

A környezetvédelem helyi szintje egy déborszodi kistelepülés, Bogács példáján*

Fodor László*

A környezetpolitika egyre fontosabbnak tartott szintje a települési szint. Az önkormányzati rendeletekben és programokban megjelenő szabályozás, a kapcsolódó eszközrendszer működése ugyanakkor szürke zóna. Vajmi keveset tudunk róla, hiszen a tudományos szakirodalom többnyire csak a felszínét súrolja, s nem is igazán tekinti kutatási tárgyának.¹ Ugyanakkor ezen a jogalkotási és jogértvényesítési szinten már nehezebben is követhető nyomon a jog működésére vonatkozó jogállamisági követelmények érvényesülése; pl. számos önkormányzat hatályos rendeleteinek, testületi jegyzőkönyveinek és egyéb dokumentumainak a megismerése nehézkes (a Nemzeti Jogszabálytár feltöltöttsége nem teljes és következetes; főleg a kistelepülések honlapja gyakran áttekinthetetlen, a dokumentumok mellékletei le-lemaradnak), ami pedig a döntéshozatalt és a tartalmat illeti, a törvényességi ellenőrzés vagy az ombudsmani gyakorlat is csak a kirívó szabálytalanságokat képes felmutatni.² Tehát a kutatónak nincs könnyű dolga, ha teljes képet szeretne nyerni.

Azzal a kérdéssel, hogy vajon a hazai települési önkormányzatok milyen

* A tanulmány a K 115530 ny. sz. kutatási projekt keretében, a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal támogatásával készült.

** Egyetemi tanár, Debreceni Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Agrárjogi, Környezetjogi és Munkajogi Tanszék.

¹ Első és egyben utolsó, átfogó feldolgozása 1999-ben született. Bándi Gyula (szerk.): *Önkormányzati környezetvédelmi kézikönyv*, KJK, Budapest, 1999. Néhány, más szempontú megközelítésben is szép példákat ismerünk a helyi környezetvédelmi rendeletek értékelésére. Fogarasi József: A helyi önkormányzatok és a jogharmonizáció néhány összefüggése 1990-2012 között II. *Comitatus*, 2012 (209), 50–59; Tilk Péter: A jogalkotási követelmények és az önkormányzati jogalkotás viszonya – hibák, törvénytértekek a gyakorlat tükrében. In: Tóth Judit (szerk.): *Ünnepi kötet Dr. Tóth Károly címzetes egyetemi tanár 70. születésnapjára*. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2015, 614–631.

² Balogh Zsolt: A környezetvédelem, köztisztaság problémái az önkormányzati rendeletek törvényességi vizsgálata során. *Új Magyar Közigazgatás* 2014/2, 84–87.; Hoffman István: Az önkormányzati rendeletek bírósági felülvizsgálata a Kúria Önkormányzati Tanácsa gyakorlata tükrében, *Magyar Jog* 2014/6, 347; Paczolay Péter: Az önkormányzati rendeletek törvényességi és alkotmányossági kontrolljának kérdéséhez. In Gerencsér Balázs, Takács Péter: *Ratio legis, ratio iuris – liber amicorum: studia A. Tamás septuagenario dedicata (ünnepi tanulmányok Tamás András tiszteletére 70. születésnapja alkalmából)*. Szent István Társulat, Budapest, 2011, 228.; Gyergyák Ferenc: Az önkormányzati rendeletek törvényességi felügyelete 2012–2014. *Új Magyar Közigazgatás* 2016/1, 52.

szerepet töltenek be a környezetpolitikában, illetőleg a környezetvédelmi jog alakításában és végrehajtásában, egy átfogó kutatás részeként kezdtük meg a Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Karán.³ Természetesen valamennyi helyi önkormányzat minden egyes intézkedését nem tudjuk áttekinteni, de „mintát veszünk,” jó néhány településen esettanulmányokat készítünk – mint ahogyan ezt a mostanit is. Az esettanulmányok elkészítéséhez felhasználjuk az érintett település releváns rendeleteit, stratégiáit, testületi jegyzőkönyveit, sajtóját, a helyszínen interjúkat készítünk, stb. Feltárjuk a helyi környezeti konfliktusokat, az azokra született helyi válaszokat (nem csak a szabályokat, hanem a terveket, intézkedéseket is), s utóbbiaknak a problémák megoldására való alkalmasságát és a központi előírásokhoz való viszonyát. Igyekszünk figyelmet fordítani a helyi dokumentumok belső tartalmi koherenciájára is. A reprezentatív felmérések általánosabb kérdéseire kapott eredményeket, illetve a különböző szakterületeken (pl. vízgazdálkodás, építésügy, klímavédelem, távhőszolgáltatás) végzett ágazati kutatásokat ezek az esettanulmányok „mélyfúrásokként” egészítik ki. Összesen tucatnyi esettanulmány elvégzését, elkészítését tervezzük.

Bogácsnak a kiválasztása mögött nem valamilyen ismert környezeti konfliktus áll. Szükségünk volt a nagyok (mint pl. Miskolc, Debrecen) mellett kistelepülésekre is, amelyeken nincsenek jelentős ipari eredetű szennyezések, ahol ugyanakkor a település gazdasági és társadalmi élete jelentős mértékben függ a természeti adottságoktól. Ez Bogács esetén a közismert bortermelés és termálfürdő miatt nyilvánvaló. A kiválasztás mellett szólt továbbá némi helyismeret is, ami a helyszíni vizsgálódást megkönnyíthette.

A kutatás további műveleteit illetően meg kell még említeni, hogy sor került a helyszín bejárására és személyes interjúkra is, ugyanakkor a dokumentumok feldolgozása nem lehetett minden esetben teljes körű (pl. a testületi jegyzőkönyvek mellékleteihez nem volt teljes a hozzáférésünk), és az önkormányzat állásfoglalását sem sikerült beszerezni (többszöri megkeresésünk ellenére sem).

1. Bogács környezete, általános környezetvédelmi helyzete

Bogács mintegy 2500 ha közigazgatási területű, 2000 fős lélekszámú község Borsod-Abaúj-Zemplén megye déli részén, a Mezőkövesdi járásban. A településnek önálló önkormányzati hivatala van.⁴ A megyeszékhely Miskolctól 50 (a mintegy 10 km-re haladó autópálya igénybe vétele esetén ennél valamivel több) km-re, a járásszékhely Mezőkövesdtől 8 km-re, a Heves megyei Egertől mindössze 18 km-re, míg a Jász-Nagykun-Szolnok megyei Tiszafüredtől 45 km-re helyezkedik el. Két, országos mellékút megy keresztül a falun, illetve kiszolgáló utak állnak még rendelkezésre, ha a szomszédos települések felől akarjuk megközelíteni. Környezetügyi szempontból a közigazgatási-földrajzi elhelyezkedés többek közt

³ A kutatás hipotéziseire és módszereire ld. Fodor László – Barta Attila – Fónai Mihály – Bányai Orsolya: Települési környezetvédelem Magyarországon: Egy kutatás előfeltevései. *Tér és Társadalom* 2016/3, 19–39.

⁴ Az önkormányzati alapadatokat a Belügyminisztérium bocsátotta rendelkezésünkre.

azért jelentős körülmény, mert míg a település tömegközlekedését a Borsod Volán Zrt. biztosítja (vasúttal Egerig, Mezőkövesdig jutunk), addig pl. a települési hulladékgazdálkodási közszolgáltatást Jász-Nagykun-Szolnok megyei cég (az NHSZ Tisza Nonprofit Kft., Tiszafüred),⁵ a víz- illetve szennyvízkezelési közszolgáltatást pedig heves megyei székhelyű cég (a Heves Megyei Vízmű Zrt., Eger)⁶ látja el. *A közszolgáltatások nyújtása tehát nem igazodik a megyehatárokhoz, s az önkormányzatnak külön oda kell figyelnie az egyes közszolgáltatók közötti együttműködés elősegítésére (ezt pl. a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződés kifejezetten rögzíti is, az önkormányzat kötelezettségeként). Ebből egyúttal az is következik, hogy míg általában a környezethasználatokat a területileg illetékes hatóságok felügyelik, addig a közszolgáltatók tevékenysége felett a környezetvédelmi, vízügyi, katasztrófavédelmi, közegészségügyi, stb. hatósági felügyeletet több megyei kormányhivatal látja el.*

A település természetföldrajzi adottságairól sokat elárul a *megye területrendezési terve*.⁷ A település határának egyes részei az ökológiai folyosó, míg mások a pufferzóna kategóriájába tartoznak (magterületek nincsenek). A település területe vízerózióknak kitett. Bár jelentős az erdőgazdálkodás, csekély mértékben vannak kiváló termőhelyi adottságú erdőterületek. Kiváló minőségű szántó nincs, a szőlők esetében viszont a termőhelyi adottságok a Tokaj-hegyaljai területekével vetekszenek (utóbbiról már a településfejlesztési koncepció emlékezik meg). A település területének északi fele és közvetlen környezete kiemelten érzékeny felszín-alatti vízminőség-védelmi terület. A teljes terület országos jelentőségű tájképvédelmi övezetbe, s egyben kiemelten fontos érzékeny természeti terület övezetbe tartozik. Borvidéki térséghez tartozik, nitrátérzékeny terület, védendő szerkezetű település, fokozottan érzékeny települési terület. Gyógyhely, a Mátra-Bükk üdülőkörzet része, szélerőmű-telepítéshez vizsgálat alá vonható a déli területe. (És persze az is érdekes lehet, hogy hol nem szerepel Bogács: pl. a belvízjárta, szélerózióknak kitett területek, földtani veszélyforrás területe, védett vagy védelemre tervezett természeti területek, Natura 2000, tervezett úthálózati elemek területei, stb.)

A helyi *településfejlesztési koncepció* (2007) immár közel egy évtizedes állapotokat tükrözően, de a legátfogóbb módon mutatja be a település adottságait, ideértve a természeti kincseket, az épített és a természeti környezet állapotát. Kiemeli a gazdag morfológiájú tájat, a települést árszelő utak csillagszerkezetét (kisebb jelentőségű utak valamennyi szomszédos település felé vezetnek), a külterületi térhasználat erősen mozaikos szerkezetét, a természeti kincsek gazdagságát, s egyben az azokkal való takarékosabb gazdálkodás igényét. Veszélyként értékeli a termálvíz-kutak hidrogeológiai védőidom-védelmének

⁵ A jelenleg hatályos hulladékkezelési közszolgáltatási szerződést 2014. június 24-én, 10 évre kötötték: http://nhsztisza.hu/doc/bogacs_hks.pdf (2016. október 6.).

⁶ Üzletszabályzata: http://www.hmvizmurt.hu/files/Uzletszabalyzat_20130419_kiadott.pdf (2016. október 6.). 2010-ig a Dél-Borsodi Víz- és Csatornamű Kft. volt a közszolgáltató, amely akkor beolvadt a jogutód gazdálkodó szervezetbe, ami többek közt a lakossági díjak csökkenésével járt együtt (erről a fogyasztók külön tájékoztatást kaptak a szolgáltatótól).

⁷ A BAZ megyei önkormányzat 10/2009. (V. 5.) rendelete, http://www.baz.hu/content.php?cid=cont_4a1a6bf574bfd0.82242802 (2016. október 6.).

hiányát, a növekvő környezetszennyezést, a talaj romló állapotát. Mivel a település területe érzékeny természeti terület, s részben a Bükk Nemzeti Park védőzónájához tartozik, a koncepció nagy figyelmet szentel az agrár-környezetgazdálkodásnak.

A koncepció úgy látja, hogy nem elég egységes a településkép, hiányzik a településközpont (főtér), sok az engedély nélkül emelt objektum, rendezetlen közterület – bőven akad tehát önkormányzati feladat az épített környezet védelme körében – ami igaz ma is.

A koncepció természetvédelmi része erősségként említi a fellelhető értékeket (kaptárkő, a patakmedrek esetén az ökológiai hálózat elemeinek megléte, természetközeli állapotú élőhelyek léte. Gyengeség ugyanakkor, amit ma is meg kell erősíteni, hogy nincs a településen védett terület (helyi védelmet a koncepció is csak a pincesorra javasolt, illetve az országos védelem elrendeléséig a kaptárkörre), beszűkültek az ökológiai folyosók, a kőbányákat nem rekultiválták, nem jellemző a környezetkímélő gazdálkodás, az utak környezetének rendezése hiányos (megjegyzés: időközben a Szoros-pataki víztározónál a közúthoz békalagút épült, itt korábban tömegesen pusztultak el a kételtűek). Veszélyforrás, hogy nincs értéktár, vagyis a természeti értékeket nem is mérték fel.

A környezetvédelmi rész swot-analízise erősségként értékeli a komolyabb szennyezőforrások hiányát, az alacsony szennyezettséget, a teljes közművesítettséget (ami azonban, mint látni fogjuk, a valóságban nem áll fenn még ma sem), illetve a szervezett hulladékgyűjtés és a szennyvíztisztító mű létét. Gyengeség a települési környezetvédelmi program hiánya, amit 9 évvel később mi is megállapíthatunk, az intenzív (vegyszereket, rossz talajművelési módokat alkalmazó) mezőgazdaság, a termálvíz-bázis védelmének a hiánya, a patakok használt termálvíz-terhelése, a rekultivatlan bányák tájsebei, a lakosság környezeti nevelésének hiánya, a szelektív hulladékgyűjtés (azóta jelentős részben orvosolt) hiánya, a felszíni vizek védősávjainak a hiánya (a helyi rendeletek előírják, pl. a patakmeder fenntartási sávjának szabadon hagyását, de ma is látható a terepen, hogy ezt az ingatlantulajdonosok nem tartják tiszteletben). Több lehetőséget is említ a koncepció, amelyek közül egyeseket (pl. a központilag előírt szelektív gyűjtés bevezetését) az önkormányzat szem előtt tart, másokról (csatlakozás a Local Agenda mozgalomhoz, környezetvédelmi program készítése) megfeleldeznek.

A helyi dokumentumok áttekintése alapján a település *legjelentősebb környezethasználatát* a kénesek gyógyvíz hasznosítása – első sorban a *termálfürdő*⁸ vízhasználata, – illetve az *idegenforgalommal együtt járó terhelés* jelenti.⁹ A 76 °C hőmérsékletű gyógyvizet 1955-ben, olajkutatás közben találták, de a fürdőt csak a '70-es évektől építették ki (addig egyetlen medencéje volt, megfelelő infrastruktúra nélkül). Jelenleg 6 medencét üzemeltetnek a 2001-től hivatalosan is gyógyvíznek

⁸ <http://www.bogacsitermalfurdo.hu/> (2016. október 6.).

⁹ Maga a fürdő 3.500 vendég fogadására képes naponta, bár teljes kapacitással csak a fürdési szezonban üzemel; jelentős a minősített magán szálláshelyek száma, és a településnek üdülőövezete is van. <http://www.mezokovesdiregio.hu/index.php?module=static&target=view&id=144> (2016. október 6.).

minősített természeti kincssel, és a strand területén további 3, különböző méretű medence működik még (gyermeknek, úszóknak). 1997-től már (fűtésre, vízmelegítésre) csekély részben hasznosítják a hulladékhőt is (a 76 °C fokos vizet hűteni kell a felhasználáshoz, de az elhasznált víznek is van/lenne még hasznosítható hője; jelenleg – pályázati források függvényében – annak további hasznosítását tervezik.). A fürdő 1993-ban került a helyi önkormányzat kezelésébe, amely azt jelenleg bérleti jogviszony alapján, a saját tulajdonú Bogácsi Thermálfürdő Kft. révén üzemelteti (a cégnek 2015-ben a nettó árbevétele megközelítette a 450 millió forintot).¹⁰ A fürdőfejlesztéseket az önkormányzat finanszírozza, de a fürdő bevételeiből biztosítják az önkormányzati segélyeket is.

Az idegenforgalom számára nem csak a közelmúltban felújított, s egyre bővülő szolgáltatásokat nyújtó fürdő vonzó, hanem a Szoros-pataki víztározó (a patak völgyzárógátas duzzasztásával létesített, 26 ha felületű záportározó, amit eredetileg mezőgazdasági célokra is használtak, mára viszont horgásztó, amit a turisták is látogatnak), a „Cserépi pincesor” borospincéi s szórakozóhelyei, a magas látogatottságú rendezvények,¹¹ illetve maga a változatos táj is. A településképző szép, a középkori alapokra épített, római katolikus templom műemlék. Tájháza, lepkemúzeuma is van Bogácsnak, határában a Hintóvölgyben található egy ötfülkés kaptárkő (védett természeti emlék, a Bükk Nemzeti Park Igazgatóság kezelésébe tartozik¹²).

A településhez tartoznak szántóföldek is, de a mezőgazdaságban inkább az erdőgazdálkodás¹³ és a szőlőtermesztés illetve bortermelés a meghatározó. (Az egyéni gazdálkodás nem jellemző, nagyobb agrárvállalkozásként az erdőket kezelő Egererdő Erdészeti Zrt., illetve a mezőgazdasági termelést 80%-ban végző Hór-Agro Zrt. említendő.) A lakosok a helybeni (az idegenforgalomra is támaszkodó) közvetlen értékesítés lehetőségével élve kertészkednek (többnyire belterületen, mert gyümölcsösök nincsenek a faluban), de házi készítésű, feldolgozott termékek is megjelennek a fürdő melletti árusítóhelyen és a kapualjakban. A település határában több bányatelek (kőbánya) is van, ezek egyikén (több évvel a bánya tényleges felhagyása után) jelenleg a tájrendezéshez szükséges ásványianyag-kitermelés engedélyezése van folyamatban a megyei kormányhivatal előtt.¹⁴

A településen tucatszámú, kisebb jelentőségű környezethasználat is zajlik, amely telepengedélyhez kötött.¹⁵ Ezek zöme (pl. a hulladékkezelés kivételével)

¹⁰ <http://ceginformacio.creditreform.hu/cr9310925868> (2016. október 6.).

¹¹ Borsod-Abaúj-Zemplén megye környezetvédelmi programja 1999, Miskolc, 11, 137, 165, 169. A programban Bogács több ízben is szerepel, első sorban jelentős (felerésznt nemzetközi) idegenforgalma, az immár a mezőkövesdi Zsóry-fürdő népszerűségével vetekedő gyógyfürdője miatt. Arról is megemlékezik a megyei program, hogy a település méretéhez képest komoly és színvonalas programokat (fesztiválokat, versenyeket) szerveznek itt.
http://www.baz.hu/content/cont_4abb38f5522754.51190628/kvp.pdf (2016. október 6.).

¹² http://www.termeszetvedelem.hu/_user/browser/File/Vedelemre_tervezett/Bogacs_Hinto_volgy_tajekoztato.pdf (2016. október 6.).

¹³ 635 ha terület az erdő, amiből 502 ha rendeltetése gazdasági, 117 ha területé védelmi.
<http://portal.nebih.gov.hu/documents/10182/105215/felsotarkanyi.pdf/002ce58b-a617-4f14-ba75-ca5bff1eb00a>

¹⁴ <http://emikft.hu/Ugyfelfinf/engedelyek/doc/BO-16-11836-2016.pdf> (2016. október 6.).

¹⁵ http://bogacs.hu/index.php/hu/?option=com_phocadownload&view=category&id=7:jegyzkonyvek-

belterületen zajlik, köztük gépjárműjavítás, kőmegmunkálás, gipsz- és cementtermékek gyártása, textiltermékek, műanyag csomagolóeszközök gyártása szerepel. A településen üzemanyag-töltő állomás is van (amely inkább csak addig okozott konfliktust, míg – éveken keresztül – nem működött).

A környezethasználatok áttekintése alapján napnál világosabb, hogy *a település nagymértékben támaszkodik természeti és épített környezete adottságaira, s ezért egyben evidens érdeke azok védelme is.*

2. Környezeti problémák, konfliktusok az önkormányzat gyakorlatában

Valamennyi településen felmerül legalább néhány környezeti probléma kezelésének igénye, hiszen pl. hulladék és szennyvíz, bizonyos zaj- és levegőterhelés mindenütt keletkezik. Az alábbiakban néhány ilyen konfliktusos területre térünk ki.

2.1. Vízvédelem (termálvíz, szennyvíz, a patakok helyzete). Első helyen a termálvízről szükséges szólni. Az önkormányzat a termálvízzel kapcsolatos környezeti problémák egy részével nem foglalkozik, különösen azért, mert e tekintetben inkább hosszú távon felmerülő kérdésekről, mintsem mai, helyi társadalmi konfliktusokról van szó. A hasznosításnak inkább csak a pozitív hozadéka, további lehetősége jelenik meg a helyi kommunikációban. Ez egybevág azzal, hogy az önkormányzatnak szabályozási vagy hatósági hatásköre a felszín alatti vizek védelmére nincsen (a felszín alatti víz védelme érdekében, az illetékes hatóságok által hozott hatósági intézkedésekre, vízjogi engedélyekre utalás sincs a helyi dokumentumokban). Ugyanakkor a termálvíz hatékonyabb felhasználása folyamatosan napirenden tartott igény. Egyrészt az energiaellátásban több szerepet szánnak a hőhasznosításnak (pályázati források függvényében); ezért írták alá, pl. 2011-ben az „Energetikai Közösség” létrehozásáról szóló dokumentumot, végeztek energetikai méréseket, készítettek tanulmányt a hasznosítás lehetőségeiről, fogadtak el fenntartható energia akciótervet (a megyében 18 ilyen település van mindössze). Másrészt felmerül a takarékoság egy súlyos pénzügyi teherrel összefüggésben is, amitől az önkormányzat évek óta szeretne megszabadulni. Egy korábbi ingatlanvásárlás (2005, Jurta-épületek) kapcsán ugyanis az önkormányzatnak többtíz-milliós adóssága keletkezett, amit a termálfürdő részben átvállalt (2009), s azt melegített és termálvízzel (rendkívül nyomott áron történő elszámolás mellett) teljesíti a hitelezőnek, aki nem mutatkozik együttműködőnek. (Termálvizet egyébként másoknak is értékesít a fürdővállalat.)

A háztartási szennyvíz közüzemi csatornán való elvezetése és megfelelő tisztítása hazánkban ma még több mint ezer kistelepülésen nem megoldott, s ezek egy jelentékeny része éppen Borsod-Abaúj-Zemplén megyében található.¹⁶ Mint az önkormányzati dokumentumokból kiderül, Bogácson is van olyan településrész,

2011&Itemid=88 (2016. október 6.).

¹⁶ Magyarország 2015, KSH, Budapest, 2016, 172.

<http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/mo/mo2015.pdf> (2016. október 6.).

ahol nincs közművesítés. Ez a probléma szorosan összefügg a helyi roma kisebbség helyzetével (ld. alább).

Bogácsra a Heves Megyei Vízmű Zrt. végzi a feladatot, mégpedig Dél-borsodi Üzemegységében, éppen Bogácsra, további négy település (Bükkzsérc, Cserépfalu, Cserépváralja, Tard) szennyvizével együtt kezelve a helyben keletkezett szennyvizet. A létesítmény a település iparterületén, külterületen helyezkedik el, így üzemelése különösebb problémát a lakosság részéről nem vet fel.¹⁷ A vízmű tájékoztatása szerint a korszerű tisztítási technológia során biológiai foszfor- és nitrogéntávolítás is történik, ami lehetővé teszi a tisztított szennyvíznek a Hór-patakba történő bevezetését.¹⁸ Ugyanakkor (pl. a 2008-as településfejlesztési koncepció szerint) a patakok vizének minősége különböző okokból (amelyek közt a használt termásvíz kibocsátása is szerepel, amit a helyszínen járva is tapasztalhatunk) nem megfelelő.

A vizek állapotát érintette az ún. „Csapadékvíz-projekt,” vagyis a csapadékvíz-elvezetés szabályozása, pl. a Hór patak medrének burkolása révén, jelentős támogatással, amely 2015-ben zárult. Háttérében a 2010-es évben bekövetkezett árvíz, s az azáltal a belterületi ingatlanokban okozott károk álltak. Megjegyzendő, hogy a felszíni vizek jó állapotára vonatkozó követelményekhez ezzel nem sikerült közelebb kerülni, hiszen a településen átfolyó patakok medre szabályozott, nem természetes (csak néhol látunk kanyargó, burkolatlan medret, burjánzó növényzettel a parton, és pisztrángokkal a vízben, egyébként többnyire kikövezett-kibetonozott teknőben futnak le a patakok, s hogy egy harmadik jellemző állapotot is említsünk, néhol akadályozott a víz lefolyása, és az algás vízben szemét, pl. sok üres üveg lebeg).

A településen szolgáltatott ivóvíz minősége jó (határérték feletti érték és egyéb kifogásolt paraméter sincs).¹⁹

2.2. Hulladék. A települési szilárd hulladékot a közszolgáltató elszállítja a településről, s a Tisza-tavi Hulladékkezelő Központban kezeli.²⁰ A közszolgáltatás ellátásához szükséges infrastruktúrát részben az önkormányzat biztosítja (2026 végéig tartó, bérleti jogviszony keretében, amit az önkormányzat még a jogelőd Remondis Tisza Kft.-vel létesített). A hulladék első sorban a településtisztaság, településképző szempontjából érzékeny kérdés Bogácsra, legyen szó elhanyagolt ingatlanokról vagy szemetes közterületről. Sok a panasz arra, hogy az ingatlanulajdonosok nem teljesítik kötelezettségeiket, s az önkormányzatnak kell azt pótolnia. A köztemető parkolójának a parkolójához nem veszélyes hulladékot („kő, föld”) szállítják az önkormányzat (2016), a költségek kímélése céljából. Nem egyértelmű, hogy ez megfelel-e a hulladékgazdálkodás szabályainak.

¹⁷ Az agglomeráció szennyvízterhelése egyébként kb. 5700 LE, a központi jogszabály szerint pedig a szennyvíztisztítót fejleszteni szükséges. A Nemzeti Települési Szennyvízelvezetési és -tisztítási Megvalósítási Programról szóló 25/2002. (II. 27.) Korm. rendelet 1. sz. melléklet 5. táblázata.

¹⁸ <http://www.hmvmur.hu/szolgáltatataink/szennyvizelvezetes-es-tisztitas> (2016. október 6.).

¹⁹ <http://oki.wesper.hu/> (2016. október 6.).

²⁰ 2001-ben az egri kistérség (Heves megyei) településeinek közös környezetvédelmi programja szerint 2001-ben még Noszvajra szállították a település hulladékát, az ottani lerakóba. http://www.eger-regio.hu/images/dokumentumok/alapprogramok/korved_helyzetfelfedezes.pdf (2016. október 6.).

2.3. Zajterhelés. A települést átszeli két mellékút, amelyek közül a forgalmasabb a Mezőkövesdet és Egert összekötő. Az előforduló útburkolati hibák miatt esetenként a lakók panaszkodnak zajterhelésre (de újabban a forgalomlassítás igénye is felmerült néhány utcában, amire az önkormányzat jelenleg keresi a megoldást). A zaj tekintetében azonban nem ez, hanem a szórakozóhelyek éjszakai nyitva tartása, és különösen a pincesoron szolgáltatott zene okoz valódi problémát.

Az önkormányzatnak egyébként a zajvédelem szabályozására 2011-ig külön rendelete volt – a zaj- és rezgésvédelemről szóló 7/2005. (04.28.) önkormányzati rendelet – amit a központi előírások változása miatt módosítani kellett. (Megjegyzés: a módosítás szükségességére – törvényellenes módon – csak több éves késéssel eszméltek rá, amikor az is kiderült, hogy a településen a központi előírást egyáltalán nem tartották be.) A módosítást célzó javaslat tárgyalásakor azonban felmerült, hogy a vendéglátóhelyek kültéri zeneszolgáltatásának a korlátozása immár kormányrendelet hatálya alá tartozik, s ezért helyi szabályozásra nincs szükség. (Más álláspont a szabályozás fenntartása mellett szól, konkrét időkorlátok rögzítésével.) Hosszas vita után végül hatályon kívül helyezték a helyi rendeletet.

A központi szabályozás betartatása ma is nehéz (esetenként a rendőrség közreműködését is kérni kell hozzá, és arra is volt példa, hogy a lakosok egy vendéglátóhely engedélyezésének megtagadására petíciót nyújtottak be), és egyáltalán nem oldja meg a pincesoron szolgáltatott zene miatt jelentkező, kiélezett konfliktusokat (korábban a polgármestert tettelegesen is bántalmazták a probléma miatt), lévén ez esetben külterületről szó (amely ugyanakkor közel fekszik a lakott belterülethez). Az önkormányzat konfliktuskezelési igyekezetét jól mutatja, hogy bár már nincs külön zajvédelmi rendelet, több különböző tárgyú rendeletbe is beiktattak zajvédelmi előírást, amelyet időről-időre szigorítanak (törekedve a kompromisszumokra), igyekeznek közvetíteni, ellenőrizni (részben a közterület-felügyelet révén), stb., amivel az utóbbi időben el is értek némi eredményt (pl. a zene továbbra is túl hangos, de korábban hagyják abba a szolgáltatását az előző időszakhoz képest).

A konfliktus bizonyos fejlesztéseknek is akadálya lehet. 2016-ban, pl. felmerült a település egy részének a gyógyhelyé minősítése, ami azonban szigorú zajvédelmi határértékek betartását követelné meg. Ez a pincesor vendégeinek az elvesztésével fenyeget, a képviselőtestület mégis a folyamat elindításáról döntött, azzal megbízva a fürdő üzemeltetőjét.

2.4. Levegővédelem. A levegőt (időszakosan változó intenzitással) főként a lakóházak fűtésének égéstermékei terhelik, ami mellett a kerti (közterületi zöld) hulladékok elégetése, csekély részben a közúti közlekedés játszik szerepet. Helyi konfliktusként főként a hulladékégetés jelenik meg, ami azért is probléma, mert az önkormányzatnak csekély a komposztálási kapacitása. 2015-ben, egyes rendeletek módosítása kapcsán is felmerült, hogy komolyabban kellene kezelni a hulladékégetés kérdését (ekkor terjesztették ki a tilalmat szeptemberről október közepéig).

2.5. Az épített környezet védelme. Az építkezések első sorban a településkép, illetve a pincesor egységes képének a megőrzése²¹ szempontjából érdekesek számunkra. Mint az általános környezeti mutatókból kiderült, e tekintetben is érzékeny terület Bogácsé. Alább látni fogjuk, milyen törekvéseket érvényesít rendeleteiben az önkormányzat, itt most csak azt emeljük ki, hogy sajnos számos építkezésre szabálytalanul, engedély nélkül vagy attól eltérően kerül sor. Az engedélyköteles építkezések körének törvényi csökkentése is szerepet játszhat abban, hogy egyre több a panasz a lakosság (pl. a szomszédok) részéről, amit az önkormányzat a mezőkövesdi, első fokú építési hatósághoz irányítással hárít el (az önkormányzatnak illetve a hivatalnak valóban nincs hatósági jogköre, a problémák ide azért kerülnek, mert részben önkormányzati támogatással valósulnak meg az érintett építkezések).

2.6. A helyi roma népesség környezeti problémái. Környezeti rasszizmusról abban az értelemben nem beszélhetünk Bogácscon, hogy valamilyen környezetterhelő beruházást telepítettek volna a túlnyomóan romák lakta településrészre (amit telepnek a helyi dokumentumok kifejezetten nem hívnak, annak ellenére, hogy jelentős része gyakorlatilag elkülönül a település többi részétől, és hogy néhány évtizede telepítették ide a romákat a falunak egy az idegenforgalom szempontjából frekvenciáltabb részéről). Sajátos környezeti, nevesül környezet-egészségügyi és köztisztasági problémái azonban vannak a kb. 500 fős kisebbségnek. A *település esélyegyenlőségi programja* (2015. 10. 29.)²² a község értékei (mint az esélyegyenlőség, szociális érzékenység, tolerancia, stb.) közt kiemeli a környezetvédelmet, környezettudatosságot is, ami azonban itt érvényesül legkevésbé. A romák 80%-a komfort nélküli lakásban vagy nem is lakásnak minősülő (nem is engedélyezett, mellék-) épületben él, a Zöldfa, Béke és József Attila utcákban. A Zöldfa utca környezet-egészségügyi és esztétikai szempontból a legrosszabb helyzetű, még a közművesítés sem teljesen megoldott, csak áram van. E terület lakói kapják a szociális tűzifa-támogatás jelentős részét, de a hulladékkal való fűtés, főzés is előfordul, vagyis a környék levegőminősége is időnként kifogásolható. Szennyvízkezelés nincs, ivóvíz csak közutakból (a legutóbbi képviselőtestületi ülésen határozták el, hogy legalább az udvarokra bevezetik a vizet, egy-egy fagyázó csappal – ettől a higiénés viszonyok javulását várják).²³ Mindössze a járdák szilárd burkolása és hidak építése terén ért el részeredményeket az önkormányzat a közelmúltban (nemrég pl. a József Attila utca burkolatának javítása merült fel egy szakaszon, mert oda még a mentő sem tud kimenni). Mindhárom érintett utcában kevesen veszik igénybe a kötelező hulladékgazdálkodási közszolgáltatást. A korábbi években gyakran milliókat költött az önkormányzat arra, hogy a környék közterületeit a felhalmozódott hulladéktól

²¹ Emiatt korábban a Cserépi úti pincesorra változtatási tilalmat rendeltek el, majd e területre külön környezetrendezési és szabályozási terv készült azzal a szándékkal, hogy ahhoz igazítják a helyi építési, közterület-használati tárgyú előírásokat.

²² <http://bogacs.hu/index.php/hu/önkormányzat/dokumentumtar/category/7-egyeb-dokumentumok> (2016. október 6.).

²³ A szennyvíz szóba sem került egyébként, ld. az önkormányzat 109/2016. (VIII. 25.) sz. határozatát (illetve a testületi jegyzőkönyvet).

megtisztítsák, amit mára viszont (túlnyomóan roma származású) közmunkásokkal végeztetnek el. Megoldást a program az infrastruktúra fejlesztését lehetővé tevő pályázati lehetőségek figyelemmel kísérésétől vár, illetve megemlíti, hogy a fiatalabbak már többet tesznek a környezetükért.

3. Az önkormányzat lehetőségeinek, eszközeinek áttekintése a gyakorlat alapján

Az önkormányzat meghatározó szereplője a helyi közösség életének, és ez a környezetvédelemre is igaz. Lehetőségeinek, eszközeinek a köre még ma is széles, jogi jellege ugyanakkor igen változatos. Ebben a pontban az eszközök katalógusát adjuk csupán, mégpedig kifejezetten a helyi gyakorlat tanulmányozása alapján. Így valójában már itt is helyi sajátosságokról beszélhetünk, noha a részleteket több eszköz esetében is csak alább bontjuk ki.

Ami az önkormányzat szervezetét illeti, a képviselőtestületnek *környezetvédelmi bizottsága nincs*, környezeti kérdésekkel leginkább az idegenforgalmi és területfejlesztési bizottság foglalkozik, ami mellett kisebb részben más bizottságok is gyakorolnak jogköröket, pl. az ellenérzés terén (ld. alább).

Az alábbiakban külön is áttekintjük majd a helyi rendeleteket; itt azokkal kapcsolatban csupán a *szabályozási hatáskör* létét említjük meg azzal a megjegyzéssel, hogy ez a kompetencia folyamatosan változik, *s az utóbbi években csökkent, ami többször is nehéz helyzetbe hozta az önkormányzatot*. Így, pl. (amint azt a képviselőtestület jegyzőkönyvei elárulják) 2012-ben a szabálysértési törvény változása (a rendeletalkotási jogkör és a jegyzői hatáskör elvonása) miatt az önkormányzat nem tudta saját előírásait kikényszeríteni (ezt azóta valamelyest pótolják a közösségi együttélés szabályai, illetve a megszegésük esetén alkalmazható szankciók). Az évtized elején még az önkormányzatok szabályozhatták több közszolgáltatás díjait, de 2012-ben pl. a hulladékkezelési közszolgáltatás központi szabályai megváltoztak, így a helyi rendelet törvényellenessé vált, s egy éven belül többször is módosítani kellett. 2012-ben az állattartás helyi szabályait hatályon kívül kellett helyezni, a testületi ülésen pedig az is felmerült, hogy a központi előírás nem veszi figyelembe a sajátos helyi igényeket.

A *közszolgáltatások szervezése* is meghatározó eszköz. Az ezekkel kapcsolatos *helyi szabályokról, szerződésekről*, a közszolgáltatások legfontosabb helyi sajátosságairól alább esik majd szó.

Fontos eszköz a *stratégiaalkotás* is. Ennek különböző területei vannak, a vagyongazdálkodástól a településrendezésen át az esélyegyenlőségig, turisztikai fürdő- és szállásfejlesztési, illetve energetikai fejlesztésekig, amelyek jelentős részében az egészséges illetve az esztétikus környezet kialakításának az igénye megjelenik. A helyi tervek környezetvédelmi szempontból érdekes, egyes elemeit a tanulmány többi részében említjük meg, itt csak azt a körülményt idézzük fel, hogy környezetvédelmi program sajnálatos módon nincs.

Az önkormányzatnak saját *vagyona* van (tulajdonában pl. építési telkek,

közterületek, középületek, néhány lakás, termőföldek, víziközmű, a hulladékkezelési közszolgáltatás ellátásához szükséges egyes eszközök, kezelésében pedig a fürdő áll), az *azzal való gazdálkodás* során az önkormányzat tulajdonképpen környezethasználó. Mint ilyen, láthatóan nem környezeti, hanem inkább gazdasági-pénzügyi szempontok szerint jár el: földjein a közmunkaprogram keretében növényeket termeszt, kutat ását, a közterületi dísnövényeket a patakok vizével öntözteti, stb., fejlesztéseket pedig főként a pályázati források függvényében hajt végre, takarékoságból vagy épp újabb potenciális (pl. idegenforgalmi) bevételeket célozva, károk megelőzése érdekében, vagy hogy megfeleljen a központi előírásnak. Jellemző, hogy a gazdálkodás szempontjait rögzítő 122/2013. (II. 21.) képviselőtestületi határozatban – a *közép- és hosszútávú vagyongazdálkodási tervben* – kifejezetten környezeti szempontok (bár az Alaptörvénynek a nemzeti vagyonnal kapcsolatos értelmeihez jól illeszkednének) nem jelennek meg. A saját vagyon hatékonyabb felhasználása érdekében ugyanakkor a terv a *pályázati lehetőségek kiaknázását* is előírányozza, ahol közvetve – konkrétan a megújuló energia hasznosítása vonatkozásában – a környezet is némi szerephez jut. Hosszú távon egyébként az önkormányzat a saját intézményeinek az energiaellátását megújuló energiaellátásra alapozottan, önellátással képzei el (ebben a napenergia mellett a termálhő hasznosítása is szerepel). Amennyiben ez megvalósul (itt főleg a napelemekre gondolunk), példaértékű lehet a helyi közösség előtt. Az eszközök közt szerepelhet tehát a *példamutatás* is. Az önkormányzat *biztosít területet* a szelektív hulladékgyűjtő pontokon az edényzet kihelyezéséhez.

A fürdővel kapcsolatban az önkormányzat *ellenőrzési jogosítványai* érdemelnek említést, amelyeket a testület bizottságaként működő felügyelőbizottság gyakorol (pl. 2011-ben új ügyvezetőt neveznek ki, aki geológus, környezettchnológiai szakmérnök, gépészmérnöki tanulmányokat folytat; az átadás kapcsán számos hiányosság korrigálásáról döntenek, amelyek egy része nem csak gazdálkodási, hanem környezetvédelmi szempontból is érdekes, pl. a vegyszerhasználat terén.)

A vagyonnal kapcsolatban még egy körülmény említendő: a közszolgáltatásokhoz kapcsolódó vagyonhoz határozottan ragaszkodik az önkormányzat. (Így, pl. kiállt a víziközmű-vagyon megtartása mellett, és a hulladékgazdálkodási közszolgáltató tiszafüredi ingatlanában is része van, amire mintegy 2 évvel ezelőtt vételi ajánlatot kapott, de azt nem fogadta el, nem idegenítette el a részét.)

A környezet alakításában és védelmében egyaránt meghatározóak a *fejlesztések, beruházások*, amelyekre kisebb részben saját bevételekből, nagyobb részben pedig központi pályázati forrásokból kerülhet sor. A képviselők rendszeresen *ellátogatnak más településekre*, hogy tanulmányozzák az ottani fejlesztéseket, példákat (pl. Újszilvás – napelemek). Az önkormányzat hivatalában szinte mindig készül valamilyen *pályázat*, legutóbb, 2016 nyarán pl. pályázatot nyújtottak be a szennyvízkezelés korszerűsítésére (KEFOP). Korábban többek között az iskolaépület energetikai korszerűsítésére, napelemek felszerelésére, a szennyvíztelep korszerűsítésére, az ún. csapadékvíz-projektre nyert el támogatást az önkormányzat. A „helyi és térségi vízvédelmi rendszerek fejlesztései” körében

beadott (ROP) pályázat is támogatást nyert, de *településőrt* is csak így tudtak foglalkoztatni.

Jelenleg két *közterület-felügyelőt* alkalmaznak, ami számos, részint együttélési, részint kifejezetten környezetvédelmi előírás *ellenőrzését, szankcionálását* teszi realitássá.

Egyébként az önkormányzat, pl. a zajvédelmi előírások betartásának az ellenőrzésére *mérőeszközzel is rendelkezik*, de a képviselők és a hivatal munkatársai esetenként a közterület-használatot, a fejlesztések kivitelezését is ellenőrzik. A lakosok telkének rendezettségét a testület szociális bizottsága ellenőrzi.

Számos ponton kapcsolódik a környezetvédelemhez a *közterületek használata*, amire vonatkozóan nem csak a *szabályozási lehetőség*, hanem a *hatósági szerződés* is feltételek kikötését teszi lehetővé. Pl. a fürdő közelében közterületet engednek használni, illetve adnak bérbe rendszeresen „mutatványosi” (vidámparki) tevékenységre. Évek óta autós találkozók is tartanak itt közterületen, melyek során többek közt „gumiégetésre” kerül sor.²⁴ Vitatható módon mindössze annyit kötnek ki, hogy az esetlegesen okozott kárt helyre kell állítani, s emlékeztetik a szervezőt az esetlegesen szükséges, további engedélyek beszerzésére.

Mivel a település jelentős bevételi forrása az idegenforgalom, különös figyelmet fordítanak a település tisztántartására. A kisebb problémákra (mint a burkolathibák, átereszek elzáródása, gyomosodás, szemét) megoldást részben a *közmunka program* keretében keresnek (az átlagosan mintegy 100 közfoglalkoztatott közel fele dolgozik ezen a területen).

Az önkormányzatnak feladatai ellátásában partnerei is akadnak, külön meg kell tehát emlékezni az *együttműködésről*. A hulladékkezelési közszolgáltatást biztosító cég életre hívásában, pl. számos önkormányzattal működött együtt Bogács. A Mezőkövesdi Többcélú Kistérségi Társulás keretében jelenik meg, pl. az állati hulladékok gyűjtésének és ártalmatlanításának a közös szervezése. Fontos partnerek a közszolgáltatók, a két nagy agrárcég és az állami közútkezelő is (gyakori panaszok forrása az állami tulajdonú úttest rossz állapota, ami többek közt a lakók nyugalma zavaró zajterhelés forrása; az önkormányzat ezért időről időre *megkeresi a közútkezelőt*, hogy az intézkedjen a kátyúzásról). Esetenként valamely hatóság lép fel kezdeményezőleg az önkormányzatnál (mint tette azt a pincesori illemhely létesítése érdekében a népegészségügyi hatóság).

A településen *több civil szervezet* is működik, amelyik a környezetállapot megőrzését, javítását is szem előtt tartja. (Persze a többség inkább kulturális tevékenységet folytat, ezeket 2016-ban 12 millió forinttal tudta támogatni az önkormányzat. Nem helyi, hanem mezőkövesdi székhelyű a horgászegyesület, amelyik kezeli a Szoros-pataki víztározót, s ennek keretében gondoskodik, pl. a terület tisztántartásáról – az önkormányzat ezzel is együttműködik, pl. horgászversenyek szervezésében.) Egyébként inkább kulturális, hagyományőrző egyesületeket tartunk számon a településen, amelyeket 2016-ban 12 millió forinttal

²⁴ Némely alkalommal erősen megkérdőjelezhető, miért engednek ilyen rendezvényt fürdési szezon elején a fürdő parkolójában megrendezni. Egy szemléletes példa az interneten elérhető számos felvételből: https://www.youtube.com/watch?v=_jW7fEEB8jQ (2016. október 6.).

tudott támogatni az önkormányzat. Ilyen, pl. a Bogácsért Turisztikai Egyesület. Intézményesített a szerepvállalása az önkormányzati alapítású Bogács Községért *Közalapítványnak*, amelynek kifejezetten is célja a község tisztaságának megőrzése, parkosítása, rendezése.²⁵ Az *idegenforgalmi adó* egy részét pályázati alapon a közalapítvány osztja vissza, pl. a szálláshelyek korszerűsítésére, virágosításra, ami nem mellesleg javítja a befizetési hajlandóságot. Kurátorai alkalmanként felméri a település környezetét (utak, közterületi hulladékgyűjtő edények állapotát, utcaképet), s jelzi az önkormányzatnak a feltárt problémákat (kátyúkat, a köztér hiányát, a szemetes területeket, stb.), amelyek a képviselőtestület elé, illetve *falugyűlés elé is kerülnek*. Az évente megtartott, falugyűléssel egybekötött *közmeghallgatás* egyébként is felszínre hoz – többek közt környezeti – problémákat a lakosok részéről (pl. hulladéklerakás a patakmederben, úszó halfejek a patakban egy rendezvény után, fakivágások a fürdő területén vagy a parkolók kialakításakor, eltűnt gólyafészek). A lakosokat, üdülőtulajdonosokat is bevonják a közterületek takarításába: köztisztasági akció keretében, pl. hulladékot gyűjtenek (egyik szervező a helyi lövészklub), de hirdettek már környezetszépítő versenyt is, ami a virágosítást, a lakóhely rendezettségét, tisztántartását célozta, aminek kapcsán felmerült, hogy az önkormányzatnak jobb példát kellene mutatnia.

Meghatározó helyi médium a *Bogácsi Tv.*, amely egyebek közt a képviselőtestületi üléseket is közvetíti, és közzéteszi az önkormányzat felhívásait, a közszolgáltatók tájékoztatóit. Utóbbiakat egyébként maga az önkormányzat is közzéteszi a honlapján (pl. tájékoztatás a lomtalanítás időpontjáról, a házhoz menő szelektív gyűjtés éves ütemtervéről, a hulladékégetés új szabályairól).

Időről időre igény jelentkezik arra, hogy az önkormányzat ne csak a honlapján, közmeghallgatáson vagy a helyi tévén keresztül nyújtson *tájékoztatást* a lakosságnak, hanem esetenként a közszolgáltatókkal közösen tartott fórumokon (pl. szolgáltató-váltás, jogszabályváltozások esetén). Ezek az önkormányzat részéről néha kiegészülnek a *közvetítés, mediáció* eszközeivel, amennyiben az adott (pl. zajvédelmi) szabály mögött valamilyen kiélezett konfliktus is áll. Az eredményesség tekintetében azonban sajnos nincsenek mindig jó tapasztalatok: a falugyűléseket egyre kevesebben látogatják, a vendéglátók, pincetulajdonosok részéről pedig (akikkel, pl. 2015-ben külön leültek beszélgetni az éjszakai zeneszolgáltatás problémái miatt) csekély a hajlandóság az együttműködésre.

4. A helyi rendeletek

A község honlapján²⁶ időrendbe szedve közlik az önkormányzati rendeleteket, amelyek a Nemzeti Jogszabálytárban (Njt.)²⁷ is elérhetők. Az Njt. 62. rendeletet tart

²⁵ Ld. a Mezőkövesdi Kistérség kulturális stratégiáját.

http://mezokovesdiregio.hu/images/pdf/Mezokovesdi_Kisterseg_Kulturalis_Strategia.pdf (2016. október 6.).

²⁶ <http://bogacs.hu/index.php/hu/onkormanyzat/dokumentumtar/category/8-onkormanyzati-rendeletek> (2016. október 6.).

²⁷ http://www.njt.hu/njt.php?onkormanyzati_rendeletek (2016. október 6.).

számon, amelyek közül környezetvédelmi vonatkozása (is) van a következőknek (az alábbiakban a szabályozási tárgykör szerinti sorrendben mutatjuk be az egyes rendeleteket, az általánosabbaktól az egy-egy részproblémára vonatkozó, speciális előírásokig haladva).

4.1. Helyi építési szabályzat. A helyi építési szabályzat²⁸ az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény illetve az OTÉK mellett a Kvt. (a környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. tv.) előírásaira hivatkozva állapít meg követelményeket (utóbbi korántsem általános gyakorlat az önkormányzatoknál). A település változatos övezetei (a lakó- és gazdasági területeken túl kétféle üdülőövezet, az olyan speciális területek, mint a pinceövezet, a fürdő területe vagy a bányaövezet; a beépítésre nem szánt területen többek közt vízgazdálkodási terület, védőerdő, turisztikai és gazdasági erdő, stb.) jelzik a térhasználat sajátosságait.

A HÉSZ-ben *számos környezetvédelmi előírás* található. Így, pl. minden állattartó épület esetén zárt rendszerű *trágyatárolót* kell biztosítani, építési engedély pedig csak a *környezetébe igazodó létesítményre* adható, teljes *közművesítettség* biztosítása mellett. Az egyes övezetek sajátos előírásai között találjuk, hogy nem engedik a kétemeletes (illetve magasabb) és a manzárdtetős lakóházak építését, megkötik az előkert mértékét (5 m vagy a tömbre jellemző mérték), a beépítési arányokat (a településközpontban ez akár 60% is lehet, de van olyan üdülőövezeti terület, ahol csak 10%). Gazdasági területeken *„jelentős mértékű zavaró hatású építmények” engedélyezése nem lehetséges*, s egyébként is azt várják el, hogy a környezeti hatások az ingatlanhatárokon belül maradjanak. (Értelmetlen megfogalmazás, hogy „...melyek kibocsátási értékei telekhatáron túl nem terjednek...”)²⁹ E követelmények betarthatósága ugyanakkor kérdéses. Egzaktabb elvárás (a védelmi övezethez képest gyengébb követelmény, de valamiféle fizikai védelmet mégis biztosít), hogy az ilyen építményeknek legalább 15-méteres elő-, oldal- és hátsókerttel kell rendelkezniük, s az utcafronton 6 m-es sávot fásítani kell. Új pincék létesítésénél az építőanyagra vonatkozóan is megfogalmaznak „puha” elvárásokat (pl. „lehetőleg” fa, bogácsi kő).

Az erdőterületekre is vannak előírások, pl. a belterület határától, a szomolyai úttól (Jács-völgy) vagy a kaptárkőhöz vezető úttól (Hintó-völgy) számított 300 m távolságon belül *tarvágás helyett csak ritkítást enged* a HÉSZ, ez azonban *nem az önkormányzat által szabályozható tevékenység*, s a belterület nyugati oldalán a fakitermelést nem is ennek megfelelően végzik a gyakorlatban.

A mezőgazdasági területek hasznosítását is korlátozza az önkormányzat: pl. az élővízzel határos és a korlátozott hasznosítású területeken *extenzív művelést ír elő* a HÉSZ, az „extenzív területeken” pedig *a vegyszerhasználat helyi rendeleti szintű szabályozását irányozza elő* (aminek egyébként nincs nyoma a többi helyi jogszabályban). Ez a szakterület is országos jogszabályokban rendezett azonban

²⁸ Bogács Község Önkormányzata Képviselő-testületének 17/2013.(XII.20.) önkormányzati rendelete a helyi építési szabályzatról.

²⁹ Ez a rendelet egyébként is sok, nyelvtanilag helytelen, szakmailag értelmezhetetlen, illetve az országos jogszabályok megváltozása okán törvényellenesnek tűnő előírást tartalmaz.

(van helyi hatáskör, pl. a nitrátérzékeny területek kijelölésére, de nem arra, hogy e területeken milyen szabályok érvényesíthetők). A HÉSZ csak elvétve hivatkozik az OTÉK előírásaira (pl. zöldfelületi arány), inkább a *sajátos helyi követelmények* rögzítése jellemző.

A IV. fejezet (27–34. §) „A települési környezetvédelmi előírásai” címet viseli (az épített környezet védelmét azonban nem ez, hanem a következő fejezet rendezi). Itt környezeti elemenként illetve hatótényezőként rendezve szab előírásokat az önkormányzat. Ezek egy része nagyon általános (pl. biztosítani kell a környezetszennyezés és károsítás kizárását) és esetenként felesleges (pl. amelyek szerint be kell tartani az egyes, itt megnevezett törvények és egyéb központi jogszabályok előírásait). Természetvédelem címén a rendelet *többnyire csak a táj karakterét védi* (a külterületi építmények magasságának korlátozása, a távvezetékek elhelyezhetősége kizárólag általános mezőgazdasági területen, a vízfolyások partvonalának szabadon hagyása, a tarvágás generális tilalma, stb.). A földvédelem körében (mivel itt főleg a központi jogszabályok ismételése történik) csak egy sajátos szabály érdemel említést: a téli síkosság-mentesítésnél érdesítő illetve környezetbarát anyagok felhasználását írja elő, s a vegyszerhasználatot megtiltja. Ugyanakkor a sózásról kifejezetten nem emlékezik meg. A vizek védelme körében a központi jogszabályok mellett a hévízkutak hidrogeológiai védőidomára vonatkozó hatósági előírások betartását várja még el a helyi rendelet. A levegővédelem tekintetében megint akad előírás, ami egy törvényi előírás nyelvileg és tartalmilag is lerontott ismételése (Kvt., mitől kell védeni a levegőt), rossz hivatkozás (a levegő védelmének egyes szabályairól szóló kormányrendelet helyett a határértékeket megállapító rendelet számát adták meg), és nyelvi gubanc is (100 m sugarú védelmi övezet helyett 100 m védelmi sugarú övezet szerepel itt, de tegyük hozzá ehhez is, hogy a kérdéskört központi jogszabály rendezi, és az az önkormányzatnak nem enged eltérő szabályozást, illetve azt is, hogy nincs szó tartalmi eltérésről, tehát a HÉSZ vonatkozó része csak egy kirakat, ráadásul – az említett hibák miatt – elég csúnya). A zajvédelmi rész központi előírásokat nevez meg. A hulladékok kapcsán az ugyancsak országos szabályozásra hivatkozó normaszövegek felett figyelemre méltó, hogy a rendelet a település területén generálisan *megtiltja a hulladék égetését* (emellett két olyan tilalom szerepel még, ami országos előírásból következik). Ez annyiban érdekes, hogy mindazon hulladéktípusok esetén, amelyekre vonatkozóan van önkormányzati szabályozási hatáskör (avar, kerti hulladék, növénytermesztés hulladéka) ezt tényleg megteheti az önkormányzat. (Más önkormányzatok azonban ezt nem itt szabályozzák, és nem véletlenül: a HÉSZ ugyanis nem általános, helyi környezetvédelmi jogszabály, hanem csak az épített környezet alakítása és védelme körébe tartozó rendelkezéseket kell tartalmaznia, figyelemmel az OTÉK-ra is.) Más kérdés, hogy ha ez valóban érvényesül(ne), akkor az ország talán legszigorúbb előírásáról lenne szó (tudomásunk szerint egyedül Budapest tiltja generálisan – teljes területén – az avar és a kerti hulladék égetését); Bogács *egyéb rendeletei azonban ennél puhább előírást adnak*, pl. az avar és kerti hulladék égetése tekintetében. A legegyszerűbb a sugárzásokról szóló rész, mert az már csak úgy utal a központi előírásokra, hogy konkrét jogszabályokat nem nevez meg.

Megjegyzés: a Kvt. rendszere alapján, ha következetes lett volna a rendeletalkotó, bizonyos élővilág-védelmi, rezgésvédelmi és egyéb előírások is lehetnének itt éppen. Mindezek szerepelhetnének egy általános környezetvédelmi rendeletben is, de olyannal a település nem rendelkezik (ilyen értelemben már itt utalnunk kell azonban arra, hogy a környezetvédelem számos követelményét a közösségi együttélés szabályai közé integrálták).

Összességében a IV. fejezetben sok az olyan „szabály,” amelyik nem tartalmaz helyi sajátosságot. Ez, különösen, ha pontosan megjelöli az éppen hatályos előírást (rugalmatlan hivatkozás), problematikus, mert az országos előírás változásakor mindig (akkor is, ha a módosítás nem érinti a helyi szabályozás tartalmát) módosítani kellene a helyi előírást is. Másrészt a HÉSZ-ben megnevezett, központi előírások köre messze nem fedi a releváns előírások teljes körét. Ráadásul a hivatkozott (rosszul kivonatolt) központi előírás és a helyi előírás között sincs mindig összhang.

Az V. fejezet (35–39. §) az épített környezet védelméé. Itt is *sok az általánosság* (pl. meg kell szüntetni a szennyező forrásokat), központi előírára utalás. A település egy részét (Táncsics, Ady, Széchenyi utcák, Béke tér, Petőfi, Kossuth és Rákóczi utcák, a Dózsa Gy. u. déli oldala és a Hór-patak által határolt terület) helyi értékvédelmi területnek minősítették, ahol a *településszerkezet* (jellemzően soros telekosztás, fésűs beépítéssel, többnyire előkert nélkül, hagyományos falusias építészeti karakterrel) településkép és -karakter, a térarányok, az utcakép, az anyaghasználat stb. egyaránt védendő érték. (A településre jellemző építési anyagok használata e területen kötelező, a „környezettől idegen” anyaghasználatnak pedig a megszüntetését várja el a rendelet.) Egyedi érték a temetőben álló, bekerített templom és közvetlen műemléki környezete, emellett hét régészeti lelőhely szerepel itt. Utóbbiakon a földmunkával járó tevékenységeket korlátozzák (lehetőség szerint azokat kerülni kell, ha az nem lehetséges, akkor feltárás, megfigyelés, bejelentés szükséges).

A HÉSZ-hez kapcsolódó szabályozási terv mutatja az egyes övezetek pontos határát (építési terület, műemléki terület, ökológiai hálózat, stb.), de a jövőre vonatkozó elképzeléseket is (telepítendő fasor, környezetrendezési tervvel érintett terület).

4.2. A közösségi együttélés alapvető szabályai. Ez a rendelet³⁰ gyakorlatilag csak környezetvédelmi előírásokat tartalmaz, bizonyos szabályozási tárgykörökben pótolva az egybeült hiányolt követelményeket.

Az első témakör a *közterületek tisztántartása és a szilárd hulladékkal* kapcsolatos követelmények betartatása. Súlyosan megsérti a közösségi együttélés szabályait, aki pl. az ingatlanhatár és az úttest közötti közterület (járdaszakasz, árok, stb.), beépítetlen telek tisztántartását, gyommentesítését nem végzi el. Ugyanígy szankcionálandó a közterületi növények rongálása, közterületnek szennyvízzel, hulladékkal, stb. való szennyezése, közterületen olajcsere és autómosás, pakolás zöldterületen, tüzelő- és építőanyag úttesten vagy járdán való

³⁰ Bogács Község Képviselő-testületének 14/2015. (V.29.) önkormányzati rendelete a közösségi együttélés alapvető szabályairól és ezek elmulasztásának jogkövetkezményeiről.

tárolása egy héten túl, a hulladék nem előírás szerű (idő előtti, másnak az edényébe történő, gyűjtőedény nélküli, stb.) kihelyezése, és persze a sok helyen hasonlóképpen szabályozott guberálás is. A használt ingatlanokat is tisztán (hulladék- és gyommentesen) kell tartani, művelni is kell őket.

A *hulladékok égetése* itt is megjelenik, némileg félrevezető cím alatt (égetésre, tűzgyújtásra vonatkozó előírások néven – amelyek valójában nem az itt rendezett tárgykört takarják). A HÉSZ-hez képest eltérő, megengedőbb előírás, hogy az avar és kerti hulladék égetése csak belterületen, május 15. és október 15. között sérti az együttélés szabályait (a szabályozás tartalma az országos előírásba nem ütközik egyébként). Fűtőberendezésben, nyílt téren hulladékot égetni ezen előírás szerint is jogellenes. A hulladékok kategóriáján belül a rendelet (véltetőleg a nyomatékosítás szándékával, de a törvényi definíciókra tekintettel feleslegesen) néhány hulladékkategóriát külön is megemlít ebben a körben (ipari hulladék, műanyag, gumi, festék, vegyszer és ezek maradékai.) Alighanem betarthatatlan mindkét, a hulladékégetésre vonatkozó szabály. A lábon álló növényzet és a tarló égetése is generálisan tilos, tehát az önkormányzat (számos településtől eltérően) *nem ad kivételt a központi levegővédelmi követelmények alól*, talajvédelmi okból.

A közterület-használat szabályainak megsértésére vonatkozóan nincs sajátos magatartási előírás a rendeletben, csupán az engedélytől való eltérés jelenik meg tényállásként.

Említésre méltó viszont az itt megjelenő zajvédelem több, tartalmi előírása. A *gépi zajkeltés* (megnevezetten a motoros kerti gépek, motoros fakivágás és fakivágás) csak a nappali órákban (8-20, illetve 9-20 óra közt) lehetséges (vasárnap és ünnepnapon, illetőleg „szezonban” – azaz május közepétől szeptember közepéig – pedig szombati napokon is csak délig). A magáningatlanokon folytatott szabadidős tevékenységek, rendezvények esetén napszaktól függetlenül is tartózkodni kell a mások nyugalma indokolatlanul zavaró magatartástól. A közterületen, *vendéglátó helyek teraszán történő zeneszolgáltatás* során ugyanez a követelmény érvényesül. Végül a *Cserépi úti pincesorra* vonatkozó (egészen friss, 2016-ban elfogadott) elvárások is itt szerepelnek. Ezek szerint itt csak éjfélig lehetséges zenét szolgáltatni, a hangosító berendezéseknek a pincék (s nem a falu) felé történő beállításával. A rendelet *zajterhelési határértéket is megállapít* (70 dB a pincéhez tartozó pince teraszának szélén mérve), ami azonban már egyértelműen kívül esik a képviselőtestület szabályozási hatáskörén, vagyis *törvényellenes* (mivel határértéket csak miniszteri rendelet vagy hatósági határozat, pl. a jegyző határozata állapíthat meg, azt az önkormányzat rendeletben még csak meg sem ismételheti).³¹

Záró megjegyzésünk e rendelethez, hogy a közösségi együttélés szabályai alapvetően szankcióközpontúak, azt mondják meg tulajdonképpen, hogy mely előírások megsértésétől kell leginkább tartózkodni a helyi társadalmi béke

³¹ A határértékek kérdésére ld. Fodor László: A helyi szabályok eltérése a központi előírásoktól – környezetvédelmi megfontolások. *Jogtudományi Közlöny* 2016/7–8., 357. Ami kifejezetten a zajvédelmi szabályozást illeti, korántsem egyedi eset, hogy egy önkormányzat határértéket állapít meg. Gajdics Ágnes, Kiss Csaba, Szilágyi Szilvia: *Települési önkormányzatok lehetőségei a zaj elleni küzdelemben – A helyi rendeletalkotás kerete*, EMLA, Budapest, 2011, 49.

megőrzése érdekében, miközben a pozitív előírások, magatartási szabályok ebbe a megközelítésbe nem férnek bele teljes körűen (pl. az avar, kerti hulladék égetésének egyéb feltételei hiányoznak). Más helyi rendeletek is csak részben szabályozzák azokat.

4.3. A hulladékkezelésről és a közterületek tisztaságáról. Harmadik helyen ezt a rendeletet³² tárgyaljuk, mégpedig azért, mert (ez is) túlterjeszkedik a központi előírásból következő tárgykörökön, s olyan, egyébként jellemzően nem törvényellenes előírásokat is tartalmaz, amelyek logikusan máshová (pl. a levegővédelemhez) tartoznának. A közelmúlt legátfogóbb szabályozási reformjával érintett területről van szó, amit Bogácsnak is követnie kellett. Az Njt.-ben egyébként elérhető még a már hatálytalan, 2006-os rendelet is, illetve több módosítás külön, de egy egységes szerkezetben közölt változat is szerepel itt, amiből egyértelműen megállapítható, mi a hatályos helyi joganyag. A testületi jegyzőkönyvek tanúsága szerint azon kevés rendeletek egyikéről van szó egyébként, amelyekkel kapcsolatban felmerült olyan (kisebbségi) vélemény, miszerint a központi szabályok nem megfelelőek.

A rendelet (elődjével ellentétben, amelyből számos tartalmi előírást fenntartottak) már nem tartalmazza a törvény által definiált kifejezések meghatározását (ez a megoldás törvényellenes volt). Szóhasználat, megfogalmazása azonban esetenként pongyola (pl. „házhoz menő, szelektíven gyűjthető hulladék”-ról szól egy helyen, holott a gyűjtés formája lehet csak házhoz menő, nem maga a hulladék; de képzavarként értékelhetjük azt az előírást is, hogy „Ez a zsák az ürítés díját is magában foglalja.”). A legutóbbi módosítások egyike szerint a közszolgáltató a tevékenységét az OKTF (és nem az OHÜ) meghatározott iktatószámú, ezen és ezen a napon kelt minősítési engedélye alapján végzi. Ez a hivatkozás teljességgel felesleges, és ha netán újra változik a központi előírás, vagy új határozat születik, megint módosítani kell majd a helyi rendeletet. Csak azért említjük ezt, mert Bogácson típusmegoldás a jogszabályszerkesztésben. A helyi előírásban már átvezették a nemzeti koordináló szervvel kapcsolatos változást (ld. számlázás), így ezen a téren naprakésznek tűnik a szabályozás.

A központi előírások tételesen meghatározzák, hogy mely tárgykörök tartoznak önkormányzati szabályozási hatáskörbe, ugyanekkor e tárgykörökre vonatkozóan maguk is számos előírást tartalmaznak. Ebből következően *a hatáskör elhatárolása nehéz*, s ez Bogácson sem eredményezett mást, minthogy a helyi rendelet a hulladéktörvényben vagy a közszolgáltatási tevékenységet rendező kormányrendeletben megfogalmazott előírásokat átvevő, esetenként átfogalmazó, *a jogállamiság követelményével nehezen összeegyeztethető* rendelkezéseket tartalmaz, mégpedig nagy számban. A helyi szabályozás szerkezetét követve, abból az alábbiakat emelhetjük ki (lehetőség szerint kerülve a központi előírásokban már szereplő követelmények említését).

A rendelet előírászerűen tisztázza a közszolgáltató kilétét (akár teljes egészében lehetővé téve a tevékenység alvállalkozó útján való ellátását), illetőleg a

³² Bogács Község Képviselő-testületének 10/2014. (IX.26.) önkormányzati rendelete a települési hulladékkal kapcsolatos közszolgáltatásokról, valamint a közterületek tisztántartásának szabályairól.

begyűjtött hulladék kezelésének helyét (ld. fentebb).

A közszolgáltató kötelezettségei körében alapvetően a központi előírásokra támaszkodik (azokat kivonatolja, bizonyos megfogalmazásbeli eltérésekkel, ami akkor is vitatható, ha a rendeletalkotó környezetvédelmi elkötelezettsége nyilvánvaló), ugyanakkor azok között már több éve hatálytalan kormányrendeletre – a 385/2014. (XII. 31.) Korm. rendelet helyett a 213/2001. (XI. 14.) Korm. rendeletre – is hivatkozik (törvényellenesen).

A rendelet a közszolgáltató és az ingatlantulajdonosok kötelezettségei körében többek közt előírja a sérült *gyűjtőedények* pótlásának módját, a gyűjtőnapokon kívül az edények tárolásának helyét (ingatlanon belül), a kihelyezés időpontját. Csak közvetetten lehet következtetni arra, hogy az ingatlantulajdonosok rendelkezésére álló gyűjtőedények a lakóingatlanok esetén a közszolgáltató, üdülők esetén viszont az üdültulajdonosok tulajdonában vannak (ennek pl. a megsérült edények pótlása körében van jelentősége). A nem települési hulladéknak minősülő (tegyük hozzá: részben a kormányhivatal hatáskörébe tartozó) hulladékok keletkezésének a bejelentését is előírják, a közterület-használathoz pedig a rendelet szerint kiköthető feltételként a közszolgáltatás igénybe vétele.

A gyűjtőedényekre vonatkozó szabályok közt az edénybe (alkalmilag) nem férő mennyiségre *zsákos gyűjtést* tesznek lehetővé (amire kizárólag a közszolgáltató zsákjai használhatók, s ezeket meg kell vásárolni), előírják az elszállítás heti rendszerességét és konkrét napját (lakók esetén hétfőn, az üdülőövezet megnevezett utcáiban szombaton), az edény lezárására, tisztántartására, stb. vonatkozó követelményeket (amelyek lehetővé teszik, hogy a közszolgáltató el tudja végezni a feladatát), a gyűjtőedények lehetséges térfogatát (60 és 120 literes edény, 120 literes zsák, 1100 literes edény) és ráadásul azt is, hogy az egyes típusokban maximálisan milyen tömegű hulladék helyezhető el.

Üdültulajdon esetén 6 hónapra kötelező a közszolgáltatás igénybe vétele (2014-ig az üdültulajdonosok évi 13 zsák megvásárlásával is teljesíthették a közszolgáltatás igénybevételére irányuló kötelezettségüket). A törvényi felhatalmazás alapján szintén rendezi a jogszabály a szüneteltetés módját (minimum 3 hónap, s közüzemi elszámoló számlákkal kell igazolni, hogy az érintett időszakban nem volt az ingatlanon fogyasztás), a díjmentesség feltételeit (egyedül álló, 70 éven felüli lakos, hanem végez szállásadói tevékenységet). A szelektív gyűjtés helyi kereteit is megtaláljuk itt (házhoz menő gyűjtés és „gyűjtősziget”); ezekkel a gyakorlatban az üdültulajdonosok kevésbé tudnak élni (pl. mert gyűjtősziget az üdülőövezetben nincsen).

A rendelet, mint említettük, számos egyéb életviszonyt is szabályoz, amelyek közül az első a közterületek tisztántartása, ami az önkormányzat és az ingatlantulajdonosok feladata. Előbbi körbe tartozik (a „munkaszervezet” által ellátandó, tehát nem a közszolgáltatóra utalt feladat) általában a közterületek tisztántartása (hulladék-, hó-, síkosság-mentesítés), az „utcai hulladékgyűjtő tartályok” ürítése, a parkfenntartás. Utóbbiak feladatait (tisztántartás, síkosság- és gyommentesítés, stb.) részletesebben írják elő, az ingatlannal határos, különféle közterületek (járdaszakasz, zóldsáv, árok) vonatkozásában. Tartalmilag ezek a szabályok összhangban vannak a közösségi együttélés szabályairól szóló

rendelettel (plusz elem ahhoz képest, pl. két érintett tulajdonos esetén a felelősség megoszlásának, vagy a feladat elvégzésére irányadó határidőnek – reggel 7 óra – a szabályozása).

Vélhetőleg a közterületek és az erdő védelmét szolgálja, illetve a hulladékégetés ellen irányul, de tartalmilag mégis *helytelen* (a hulladékról szóló törvényben előírt hulladékhierarchiával ellentétes, és egyben nehezen számon kérhető) előírás, hogy az érintett *közterületen keletkező hulladékot illetve kerti hulladékot a háztartási hulladékgyűjtő edényben kell elhelyezni*, illetőleg a 30 liternél nagyobb napi mennyiséget meghaladó hulladékot a kijelölt helyre el kell szállítani. Az önkormányzatnak (itt is) alkotmányos kötelessége lenne a szelektív gyűjtést illetve a komposztálást ösztönző szabályt érvényesítenie.³³

A közterületre vonatkozó egyéb rendelkezések közt meglehetősen változatos, s a környezetvédelemmel nem is mindig kapcsolatban álló követelményeket találunk. Ilyen, pl. a közterületen való szeszes ital fogyasztás tilalma, rendezvények esetén az illemhelyek biztosításának kötelezettsége, az „ebek által okozott szennyezés” (itt nyilván nem a Kvt. szerinti környezetszennyezésre kell gondolnunk...) eltávolításának kötelezettsége, a szikkasztók és vízelvezető árkok megszüntetésének a feltételekhez kötése (noha előbbi létesítmények aligha közterületen vannak...). Említhetők még a hókupacok elhelyezésére vonatkozó, változatos tilalmak, vagy a sózásra („klorid tartalmú vegyszer” használatára) vonatkozó korlátozások (megjegyzendő, hogy a „környezetbarát” síkosság-mentesítés anyagaként a salakot és a homokot nevezik meg, de e rendelet szerint azok nem élveznek prioritást a sóval szemben; továbbá meg kell említeni, hogy a sózásra határértékeket állapít meg a rendelet, – pl. 40 g/m² – ami, bár környezetvédelmi szempontból alighanem jobb, mintha korlátlanul lehetne sózni, de törvényellenes, és a gyakorlatban nem is betartható). Itt lelhető fel továbbá néhány olyan egyéb magatartási szabály is, amelyiket a közösségi együttélés szabályai körében már megismerhettünk.

Az utolsó témakör *az avar és a kerti hulladék nyílt téri égetése*. Jogszabályszerkesztési hiba, hogy az erre vonatkozó előírások ide kerültek, mivel az önkormányzati kompetencia nem csak a közterületekre, hanem a magántulajdonú ingatlanokon való hulladékégetésre is kiterjed, s az előírások tartalmából arra lehet következtetni, hogy a rendeletalkotó szándéka elsősorban éppen az utóbbi szabályozása volt. *Május 15. és szeptember 15. között tilos* egyébként az égetés (az időtartamot itt az előbb tárgyalt rendelethől eltérően itt még nem hosszabbították meg), ami nyilvánvalóan az idegenforgalom érdekeit szolgálja. A helyi lakosok egészségvédelme szempontjából legalább még a fűtési időszakban indokolt lenne a tilalom. (Egyébként a kerti hulladékba kommunális vagy ipari hulladék belekeverését tiltja a rendelet, helytelen módon két példával, – PVC, veszélyes hulladék – nem utalva rá, hogy azok csak példák.)

4.4 A nem közművel összegyűjtött háztartási szennyvíz begyűjtésére vonatkozó szabályok. A vízgazdálkodási törvény (1995: LVII. törvény 44/B-44/J.

³³ Ld. erre vonatkozóan az AJB-4051/2014. számú ügyben illetve az AJB-397/2015. számú ügyben kiadott közös jelentéseket.

§-ai) alapján elfogadott rendelet³⁴ szerint a nem közművel összegyűjtött háztartási szennyvizek elszállítására (egyéni megrendelések alapján) 2015 őszéig egy helybeli vállalkozó volt jogosult (vele az önkormányzat szerződést kötött 10 évre), aki az átvett szennyvizet kizárólag a helyi szennyvíztisztító telepre szállította ártalmatlanítás céljából. A módosított szabályozás már a Heves Megyei Vízmű Zrt. Dél-Borsodi Üzemegységét nevezi meg közszolgáltatóként. A rendelet az ingatlan tulajdonosok együttműködési kötelezettségét (különösen: gyűjtés, átadás) részletezve olyan körülmények biztosítását írja elő, amelyek nem „veszélyeztetik” mások jó közérzetét, egészségét, testi épségét, az épített és természeti környezetet nem szennyezik, a növény- és állatvilágot nem károsítják. *A közszolgáltató terhére megállapított kötelezettségek* közt szerepel a környezetszennyezés és -veszélyeztetés kizárása a tevékenység ellátása során, a szennyvíz biztonságos eljuttatása a létesítménybe, esetleges károsodás esetén pedig a szennyeződés-mentesítés, kárelhárítás és az eredeti állapot helyreállítása. A szolgáltatás díja kéttényezős. Jóllehet a törvény kifejezett felhatalmazást ad, az önkormányzat az üdülőingatlanokra, nem vagy részlegesen használt ingatlanokra vonatkozó sajátos rendelkezéseket nem állapított meg.

4.5. Bogács Község Képviselő-testületének 19/2015.(IX.25.) önkormányzati rendelete a talajterhelési díjról. Az előzőekhez hasonlóan ez is tipikusan előforduló, helyi rendeleti szabályozási tárgy a központi előírás felhatalmazása alapján. Az átalány megállapításának szempontjaként a (mint mindenütt, itt is nyúl farknyi) rendelet mindössze az állami tulajdonú közműből szolgáltatott víz díjának megállapítására vonatkozó központi előírásra utal, sajátos előírás az egyébként lehetséges kedvezmények tekintetében sem jelenik meg. A környezetterhelési díjakról szóló törvény szerint ez a bevétel a település környezetvédelmi alapját gazdagíthatná, de ilyen alap nincs Bogácscon (egyebekben talaj- és felszíni víz védelmi kiadásokra lehet fordítani).

4.6. Bogács Község Önkormányzata Képviselő-testületének 10/2013.(IX.27.) önkormányzati rendelete a filmforgatási célú közterület-használatra vonatkozó szabályokról. A jogszabály a közterület-használatra vonatkozó hatósági szerződés aláírásának feltételeként előírja, hogy a kérelmezőnek vállalnia kell az elhelyezett tárgyak rendben- és tisztántartását, az eredeti állapot helyreállítását, a keletkezett hulladék elszállítását is. A képviselőtestület hatáskörét átruházta e tekintetben a polgármesterre.

4.7. Bogács Község Önkormányzata Képviselő-testületének 11/2013.(IX.27.) önkormányzati rendelete a településképi alakításáról és védelméről. A településképi védelmét 2016 nyarán az Országgyűlés immár törvényben szabályozta (2016. évi LXXIV. törvény a településképi védelméről), s a részleteket a jövőben kormányrendelet állapítja meg. Ez bizonyos változtatásokat igényel majd Bogácscon is (pl. a követelmények meghatározását, közlésének

³⁴ Bogács Község Önkormányzata Képviselő-testületének 15/2013.(XI.29.) önkormányzati rendelete a nem közművel összegyűjtött háztartási szennyvíz begyűjtésére vonatkozó helyi közszolgáltatásról. Módosítás: 16/2015.(VIII.7.) önkormányzati rendelet.

formáját illetően). Hogy mennyiben erősíti vagy gyengíti az önkormányzat pozícióját az új szabályozás, (még) nem értékeltük.

A helyi rendelet tartalmi szempontjai (amelyeket a jövőben kézikönyvben kell részletezni) a településrendezési eszközökkel való összhang mellett a környezetbe való illeszkedésre, beépítési illetve építészeti karakterre, részben esztétikai szempontokra, valamint a környezetterhelésre, (egyéb) környezeti hatásokra vonatkoznak. Nem csak épületekre/építményekre, hanem a reklámok elhelyezésére is kitér a rendelet, s – erősítve a településrendezés egyik meghatározó környezeti funkcióját – a szomszédos ingatlanok benapozása, rendeltetésszerű használata, a közterületek használata (pl. közlekedés, létező és telepítendő fasorok helyzete) illetve a tulajdonosok egyéb jogos érdekei is szerepet kapnak, ami a későbbi konfliktusok megelőzését segítheti. A követelmények alapvetően az épített környezet védelme körébe sorolhatók, nem említi a rendelet a természeti környezettel való összhangot külön szempontként (az új törvény is csak általánosságban teszi azt). Önkormányzati hatóság: polgármester (közreműködik: önkormányzati főépítész).

4.8. A vendéglátó üzletek éjszakai nyitvatartási rendje. *A főként zajvédelmi szempontból érdekes* rendelet³⁵ hatálya a lakóövezet vendéglátóhelyeire terjed ki (tehát, pl. a kereskedelmi szálláshelyekre, a pinceövezetre, lakodalmakra nem). A vendéglátóhelyek nyitva tartása pénteken és szombaton hosszabb a szokásosnál (22 óra helyett 23 óráig lehetnek nyitva), illetve a lakossági bejelentéseknek (panaszoknak), 100 m távolságon belüli ingatlanok hozzájárulásának/kezdemenyezésének a figyelembe vételével (többek közt a környezetben keletkező hulladéknak a reggeli 6 órára történő összegyűjtése feltételével) a jegyző jogosult a nyitva tartási idő megváltoztatására (24 óráig). Zenés rendezvények esetére az országos zajvédelmi előírások betartására utal a rendelet. A közterületi rendezvényeket, pl. utcabálokat a rendelet külön szabályozza, ezek (az önkormányzati rendezvények kivételével) pénteken illetve szombaton hajnali 2 óráig tarthatnak. Megjegyzendő, hogy a településnek (bár lehetne, a Kvt. 48. §-ában adott felhatalmazás alapján) nincs külön zajvédelmi szabályozása. A közterületi rendezvények szabályozása álláspontunk szerint ahhoz a tárgykörhöz tartozik, s nem pedig a vendéglátóhelyek nyitva tartásához.

4.9. A közterület-felügyelet szervezete és működésének rendje.³⁶ Az újonnan felállított felügyelet feladata a közterületek állapotának figyelemmel kísérése, jogszerűtlen magatartások észlelése esetén intézkedés. Mindez kiterjed a környezet védelmében való közreműködésre, a köztisztasági, a közösségi együttélésre vonatkozó, stb. szabályok betartására is.

³⁵ Bogács Község Önkormányzata Képviselő-testületének 1/2014.(I.31.) önkormányzati rendelete a vendéglátó üzletek éjszakai nyitvatartási rendjének szabályozásáról.

³⁶ Bogács Község Képviselő-testületének 2/2016.(I.29.) önkormányzati rendelete a Bogács Közterület-felügyelet szervezetről és működésének rendjéről.

4.10. A helyi civil szervezetek pénzügyi támogatásának rendje.³⁷ E rendelet alapján az önkormányzat kilenc tevékenységet, köztük az épített és a természeti környezet védelmét támogatja.

5. Értékelés a fenntarthatóság szempontjából

Az önkormányzat számos rendeletében és programjában, a képviselőtestületi ülések mintegy 4/5-én szóba kerül valamilyen környezetvédelmi kérdés. Ennek oka azonban nem az önkormányzat különös környezeti elkötelezettsége. Intézkedésre jellemzően az értékek hasznosításával kapcsolatos, jelen idejű konfliktusok kapcsán kerül sor, amelyek közé nem tartoznak pl. a legnagyobb környezethasználatnak, a termálvíz hasznosításának a hosszú távú környezeti kockázatai, hatásai. A körülmények ismeretében kijelenthető, hogy a termálvíz hasznosítása során a fenntarthatóság követelményei, különösen az elővigyázatosság elve nem érvényesül.

Bogács önkormányzata a környezetvédelmet beintegrálta a saját tevékenységébe, amennyiben az az erőforrások hatékonyabb kiaknázása, az idegenforgalom növelése, az anyagi károk megelőzése, illetve a lakosok nyugalmanak megőrzése érdekében szükséges. Ezen a minimalista, vagy ha úgy tetszik, a környezet- és természetvédelem magasabb koncepciójától (fenntarthatóság, jövő nemzedékek érdekei, magas szintű védelem, elővigyázatosság) távolálló szemléleten egyetlen részterületen sem lép túl. A fenntartható fejlődés elvét egyedül deklaráló dokumentuma a településnek a ciklusprogram (2015. 05. 28.), de ez sem gondolkodik másban, mint a természeti kincsek további, minél nagyobb mértékű kihasználásában (pl. a fel nem használt gyógyvíz hasznosításában, a kerékpáros és ökoturizmus, vagy a „környezeti infrastruktúra” fejlesztésében, ami többek közt a parkolóhelyek gyarapítását, azok közelében nyilvános illemhelyek létesítését, a zöldterület-gazdálkodás keretében játszótér, sportpálya kialakítását jelenti.).

A minimalista megközelítés nemcsak a védelmi szinten, hanem a védelem komplexitásának a hiányán is nyomon követhető: ha a környezetjog³⁸ általánosan elfogadott rendszerét, vagy a központi előírásokban adott felhatalmazásokat vesszük alapul, akkor azt láthatjuk, hogy az önkormányzat nem törekszik a környezetvédelem önálló szabályozási tárgyként való megragadására, és nem él teljes körűen a felhatalmazásokkal. A vonatkozó előírások jelentős része különböző tárgykörök rendeleteiben, elrejtve, sokszor egészen más tárgykörhöz szerkesztve (de tartalmilag nem mindig illeszkedve) jelenik meg. (Nincs, bár lehetne a településnek rendelete a zajvédelemről, önkormányzati környezetvédelmi alapról, természetvédelemről, a zöldterületek és a fás szárú növények védelméről, stb.). Arra is akad példa, hogy az önkormányzat környezetvédelmi szempontból

³⁷ Bogács Község Képviselő-testületének 3/2013. (II.21.) önkormányzati rendelete a helyi civil szervezetek pénzügyi támogatásának rendjéről.

³⁸ Bándi Gyula: *Környezetjog*. 2., átdolgozott kiadás, Szent István Társulat, Budapest, 2014; Fodor László: *Környezetjog*, Debreceni Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2014.

kifogásolható, vitatható (a központi előírás védelmi szintjénél rosszabb) megoldást választ. Tehát, ha a helyi környezetvédelmet tartalma alapján összevetjük a környezetjog rendszerével, a központi előírásokkal, akkor – az önkormányzatok jelentős részével is összehasonlítva – egy viszonylag hézagos és nehezen áttekinthető képet kapunk. Ez a szabályozási helyzet minden bizonnyal összefüggésben van a települési környezetvédelmi program hiányával. Ezzel korrelál, hogy a területnek nincs környezetvédelmi bizottsága, a döntések megalapozása során nem jellemző, hogy kifejezetten környezeti hatástanulmányokat készítenének (az előterjesztések többször is utalnak arra, hogy környezeti vizsgálatra – szerintük – nincs szükség).

A környezeti és a gazdasági szempontok ütközése tükrében tovább folytatható az értékelés ebben a kritikus irányban. Pl. a település képén (rendezett ingatlanok a főútvonalon, rengeteg dísznövény a közterületeken és a lakóingatlanokon, kaszált/nyírt útszegélyek, rétek, stb.) látszik az önkormányzatnak a rendre, esztétikus környezetre való törekvése, de ez esetenként a természeti értékek változatosságának a megőrzésével kevéssé összeegyeztethető. Ez a hazai üdülő-települések tipikus problémája egyébként, amit Bogács esetén – bár helyben fel nem ismert problémáról van szó – azért érdemes megemlíteni, mert mára csak kis foltok jelzik a település területének eredeti, természetes növényvilágát.

Ahol kedvezőnek tűnik a természeti-környezeti állapot a településen, akár annak belterületén (pl. a part mellett kihelyezett padokon ülve az ember a természet és a patakon átívelő kőhíd harmonikus látványában gyönyörködhet), a természetvédelmi oltalom elrendelésével is jelezhetné az önkormányzat a környezetvédelem iránti elkötelezettségét. Ez ugyanakkor plusz kötelezettségek vállalását is jelentené, s így nem kerül rá sor. A patakokat tehát az önkormányzat meglehetősen egyoldalúan kezeli, azok megmaradnak veszélyforrásnak és öntözési lehetőségnek, esetenként esztétikusan formálható tájelemnek, ami még jót tesz az idegenforgalomnak. Van még egy terület, ahol a plusz kötelezettségek vállalása, a magasabb szintű védelem igénye konfliktusba került a gazdasági érdekekkel, mégpedig a zajvédelem és a Cserépi úti pincesor éjszakai zeneszolgáltatása vonatkozásában. Itt jelen pillanatban úgy tűnik, hogy az utóbbi áll vesztésre, de valószínűleg nem a zajvédelemmel, hanem egy másik idegenforgalmi fejlesztési lehetőséggel (gyógyhelylé minősítés) szemben.

E bizonyos értelemben véve akár praktikusnak is tekinthető szemlélet ugyanakkor nem akadályozza meg az önkormányzatot abban, hogy esetenként a törvényi kereteken túllépjen, s magasabb védelmi szinten, nem megengedett megoldásokat (pl. határértékeket) alkalmazzon. A zajvédelem esetén mi is úgy látjuk, hogy a központi előírás nem kezel minden élethelyzetet, de a jogállami megoldás a központi előírás kiegészítése lenne. A törvényességi ellenőrzésnek egyébként itt nem, csak néhány egyéb szakterületen akadtunk nyomára: pl. a kormányhivatal volt a kezdeményezője a helyi építési szabályzat és a településkép-védelmi rendelet módosításának.

A hivatali befolyás vásárlásáról és tényállásának kibővítéséről

Hollán Miklós*

Hazai büntetőjogunkban a korrupciós bűncselekmények legfiatalabbika a befolyás vásárlása. Ilyen elnevezésű tényállás ugyanis csak 2012. január 1. napja óta szerepel a büntető kódexben, azt megelőzően pedig még az is kérdéses volt, hogy az annak megfelelő magatartások egy részét más tényállások büntetni rendelték-e.¹ Tanulmányomban a befolyás vásárlásának legfontosabb dogmatikai kérdéseit tárgyalom, kitekintve az ezek megértéséhez szükséges jogtörténeti előzményekre, jogpolitikai megfontolásokra, valamint nemzetközi jogi keretekre.

1. Röviden a befolyással üzérkedésről

A befolyás vásárlásának elemzéséhez – előtörténetként és jelenkori viszonyítási alapként – nélkülözhetetlen egy másik korrupciós bűncselekmény, nevezetesen a befolyással üzérkedés rövid bemutatása. A korrupció ugyanis mindig több, azaz legalább két személyt feltételez,² márpedig a befolyás vásárlójával szemben a korrupciós kapcsolat másik oldalán – ha nem is szükségképpen,³ de rendszerint – egy befolyással üzérkedő áll.

A hivatali befolyással üzérkedés büntetni rendelésére hazánkban elsőként az 1942. évi X. törvényben került sor.⁴ A tényállás a későbbi büntető kódexekben számos vonatkozásban módosult, ezen változások részleteire azonban e tanulmány

* Tudományos főmunkatárs (MTA TK Jogtudományi Intézete), egyetemi docens (Nemzeti Köszolgálati Egyetem, Rendészettudományi Kar). A kézirat lezárva 2016. július 1. napján.

¹ A 2012. évi C. törvény (Btk.) szövegét olvasva látszólag új bűncselekmények a vesztegetés elfogadásának különböző változatai (291., 294. és 296. §) is, hiszen ilyen elnevezésű tényállás a korábbi kódexekben nem szerepelt, az ennek megfelelő cselekményeket azonban az 1978. évi IV. törvény (1978. évi Btk.) vesztegetésként rendelte büntetni [250-252., 255. § (2) bek.]. A korrupciós bűncselekmények terminológiai kérdéseire lásd HOLLÁN Miklós: *Korrupciós bűncselekmények az új büntető kódexben*. HVG-ORAC, Budapest, 2014. 41-46. o.

² KRÁNITZ Mariann: *A korrupciós bűnözés*. KJK, Budapest, 1988. 50., 68., 82. o.

³ A befolyás vásárlása akkor is megvalósul, ha az egyik személy az előnyt csak ígéri, ekkor viszont a másik oldalon álló személy nem valósít meg befolyással üzérkedést.

⁴ 1942. évi X. törvény 5. §.

keretei között nincs módomban (nem is szükséges) kitérni.⁵ 2012. január 1. napját (a befolyás vásárlásának büntetni rendelkezését) közvetlenül megelőzően a büntető kódex azt rendelkezett büntetni befolyással üzérkedésért, aki „arra hivatkozással, hogy hivatalos személyt befolyásol, a maga vagy más részére jogtalan előnyt kér vagy elfogad”.⁶

Befolyással üzérkedés nemcsak akkor valósult meg, ha a befolyás valódi volt, hanem akkor is, ha azt az elkövető csak színlelte.⁷

Az állított befolyásolási képesség alapját képezhette a döntéshozó és az elkövető közötti személyes kapcsolat (barátság, rokonság, lekötelezettség, szerelem stb.), de a döntéshozó valamilyen – morális, anyagi, személyes fenyegetettségen alapuló – kiszolgáltatottsága és ebből fakadó félelme is.⁸

A hivatkozott befolyásolásnak olyannak kellett lennie, amely következtében a döntéshozó nem csak az ügy releváns körülményeit veszi majd figyelembe, hanem olyan motívumokat is hagy – a befolyással üzérkedőre tekintettel, s nyilván ennek „ügyfele” javára – érvényesülni, amelyekre egyébként nem kellene (egyenesen tilos lenne) tekintettel lennie.⁹

Befolyással üzérkedőnek minősült, aki a hivatkozásnak megfelelően ténylegesen akarta a befolyását érvényesíteni, de az is, aki ezt csak állította.¹⁰

A bűncselekmény befejezett volt az elkövetési magatartás tanúsításával, pl. az előny elfogadásával. A befejezettség szempontjából közömbös volt, hogy a befolyás érvényesítése valóban megtörtént-e avagy sem.¹¹

Súlyosabban minősült a bűncselekmény, ha az elkövető azt állította vagy azt a látszatot keltette, hogy hivatalos személyt megveszteget.¹² A megvesztegetés *állítása* nyílt, közvetlen és félreérthetetlen kijelentést feltételezett, de természetesen ennek nem kellett tárgyi értelemben igaznak lennie. A megvesztegetési *látszat keltése* megállapítható volt burkolt célzásokból (pl. „ez nem csak az enyém”, „másnak is adnom kell” stb.), sőt akár abból is, hogy a befolyás érvényesítéséért kért összeg nagysága azt sugallja: azon a befolyással üzérkedő mással – nyilvánvalóan az ügyet intéző hivatalos személlyel – osztozni fog („kényszerül”).¹³

⁵ Erre lásd pl. TÓTH Mihály: „A befolyással üzérkedés a vagyoni elleni bűnözés, a korrupció és a lobbizás határán” In: *Bűnügyi mozaik: tanulmányok Vida Mihály 70. születésnapja tiszteletére* (szerk.: Nagy Ferenc). Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2006. 191-203. o.

⁶ 1978. évi Btk. 256. § (1) bek.

⁷ SINKU Pál: „A közélet tisztasága elleni bűncselekmények” In: *Büntetőjog Különös Rész*. Ötödik, átdolgozott kiadás. HVG-ORAC, Budapest, 2005. 319. o.

⁸ BÓCZ Endre: Korrupciós bűncselekmények a magyar büntetőjogban” In: *Korrupció Magyarországon I.* (szerk. Kránitz Mariann). Transparency International Magyarországi Tagozata Egyesület, Budapest, 2000. 122. o.

⁹ BÓCZ Endre: „Az államigazgatás, az igazságszolgáltatás és a közélet tisztasága elleni bűncselekmények” In: *A Büntető Törvénykönyv magyarázata* (szerkesztő-lectorok: Györgyi K. – Wiener A. I.). KJK, Budapest, 1996. [II. kötet] 538. o.

¹⁰ BÓCZ: *Korrupciós bűncselekmények... i.m.* 122. o.

¹¹ BELEGI József: „A közélet tisztasága elleni támadások az ítélkezési tapasztalatok fényében” In: *Korrupció Magyarországon* (szerk. Csefkó Ferenc – Horváth Csaba). Friedrich Ebert Alapítvány – Pécs-Baranyai Értelmisségi Egyesület, Pécs, 2001. 385. o.

¹² 1978. évi Btk. 256. § (2) bek. a) pont.

¹³ BÓCZ: *Korrupciós bűncselekmények... i.m.* 122-123. o.

A bűncselekmény akkor is súlyosabban minősült, ha az elkövető hivatalos személynek adja ki magát,¹⁴ márpedig az ügyfél előtt az előny kérése vagy elfogadása során. Nem valósult meg e minősítő körülmény, ha a befolyással üzerkedő az ügyintézése során – a hatóság vagy a működése körében eljáró hivatalos személy előtt – adta ki magát hivatalos személynek. A befolyással üzerkedő eljárása ugyanis már nem tartozott a tényálláshoz.¹⁵

2. Az ügyfél felelőssége a külön tényállás megalkotása előtt

A büntető kódexek 2012. január 1. napja előtt külön tényállásban nem rendelték büntetni annak a személynek (ügyfélnek) a magatartását, aki hivatali befolyással üzerkedőnek előnyt adott vagy ígért. Az azonban már ekkoriban felmerült, hogy a befolyással üzerkedő ilyen ügyfelei a befolyással üzerkedés részeseként vagy aktív vesztegetés tetteseként lennének felelősségre vonhatók.

2.1. A befolyással üzerkedés részeseként. Az ügyfelek cselekményei azonban csak egyes esetekben feleltek meg a befolyással üzerkedésben való részesség definíciójának. Felbujtónak minősült az ügyfél, aki a hivatalos személy vonatkozó szeretőjét, aki ingyen nem kíván neki segíteni, egy szőrmebunda ajándékozásának ígéretével sikeresen bírja rá arra, hogy a jogtalan előnyt fogadja el (és természetesen befolyását az ő javára érvényesítse). Bűnsegédnek volt tekinthető azon ügyfél, aki a jogtalan előnyt a befolyással üzerkedő kérése nyomán átadja, ezzel ugyanis elősegítette az előny elfogadását. Ebben a stádiumban ugyanis a bűncselekmény befejezett, de nem bevégezett,¹⁶ így ahhoz részesség kapcsolódhat.¹⁷

Más esetekben viszont az ügyfél cselekménye nem is minősül befolyással üzerkedésben részesként való közreműködésnek. Amikor pl. az ügyfél által adott jogtalan előnyt a passzív befolyással üzerkedő nem fogadja el, a részesség alapvető feltétele, nevezetesen a kísérleti szakba jutott tettesi alapcselekmény hiányzott.¹⁸

A jogirodalom egy része azonban olyan esetekre nézve is tagadta az ügyfél

¹⁴ Btk. 256. § (2) bek. b) pont.

¹⁵ VIDA Mihály: „A közélet tisztasága elleni bűncselekmények, A nemzetközi közélet tisztasága elleni bűncselekmények” In: *A magyar büntetőjog különös része* (szerk.: Nagy Ferenc) Korona Kiadó, Budapest, 1999. 405-406. o.

¹⁶ A be nem végzettség dogmatikai konstrukciójára a befolyással üzerkedés kapcsán lásd VIDA Mihály/JUHÁSZ Zsuzsanna: „A közélet tisztasága elleni bűncselekmények” In: *A magyar büntetőjog különös része* (szerk.: Nagy Ferenc). HVG-ORAC, Budapest, 2009. 377. o. Az ítélkezési gyakorlat hasonló eredményre jutva úgy fogalmaz, hogy „ha ugyanabban az ügyben az elkövető és az előnyt nyújtó között a kapcsolat folyamatos és a törvényben meghatározott elkövetési tevékenység akként ismétlődik, hogy újabb összegek kérése, elfogadása, vagy részösszegek átadása, illetve a már korábban kért összeg későbbi elfogadása történik, akkor a cselekményt az utolsó elkövetési magatartás tanúsításának időpontjában kell befejezettnek tekinteni (BJD 2783., Pécsi Ítéltábla Bf. I. 34/2007. – BH 2007. 402.).

¹⁷ NAGY Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része*. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 204. o.

¹⁸ A részesség járulékoságára a magyar büntetőjogban lásd NAGY: *i.m.* 217. o.

büntetőjogi felelősségét, amikor annak magatartása megfelelt a befolyással üzérkedésben való részeség definíciójának.¹⁹

Vida Mihály és Juhász Zsuzsanna a töretlen bírói gyakorlatra hivatkozva megállapította, hogy „a részesi tevékenység társadalomra veszélyessége nem éri el azt a szintet, amely büntetőjogi beavatkozást igényelne, mivel a látszólagos részes, csupán a maga számára kíván egy kedvezőbb helyzetet biztosítani, anélkül, hogy további jogsértést megvalósítana. Nem lehet figyelmen kívül hagyni azt sem, hogy a befolyás színlelt érvényesítése esetében az ügyfél a »kvázi csalás sértettje«. A befolyással üzérkedésnek – ellentétben a vesztegetéssel – a törvényben nincs aktív változata. Az a contrario értelmezésből következően, ha a törvényhozó – vesztegetéshez hasonlóan – a befolyással üzérkedés esetében is büntetni kívánná az aktív változatot, erre tényállást alkotott volna. A logikai értelmezés alapján viszont az következik, hogy ha a cselekmény tettesként való megbüntetése nem indokolt, a részesként való megbüntetés is szükségtelen. Büntetőjogi felelősség csak akkor állapítható meg, ha a szándék már további jogsértésre is kiterjed.”²⁰

Ezzel ellentétes álláspontom szerint azonban sem a társadalomra veszélyesség kizártságára, sem az ügyfél kedvezőbb helyzet biztosítására irányuló „limitált” szándékára, illetve a további jogsértés tényének (vagy szándékának) hiányára, sem az előnyt adó (ígérő) személy sértetti minőségére, sem a logikai értelmezés különböző következtetési formuláira tekintettel nem vonható le megalapozottan olyan következtetés, hogy az ügyfél egyáltalán ne minősülhetne a passzív befolyással üzérkedés részesének (illetve e cselekményéért ne lenne büntetőjogilag felelősségre vonható). Az aktív befolyással üzérkedés tettesi magatartásként való büntetni rendelésének hiánya ugyanis álláspontom szerint egyszerűen azt jelenti, hogy a jogalkotó teret adott annak, hogy az ügyfél a passzív befolyással üzérkedés részeseként tartozzon büntetőjogi felelősséggel.²¹

Sinku Pál szerint az ügyfél csak akkor nem valósított meg bűncselekményt. „ha az előnyt a befolyással üzérkedőnek azért adja, hogy ő kizárólag befolyását érvényesít[s]e, és nem az előny adója a korrupciós kapcsolat kezdeményezője.” Ha viszont a vázolt korrupciós kapcsolatot az ügyfél kezdeményezte, azaz „(rábírás) esetén” a befolyással üzérkedés miatt felbujtói minősége megállapítható” volt.²²

Sinku álláspontja – ha erre nem is utal, de – lényegében a „szükségszerű részeség” (*concursum necessarium*) dogmatikai konstrukciója alapján zárta ki a részeség egyes formái miatti felelősségre vonást. Ezen igen régi tantörténetű jogtétel alapján ugyanis azon találkozó bűncselekményeknél, ahol csak az egyik oldal magatartása képez tettesi cselekményt, részesként nem büntetendő a másik

¹⁹ Az ügyfél részesége kizárt pl. a következő szerzők szerint: ANGAL Pál: Hivatali és ügyvédi bűntettek és vétségek. „A magyar büntetőjog kézikönyve 21.” Attila ny., Bp. 1943. 108-109. o.; FÖLDVÁRI József: A közélet tisztasága elleni bűncselekmények. In Földvári József (szerk.): Magyar Büntetőjog. Különös Rész. Harmadik, átdolgozott kiadás. Rejtjel, Budapest, 1998. 272. o.; VIDA/JUHÁSZ: i.m. 378. o.

²⁰ VIDA/JUHÁSZ: i.m. 378. o.

²¹ HOLLÁN Miklós: „A befolyással üzérkedő ügyfelének büntetendőségéről” In: *Magister Scientiae et Reipublicae*. Ünnepi tanulmányok Máthé Gábor tiszteletére 70. születésnapja alkalmából. Dialog Campus, Budapest, 2011. 39-50. o.

²² SINKU: i.m. 319. o.

oldal a tényállás megvalósulásához feltétlenül szükséges közreműködése.²³ Erre figyelemmel az ebben az időszakban szerintem sem volt büntetendő befolyással üzérkedés részeként azon ügyfél, aki a jogtalan előny átadásával csak megerősíti a passzív befolyással üzérkedőnek az előny elfogadására vonatkozó szándékát. Büntetendő volt viszont az ügyfél, aki a passzív befolyással üzérkedőt rábírta arra, hogy a jogtalan előnyt fogadja el (és természetesen befolyását az ő javára érvényesítse).

2.2. Aktív vesztegetőként. A Legfelsőbb Bíróság 2011. decemberében hatályos BKv 13. számú véleménye szerint „aki másnak vagyoni vagy nem vagyoni előnyt azért ad, hogy ügyének kedvező elintézése céljából azt az eljáró hivatalos személynek juttassa: hivatali vesztegetés ([1978. évi] Btk. 253. §) miatt vonható felelősségre, abban az esetben is, ha az előny átvevője csupán állította, illetve csupán azt a látszatot keltette, hogy hivatalos személyt fog megvesztegetni; s így az átvevő cselekménye a[z1978. évi] Btk. 256. §-a (2) bekezdésének a) pontja szerint hivatali befolyással üzérkedés büntetettének minősül.”²⁴

Az indokolás szerint az, hogy az 1978. évi „Btk. 256. §-a meghatározza a befolyással üzérkedés bűncselekményét és rendelkezik az elkövető büntetéséről”, természetesen „nem zárja ki a befolyással üzérkedő »ügyfelének« megbüntetését más bűncselekmény miatt, amennyiben cselekményével ennek fogalmi elemeit megvalósította.” Amikor tehát „a befolyással üzérkedő »ügyfeléről« tényként az állapítható meg: az előnyt azért adta, hogy a befolyással üzérkedő megvesztegessen az ügyében eljáró hivatalos személyt [...] a[z 1978. évi] Btk. 253. §-a alapján vonható rendszerint felelősségre, míg a befolyással üzérkedő cselekménye a[z 1978. évi] Btk. 256. §-a (2) bekezdésének a) pontja szerint minősül”.²⁵

A Legfelsőbb Bíróság ezen értelmezése az akkori jogirodalom egyöntetű helyeslésével találkozott.²⁶ Bócz Endre külön rámutatott arra is, hogy az aktív hivatali vesztegetés akkor is megvalósult, ha a befolyással üzérkedőnek valójában nincs szándéka a hivatalos személyt megvesztegetni, sőt nem is ismeri azt, és az egész ügylet a részéről egy szélhámosság.²⁷

3. A befolyás vásárlásának büntetni rendelése

3.1. Az ET Egyezmény. Az Európa Tanács korrupció elleni büntetőjogi egyezménye (továbbiakban ET egyezmény) szerint „mindegyik Szerződő Fél megteszi azokat a jogalkotási és egyéb intézkedéseket, amelyek ahhoz

²³ ROXIN, Claus: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Band II: Besondere Erscheinungsformen der Straftat.* Beck, München 2003. 145-147. o.

²⁴ BKv 13. számú vélemény.

²⁵ BKv 13. számú vélemény.

²⁶ Így pl. VIDA: *i.m.* 404-405. o.; BÓCZ: *Korrupciós bűncselekmények i.m.* 123. o.; CSEREI Gyula: Ügyészési megállapítások a korrupciós bűncselekmények nyomozási tapasztalataiból. In *Korrupció Magyarországon I.* (szerk. Kránitz Mariann). Transparency International Magyarországi Tagozata Egyesület, Budapest, 2000. 144. o.; SINKU: *i.m.* 319. o.

²⁷ BÓCZ: *Korrupciós bűncselekmények... i.m.* 123. o.

szükségesek, hogy – belső jogával összhangban – szándékos elkövetés esetén bűncselekménnyé nyilvánítsa, ha ellenszolgáltatásként jogtalan előnyt ígérnek, adnak vagy ajánlanak fel közvetlenül vagy közvetve olyan személynek, aki azt állítja vagy megerősíti, hogy képes jogtalan befolyást gyakorolni a [nemzeti, külföldi vagy nemzetközi közhivatalnok] döntéshozatalára, függetlenül attól, hogy az előnyt számára vagy másnak ígérik, adják, illetőleg ajánlják fel; ugyanígy bűncselekménnyé nyilvánítsa az ellenszolgáltatásként járó ilyen előny kérését, elfogadását, valamint ígéretének vagy ajánlatának elfogadását; tekintet nélkül arra, hogy tényleg befolyást gyakorolt-e, illetőleg arra, hogy a feltételezett befolyás elérte-e a kívánt eredményt.”²⁸

Az ET egyezmény fogalomhasználatában tehát a befolyással üzérkedés terminológia nemcsak azokra terjed ki, akik az előnyt kérik vagy elfogadják, hanem azokra is, akik az előnyt adják vagy ígérik. Ennek megfelelően az egyezmény alkalmazásában elkülöníthető az aktív és a passzív befolyással üzérkedés fogalma.²⁹

Az ET egyezményt a Magyar Köztársaság megerősítette, erről szóló okiratának letétbe helyezése az Európa Tanács Főtitkáránál 2000. november 22. napján megtörtént. Az egyezmény a Magyar Köztársaságra nézve 2002. július 1. napján lépett hatályba, azt hazánkban a 2002. évi XLIX. törvény hirdette ki. Az ET egyezmény alapján nemcsak a passzív, hanem az aktív hivatali befolyással üzérkedés büntetni rendelése is hazánk kötelezettsége volt. A Magyar Köztársaság ugyanis – bár erre a 37. cikk alapján lehetőség lett volna – az egyezmény ratifikálásakor nem tett semmiféle fenntartást az ET egyezmény 12. cikke vonatkozásában.

3.2. A kodifikációs albizottság 2004-es tervezete.³⁰ A hatályos büntető kódex előkészítése során a korrupciós bűncselekményekkel foglalkozó albizottság már készített egy olyan tervezetet, amelyben szerepelt a befolyás vásárlására vonatkozó rendelkezés is. A tervezett szabályozás szerint büntetendő lett volna, aki „másnak választás, kinevezés vagy szerződés alapján betöltött tisztségében, szolgálatában vagy ügykörében eljáró személy jogellenes befolyásolásáért jogtalan előnyt ad vagy ígér”. A bűncselekmény vétségnek minősült volna, és két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel lett volna büntetendő. Minősített eset megvalósítása miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel lett volna büntetendő az, aki az előbbieken „meghatározott cselekményt hivatalos vagy egyébként önálló intézkedésre jogosult személy befolyásolása végett követi el”.³¹

²⁸ ET egyezmény 12. cikk.

²⁹ Hazai jogunkban – amint majd látjuk – az előbbinek a befolyás vásárlása, míg utóbbinak a befolyással üzérkedés felel meg. Vö. 0. cím.

³⁰ Lásd BÓCZ Endre: „A közélet tisztasága elleni bűncselekmények újrakodifikálása” *Büntetőjogi Kodifikáció*, 4. évf. (2004) 4. sz. 34-42. o.

³¹ A fenti § egy olyan tervezett szabályozás része, amely a korrupciós bűncselekmények központi kategóriája a választás, kinevezés vagy szerződés alapján betöltött tisztségében, szolgálatában vagy ügykörében eljáró személy. Ebben a koncepcióban a hivatalos személyekkel kapcsolatos változatokat – vesztegetés és vesztegetés elfogadása esetén is – minősített esetként szabályozták volna.

Bócz Endre a kriminalizáció indokaként a Magyar Köztársaság által vállalt az ET egyezményből eredő nemzetközi kötelezettséget nevezte meg. Ezen felül külön utalt arra, hogy a Legfelsőbb Bíróság akkoriban irányadó állásfoglalása³² alapján a befolyással üzérkedő ügyfele nem minden esetben felelt aktív hivatali vesztegetésért. A kodifikációs bizottságban felmerült ellentétes véleményekkel szemben külön kitért arra, hogy „a vesztegetésnél az előnyt a (passzív) vesztegetőnek vagy rá tekintettel (mintegy helyette) másnak a passzív vesztegető ténykedéséért [...] nem pedig a passzív vesztegetővel szembeni befolyással rendelkező személynek befolyása érvényesítésért adják.”³³

3.3. A GRECO értékelése. Az ET keretében vállalt kötelezettségek ellenőrzésének III. körében a korrupció elleni államok csoportjának (Group of States Against Corruption, GRECO) értékelő csapata (Evaluation Team) megvizsgálta a Btk. befolyással üzérkedésre vonatkozó szabályozását is.

A közzétett jelentésből kitűnően az ellenőrzés során a magyar hivatalos álláspont az volt, hogy az 1978. évi Btk. nem tartalmaz ugyan külön rendelkezést az aktív befolyással üzérkedés büntetni rendelve vonatkozásában, de annak hatókörét a hazai hivatalos személyek [...] aktív vesztegetésére vonatkozó rendelkezése[...] ([1978. évi] Btk. 253. [...] §) teljes mértékben lefedi[...]. A vesztegetésre vonatkozó rendelkezéseket ugyanis alkalmazni kell abban az esetben is, ha az előnyt a hivatalos személyre tekintettel egy másik személynek adják (ígérik). A kormányhivatalnokok által hivatkozott hazai kommentár szerint ugyanis a „hivatalos személyre tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér” megfogalmazás olyan személyre utal, aki – a hivatalos személyhez fűződő tényleges vagy állítólagos kapcsolatára tekintettel – képes lehet arra, hogy a hivatalos személy működését befolyásolja.³⁴ A jelentés azonban arra is utalt, hogy az MTA meghallgatott képviselője ellentétes véleményen volt,³⁵ szerinte a hazai szabályozás csak részben volt összhangban az egyezmény 12. cikkével.³⁶

A jelentés a hivatalos magyar álláspontot csak részben fogadta el. Elismerte, hogy az aktív befolyással üzérkedésre egyes esetekben az aktív vesztegetésre vonatkozó rendelkezéseket is alkalmazni lehet. Az értékelési csoport szerint azonban az 1978. évi Btk. 253. §-a nem vonatkozik az egyezmény 12. cikkében körülírt aktív befolyással üzérkedés minden formájára. Az egyezmény szerint ugyanis az aktív befolyással üzérkedés akkor is megvalósul, ha a passzív befolyással üzérkedő nem állítja, hogy a hivatalos személyt megvesztegeti, hiszen a döntéshozó hivatalos személyre gyakorolt (állított vagy tényleges) jogtalan befolyásolása nemcsak adott vagy ígért jogtalan előny lehet. Az ajánlás szerint biztosítani kell, hogy az aktív befolyással üzérkedésre vonatkozó magyar

³² Ez volt a 13. számú BK véleménnyel teljesen megegyező BK. 31. számú állásfoglalás.

³³ BÓCZ: *A közelet tisztasága elleni ...i.m.* 41. o.

³⁴ Group Of States Against Corruption, Third Evaluation Round Evaluation Report on Hungary on Incriminations (ETS 173 and 191, GPC 2) (Theme I). Public Greco Eval III Rep (2009) 8E Theme I Adopted by GRECO at its 47th Plenary Meeting (Strasbourg, 7–11 June 2010). Strasbourg, 11 June 2010. (a továbbiakban GRECO jelentés). para 91.

³⁵ Ez e cikk szerzője volt.

³⁶ GRECO jelentés 91. bek.

büntetőjogi szabályozás teljes mértékben megfeleljen a korrupcióról szóló büntetőjogi egyezmény 12. cikkében foglalt rendelkezéseknek.³⁷

3.4. Egy új tényállás születése. A 2011. évi CL. törvény 12. §-a új tényállásként iktatta be a „befolyás vásárlása” elnevezésű bűncselekményt az 1978. évi IV. törvény rendelkezései közé.³⁸ A módosító törvény javaslatának indokolása hivatkozik az ET korrupció elleni büntetőjogi egyezményének 12. cikkére,³⁹ a GRECO vonatkozó ajánlására,⁴⁰ illetve a Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának 13. számú véleményére.⁴¹ A módosító törvény javaslatához fűzött indoklás szerint „a gyakorlati szakemberek egy jelentős része osztja azt az álláspontot, miszerint az »aktív« befolyással üzérkedést nem kell önállóan szabályozni, mert az a vesztegetés »aktív« alakzatának minősül, de ezt egyértelműen semmilyen az ítélkezési gyakorlat orientációját célzó döntés nem mondja ki. A Javaslat az ET Korrupció elleni Büntetőjogi Egyezményének, illetve a GRECO ajánlásának megfelelően »befolyás vásárlása« alcímmel megteremti az aktív befolyással üzérkedés egyértelmű büntethetőségét.”⁴²

A 2012. január 1. napjától hatályos tényállás alapján három évig terjedő szabadságvesztéssel volt büntetendő, aki „olyan személynek, aki arra hivatkozik, hogy hivatalos személyt befolyásol, vagy reá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér”.⁴³ A hivatali befolyás vásárlójának felelőssége független volt attól, hogy az előny címzettje hivatali befolyással üzérkedést valósít-e meg. Az új tényállás alapján az is büntetendő volt, aki az előnyt olyan személynek adja vagy ígéri, aki pusztán (pl. előny kérése nélkül) arra hivatkozik, hogy hivatalos személyt befolyásol. Ez a személy ugyanis csak akkor vált hivatali befolyással üzérkedővé, ha a befolyására hivatkozva az ígért előnyt elfogadta.⁴⁴ Az aktív és passzív korrupciós bűncselekmény megvalósulása tehát ebben a vonatkozásban is⁴⁵ független volt egymástól.

3.5. Az új büntető kódex. A 2012. évi C. törvény (Btk.) alapján befolyás vásárlásáért büntetendő, aki az előnyt „olyan személynek” adja vagy ígéri, „aki arra hivatkozik, hogy hivatalos személyt befolyásol”, vagy „olyan személyre tekintettel”

³⁷ Uo. 92. bek.

³⁸ 1978. évi Btk. 256/A. §.

³⁹ Vö. 0. cím.

⁴⁰ Vö. 0. cím.

⁴¹ Vö. 0. cím.

⁴² A 2011. évi CL. törvény javaslatának indokolása.

<http://www.parlament.hu/irom39/04657/04657.pdf>.

⁴³ 1978. évi Btk. 256. § (1) bek. Részemről a javaslat kissé nehézkes szövegezését olyanképpen javasoltam egyszerűsíteni, hogy a bűncselekményt az követte volna el, aki „hivatalos személy befolyásolására hivatkozó személynek vagy reá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad (ígér)”. Vö. HOLLÁN Miklós: „A befolyás vásárlásának büntetni rendeléséről a Btk. legújabb módosításának tervezete kapcsán.” *Jogi Iránytű*, 2011/3. szám (2011. október 7.). 1-2. o. http://www.mta-ius.hu/jogi_iranytu/5_hollan_miklos.pdf.

⁴⁴ Az 1978. évi Btk. még csak az előny kérését vagy elfogadását rendelte befolyással üzérkedésként büntetni.

⁴⁵ Az aktív és passzív oldal viszonyára a korrupció fogalma tekintetében lásd HOLLÁN: *Korrupciós bűncselekmények i.m.* 30. o., illetve a hivatali vesztegetésnél *uo.*, 79. o.

adja vagy ígéri, „aki arra hivatkozik, hogy hivatalos személyt befolyásol”.⁴⁶

A jogalkotó a tényállás szövegezésén annyiban változtatott, hogy utalás helyett kifejezetten körülírja azt személyt, akire „tekintettel” az előnyt másnak adják vagy ígérik. Emellett a hatályos büntető rendelkezés önálló alpontokban nevesíti a bűncselekmény két fordulatát.

Az új kódex tehát csak szövegezési pontosítást hajtott végre, a büntetni rendeltség köre változatlan maradt. A kapcsolódó indokolás ehhez képest furcsa módon szükségtelenül nagy terjedelemben megismétli a 2011. évi CL. törvény indokolását, az újdonságról (a szövegezési finomításról) viszont nem emlékezik meg.

A tényállás szövegéből – más rendelkezésekhez hasonlóan, de itt minden indokolás nélkül⁴⁷ – kimaradt az előny jogtalanságára utalás.

4. A tényállás módosítása és kibővítése

Az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról szóló 2015. évi LXXVI. törvény (Mód. tv.) számos vonatkozásban megváltoztatta a 2012. évi C. törvény (Btk.) korrupciós bűncselekményekre vonatkozó szabályozását, így a befolyás vásárlását is.

4.1. A jogtalanság. A Mód. tv. 36. § o) pontja – más korrupciós bűncselekményekhez hasonlóan – a befolyás vásárlása tényállásába is beiktatta az előny jelzőjeként a jogtalan kifejezést. Az ehhez kapcsolódó indokolás szerint „a Btk. XXVII. Fejezete következtlenül használja az »előny« milyenségének megjelöléseként a »jogtalan« szót, egyes tényállásokban megtalálható a »jogtalan« jelző, míg a tényállások egy részében a »jogtalan« kifejezés nem szerepel. Erre figyelemmel a következetesség érdekében a módosítás az érintett rendelkezéseket pontosítja, és a jogbiztonság érdekében rögzíti, hogy az előnynek jogtalannak kell lennie.”⁴⁸

4.2. Egy új alaptényállás. A Mód. tv. egy új alaptényállással is kiegészítette a hivatali befolyás vásárlásának tényállását, amely szerint az is büntetendő, aki „magát hivatalos személynek kiadó személy részére vagy rá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér”.⁴⁹

A kapcsolódó indokolás szerint „a befolyás vásárlása nem állapítható meg akkor, ha a jogtalan előnyt olyan személynek adják vagy ígérik, aki magát hivatalos személynek adja ki, miközben ennek a cselekménynek a passzív oldala [...] a befolyással üzérkedés súlyosabban minősülő esete. A korrupciós cselekmények a korrupciómentes közélethez, a hivatalos személyek elfogulatlan, tisztességes működéséhez fűződő társadalmi életet védik. A szabályozásnak teljesen egyértelművé kell tennie az állampolgárok számára, hogy a vesztegetés, a befolyás

⁴⁶ Btk. 298. §.

⁴⁷ A jogtalanság elemének mellőzésére a hivatali vesztegetés kapcsán lásd a Btk. javaslatának 293. és 294. §-ához fűzött indokolást.

⁴⁸ A Mód. tv. javaslatának 36. §-ához fűzött indokolás.

⁴⁹ Btk. 298. § (1a) bek.

vásárlása semmilyen esetben sem lehet a hivatalos ügyek elintézésének módja”.⁵⁰

A javasolt tényállásban szereplő cselekmények a befolyás vásárlásának eddigi eseteihez hasonló mértékben veszélyeztetik a hivatalos személyek elfogulatlan működésébe vetett bizalmat, így azok korrupciós bűncselekményként való büntetni rendelve indokolt. Még akkor is, ha erre vonatkozóan – a befolyás vásárlásának eddigi esetköreivel szemben⁵¹ – nincs hazánk által vállalt nemzetközi kötelezettség.

Az viszont már inkább kérdéses, hogy az ilyen cselekményeket valóban a befolyás vásárlása körében kell-e büntetni rendelni. Sem objektíve, de még saját téves elképzelése szerint sem vásárol befolyást az, aki magát hivatalos személynek kiadó személy részére ad vagy ígér jogtalan előnyt. Az ilyen személy ugyanis szubjektíve aktív hivatali vesztegetést valósít meg, ha objektíve nem hivatalos személynek (és nem is rá tekintettel másnak) ad előnyt.

A Mód. tv. indokolása ráadásul a befolyással üzérkedés tekintetében kifejezetten téves okfejtést tartalmaz. Valójában ugyanis nem minősül sem befolyással üzérkedésnek (sem más korrupciós bűncselekménynek) annak cselekménye, aki az előnyt saját maga számára kéri stb., miközben magát hivatalos személynek adja ki. A Btk. 299. § (2) bekezdés b) pontja („hivatalos személynek adja ki magát”) ugyanis – megfogalmazásából és rendszertani értelmezéséből kitűnően – nem alaptényállás, hanem minősített eset. Így viszont csak olyan személy vonatkozásában állapítható meg, aki a befolyással üzérkedés alapesetét megvalósítja, azaz arra hivatkozással, hogy (nyilvánvalóan más!) hivatalos személyt befolyásol, a maga vagy más számára előnyt kér stb.

Erre figyelemmel viszont a befolyás vásárlásának új változata egy olyan aktív oldali korrupciós bűncselekmény, amelynek – az indokolás állításával szemben – valójában nincs passzív oldali megfelelője, legalábbis a korrupciós bűncselekmények között. Egy ilyen megoldás viszont egyedi a Btk. rendszerében, hiszen mind a hivatali, mind a gazdálkodó szervezettel kapcsolatos vesztegetés esetén a passzív oldali tényállások tekinthetők tágabbnak.⁵²

Ha valaki magát hivatalos személynek adja ki és erre hivatkozással vagyoni előnyt kér vagy fogad el, akkor az csalás (kísérletének) megállapítását vonhatja maga után. Ez azonban nem tekinthető megnyugtató megoldásnak, mivel így a korrupciós kapcsolat passzív oldalán elhelyezkedő személyekre nem lesznek alkalmazhatók azok a rendelkezések, amelyek Btk. XXVII. fejezete szerinti minősüléshez speciális következményeket fűznek (pl. a büntetés korlátlan enyhítését teszik lehetővé⁵³ vagy büntetni rendelik a feljelentés elmulasztását.)⁵⁴ Ezen felül a passzív oldali cselekmény büntetési tétele (a csalás körében) számos esetben azonos vagy enyhébb lesz az aktív oldali magatartásénál (ami befolyás vásárlásának minősül). Ezzel szemben a Btk. szabályozását eredetileg átható logika alapján a passzív oldali korrupciós bűncselekmény büntetési tétele a jogalkotó

⁵⁰ A Mód. tv. javaslatának 27-28. §-ához fűzött indokolás.

⁵¹ Vö. 0. cím.

⁵² Vö. Btk. 294. § (1) bek., illetve 293. § (1) bek., valamint Btk. 291. § (1) bek., illetve 290. § (1) bek.

⁵³ Vö. 0. cím.

⁵⁴ Vö. 0. cím.

tudatos választása szerint mindig magasabb az aktív oldaliénál.⁵⁵

A javasolt tényállás tehát ugyan kriminálpolitikailag védhető, de komoly koherenciazavart okoz a korrupciós bűncselekmények rendszerében. *De lege ferenda* ezért ebben a vonatkozásban megfontolandó a „félíg üres pohár teletöltése”, azaz azok külön büntetni rendelve a korrupciós bűncselekmények körében, akik hivatali minőség színlelésével kívánnak előnyhöz jutni.

4.3. A büntetés korlátlan enyhítése. A Mód. tv. 27. § (3) bekezdése és 28. §-a kiterjesztette a befolyással üzerkedésre és a befolyás vásárlására azon rendelkezések hatókörét, amely alapján a büntetés korlátlanul enyhíthető (különös méltánylást érdemlő esetben mellőzhető), ha az elkövető a bűncselekményt, mielőtt az a hatóság tudomására jutott volna, a hatóságnak bejelenti, az elkövetés körülményeit feltárja (és a kapott jogtalan vagyoni előnyt vagy annak ellenértékét a hatóságnak átadja).

Az indoklás szerint „a korrupciós bűncselekményeknél kiemelkedően magas a látencia. Az ilyen típusú bűncselekmények felderítési hatékonyságának növelése érdekében” a Mód. tv. a befolyás vásárlása [...] tekintetében is megteremtette a korlátlan enyhítés lehetőségét, mivel addig nem volt „olyan rendelkezés a Btk-ban, amely az elkövetőt a bűncselekmény feltárására ösztönözné”, és így „valamennyi korrupciós bűncselekménynél egységesen biztosítva lesz e megoldás”.⁵⁶

4.4. A feljelentés elmulasztásának büntetendősége. A Mód. tv. 29. §-a alapján a feljelentés elmulasztása nemcsak a vesztegetés, hanem az összes korrupciós bűncselekmény,⁵⁷ így a befolyás vásárlása vonatkozásában is büntetendővé vált.

Első ránézésre nehezen indokolható, hogy miért volt szükség büntetendővé tenni azokat a hivatalos személyeket, akik feljelentési kötelességüket a hivatali befolyás vásárlása tekintetében mulasztják el. Arra tekintettel a javasolt módosítás logikusnak tűnik, hogy a hivatali befolyás vásárlásának büntetési tétele azonos az aktív hivatali vesztegetésével. Márpedig a Btk. eredetileg hatályos szabályozása is büntetni rendelte, ha hivatalos személy nem jelent fel egy olyan aktív vesztegetést, amelyet saját maga vagy kollégája irányában követetnek el. Az viszont már sokkal kevésbé feltételezhető, hogy a hivatalos személy „e minőségében” ugyanolyan gyakorisággal szerezzen tudomást befolyás vásárlásáról, mint aktív vesztegetésről. Ettől függetlenül az új szabályozás olyan esetekben aktivizálódhat, amikor valamely hivatalos személy e minőségében azt észleli, hogy valaki neki ígér előnyt más szervnél dolgozó kollégája befolyásolásáért. A feljelentési kötelezettség büntetőjogi eszközökkel való kikényszerítése tehát a befolyás vásárlása vonatkozásában sem tekinthető indokolatlannak.

A feljelentés elmulasztása (azaz a bűnkapcsolati magatartás) akkor is büntetendő, ha a befolyás vásárlását 2015. július 1. napja előtt követték el. Ez alól a szabály alól értelemszerű kivétel a befolyás vásárlásának azon változata, amelyet az követ el, aki „magát hivatalos személynek kiadó személy részére vagy rá

⁵⁵ Ennek elemzésére lásd pl. HOLLÁN: *Korrupciós bűncselekmények i.m.* 83., 132-133., illetve 162-163. o.

⁵⁶ A Mód. tv. általános, illetve 27-28. §-ához fűzött indoklása.

⁵⁷ Btk. 300. §.

tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér”.⁵⁸ Ez a cselekménytípus ugyanis 2015. július 1. napja előtt nem volt bűncselekmény, így feljelentésének elmulasztása ezen időpont után sem valósíthatja meg a „korrupciós bűncselekmény feljelentésének elmulasztása” elnevezésű tényállást.

5. Összegzés

5.1. A büntetni rendelés előtti időszak. Büntetőjogunk viszonylag régtől fogva büntetni rendelte a hivatali befolyással üzérkedést, azaz annak a magatartását, aki arra hivatkozással, hogy hivatalos személyt befolyásol, a maga vagy más részére jogtalan előnyt kér vagy elfogad. A 2012. január 1. napját megelőzően külön tényállás azonban nem rendelte büntetni a befolyás vásárlását, azaz annak az ügyfélnek a magatartását, aki a hivatali befolyására hivatkozó személynek előnyt ad (vagy ígér).

Az egyébként ebben az időszakban erősen vitatott volt, hogy az ilyen ügyfél a befolyással üzérkedés részeseként, illetve (aktív) hivatali vesztegetés tetteseként felelősséggel tartozott-e (és ha igen milyen esetekben). Az általam elfogadott álláspont szerint

- az ügyfél csak akkor felelt befolyással üzérkedés részeseként, ha többet tett, mint ami a tényállás megvalósulásához feltétlenül szükséges volt (pl. a másikat rábírta arra, hogy befolyását jogtalan előnyt elfogadva az ő javára érvényesítse). A szükségszerű részeség konstrukciójára tekintettel viszont befolyással üzérkedésért nem volt büntetendő, ha a jogtalan előny adásával csak megerősítette a másik fél az előny elfogadására vonatkozó szándékát;
- az ügyfél aktív hivatali vesztegetés tetteseként volt felelősségre vonható, ha az előnyt azért adta, hogy a befolyással üzérkedő megvesztegesse a hivatalos személyt. Ezzel szemben az ügyfél nem valósított meg aktív vesztegetést, ha az előnyból a passzív befolyással üzérkedő nem a hivatalos személyre tekintettel, hanem kizárólag befolyása gyakorlásának ellenételezéseként részesült volna.

5.2. Az új tényállás értékelése. 2012. január 1. napjától hatályos tényállás alapján hivatali befolyás vásárlásáért büntetendő, aki hivatalos személy befolyásolásra hivatkozó személynek, vagy reá tekintettel másnak jogtalan előnyt ad vagy ígér. Ezen cselekménytípus büntetni rendelése nemcsak a hazánk által vállalt nemzetközi kötelezettség teljesítéseként, hanem jogpolitikai, jogbiztonsági és igazságossági szempontból is indokolt volt.

A tényállás ugyanis olyan magatartásokat rendel büntetni, amelyek a befolyással üzérkedéshez hasonlóan (bár nem akkora mértékben) veszélyesek a hivatalos személyek pártatlanságába vetett bizalomra. Az új szabályozás megalkotása feltétlenül szükséges volt azon cselekmények büntetni rendeléséhez, amelyek nem minősültek sem hivatali befolyással üzérkedésben való részeségnek,

⁵⁸ Btk. 298. § (1a) bek. Vö. 0. cím.

sem aktív hivatali vesztegetésnek.

Azon esetek elbírálására nézve pedig, amelyek tekintetében korábban vitatott volt, hogy az ügyfelet a befolyással üzérkedés részeseként felelősségre lehet-e vonni, az új szabályozás a jogbiztonság szempontjából előnyös megoldást nyújt. A hivatali befolyás vásárlásának büntetési tétele (három évig terjedő szabadságvesztés) ráadásul igazságosabb és differenciáltabb elbírálást biztosít ahhoz képest, hogy az ügyfelet a passzív befolyással üzérkedés részeseként (azaz egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekményért) vonnánk felelősségre.⁵⁹

A hivatali befolyás vásárlásának büntetni rendelése azonban semmiképpen nem jelentett kedvezményt azoknak, akik az előnyt arra tekintettel adták (ígérték), hogy a befolyással üzérkedő megvesztegesse az ügyben eljáró hivatalos személyt. Az ilyen cselekmény ugyanis továbbra is hivatali vesztegetésnek minősül. A két bűncselekmény alapesetének büntetési tétele egyébként azonos,⁶⁰ ha pedig az előny adása vagy ígérete kötelességszegésre (hatáskör túllépésére stb.) irányul, akkor a hivatali vesztegetés súlyosabban (egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel) büntetendő.⁶¹

5.3. A 2015. évi módosítás. Hatályos jogunk a befolyás vásárlása körében rendeli büntetni annak cselekményét is, aki a jogtalan előnyt olyan személynek adja vagy ígéri, aki magát hivatalos személynek adja ki. Ezen tényállás megalkotása sem tekinthető indokolatlannak, de sajnos komoly koherencia-zavart okoz a korrupciós bűncselekmények rendszerében. A miniszteri indoklás álláspontjával szemben ugyanis ezen cselekmény passzív oldali párja (valaki hivatalos személynek adja ki magát és erre tekintettel előnyt kér) nem minősül korrupciós bűncselekménynek. Ekkor viszont a korrupció passzív oldalán álló személyre nem lesznek alkalmazhatók azok a rendelkezések, amelyek Btk. XXVII. fejezete szerinti minősüléshez speciális (részben enyhébb, részben súlyosabb) következményeket fűznek. Erre figyelemmel de lege ferenda megfontolandó a pohár „teletöltése”, azaz egy olyan korrupciós bűncselekményi tényállás megalkotása, amely büntetni rendelni azokat is, akik hivatalos személyi minőség színlelésével kívánnak jogtalan előnyhöz jutni.

⁵⁹ 1978. évi Btk. 256. § (1) bek. és 256/A. § (1) bek., illetve Btk. 293. § (1) bek., illetve 298. § (1) bek.

⁶⁰ 1978. évi Btk. 253. § (1) bek. és 256/A. § (1) bek., illetve Btk. 293. § (1) bek., illetve 298. § (1) bek.

⁶¹ 1978. évi Btk. 253. § (2) bek., Btk. 293. § (2) bek.

Kihívások az árnyékbankrendszer jogi szabályozásában^{*}

Kecskés András^{**}

1. Bevezető

Az árnyékbankrendszerek alig néhány éves múlttal rendelkeznek, ennek ellenére hamar az érdeklődés középpontjába kerültek. Elnevezésük különösen baljósan cseng, ha egy pénzügyi válság körvonalai sejlenek fel a tőkepiacok horizontjain. De vajon miért ilyen kedvezőtlen a megítélése az árnyékbankrendszer intézményeinek? A szerző e tanulmányban erre a kérdésre is válaszokat keres. Ezzel párhuzamosan törekszik általános meghatározást alkotni az árnyékbankrendszer fogalmáról, de mindeközben igyekszik szem előtt tartani azt a körülményt, hogy a fejlett és a fejlődő országok árnyékbankrendszerei nagymértékben különböznek egymástól.

Emiatt a tanulmány kitekintést tesz a legfontosabb pénzügyi rendszerek árnyékbankrendszerei közti különbségekre és áttekinti a rájuk vonatkozó jogi szabályozási hátteret is. Ennek során különösen az *Egyesült Államok*, az *Európai Unió*, valamint a *fejlődő országok* – kerülnek az elemzés fókuszába (a magyar szabályozás külön nem kerül vizsgálatra, mivel az már önmagában egy teljes tanulmány lenne). Végül, az árnyékbankrendszerek jövőben várható szabályozási tendenciái képezik vizsgálat tárgyát, szem előtt tartva, hogy e szabályozás arculata más és más lehet az egyes gazdasági szuperrégiók jogalkotóinak megközelítése függvényében.

2. Korábbi kísérletek az árnyékbankrendszer meghatározására

Az árnyékbank elnevezést Paul McCulley,¹ pénzügyi szakember használta első alkalommal egy, a *Federal Reserve*² által rendezett konferencián. Az árnyékbank

^{*} AZ EMBERI ERŐFORRÁSOK MINISZTERIUMA ÚNKP-16-4-VII-1 KÓDSZÁMÚ ÚJ NEMZETI KIVÁLÓSÁG PROGRAMJÁNAK TÁMOGATÁSÁVAL KÉSZÜLT.

^{**} Egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Gazdasági és Kereskedelmi Jogi Tanszék.

¹ 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 vagyongazdálkodási társaság ügyvezető

fogalmát mindazon nem-banki pénzügyi intézmények összességéként határozta meg, melyek *lejáratú transzformációt* végeznek. A *lejáratú 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 –, melynek kiterjedése és kontúrvonalai nem határolhatók körül pontosan.

A szerző e korábbi meghatározása szerint³ *árnyékbankrendszer* nem más, mint vegyes – tehát *kereskedelmi*⁴ és *befektetési banki*⁵ jellegű – szolgáltatási portfólióval működő pénzügyi intézmények összessége, amelyeknek működési struktúrája nem különíti el e két klasszikus banki tevékenység folyamatait és eredményeit, sőt azokat *keresztfinanszírozás* útján összekapcsolja. A tőkeallokáció jellemzően *értékpapír kibocsátás*, de semmiképpen *nem betétgyűjtés* útján valósul meg. Így a *transzformált hitelviszonyok*⁶ esetén a forrásgyűjtés, a forráskihelyezés és a megtérülés is befektetési tevékenység útján megy végbe.

A szerző 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*

igazgatójaként dolgozott. 2010-es nyugdíjba vonulását követően a *Global Interdependence Center* kutatóközpontcsatlakozott. Lásd

<http://merage.uci.edu/EventSites/GlobalConfs/PaulMcCulleyBio.html> (2016.12.14.)

² 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*. Lásd <https://www.federalreserveeducation.org/about-the-fed/history> (2016.12.14.)

³ 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), Pécsi Tudományegyetem, Pécs, 2016. 334-336. old.

⁴ A *kereskedelmi bankok* jellemzően számlavezetési, betétgyűjtési és hitelezési tevékenységet folytatnak önkormányzati, vállalati és lakossági ügyfelek számára. A *kereskedelmi bankok* e tevékenységük során, ügyfél szinten, a betétek viszonylatában meghatározott összehatárig betétbiztosítási rendszer által védettek. A pénzügyi vállalkozást a *monetáris hatóság* felügyeli. Bankpánik esetén a *monetáris hatóság* pótlólagos likviditás biztosításával tudja a *rendszerszintű kockázatok* kialakulását megelőzni.

⁵ 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.

⁶ A *hiteltranszformációs folyamatok* azon pénzügyi tranzakciók összességét jelentik, melyek során a jellemzően *rövid lejáratú* (egy éven belüli) *megtakarítások* *hosszú lejáratú hitelek*ké (elsősorban magánszemélyeknek nyújtott jelzáloghitelek ké vagy társaságoknak folyósított beruházási hitelek ké) 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 készpénztartási költségek és üzleti tényezők miatt nem állnak azonnali rendelkezésre, ami fokozhatja a pánikot. Ez – megfelelő *jegybanki védőháló* hiányában – a pénzügyi rendszer csődjét eredményezheti.

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)*⁷ például a 2007-ben kezdődött *amerikai másodlagos jelzálog hitelpiaci összeomlás* kapcsán definiálta az *árnyékbankrendszert*. Meghatározásuk szerint az *árnyékbankrendszer* nem más, mint egy olyan *hitel-transzformációs 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 transzformáció⁸
- Hitelezési kockázat áthelyezése⁹
- 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. Részletezve három finanszírozási formát határoz meg:

- Értékpapír-kibocsátás
- Értékpapír-kölcsönzés
- Értékpapír-visszavásárlási megállapodás használata (*repo ügylet*)¹⁰

A *Financial Stability Board (FSB)* vizsgálati fókusza mögött az az elgondolás húzódik meg, hogy meghatározását minden olyan piaci szereplőre rávetíthesse, amelyek működése rendszerszintű kockázatot jelenthet.¹¹

⁷ 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. Lásd <http://www.fsb.org/about/history/> (2016.12.14.)

⁸ Bővebben lásd a 7. lábjegyzetben.

⁹ 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 fedezeteként szolgáló jelzáloghitelekkel származó összes jogot és kötelezettséget.

¹⁰ A *repo ügylet* (*repurchase agreement*) során egy befektetési szolgáltató értékpapír fedezet mellett nyújt hitel típusú finanszírozást egy másik piaci szereplőnek.

¹¹ 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. old.

Ebből a szempontból határozott meg egy – nem teljes körű – listát azon jogalanyok vonatkozásában, amelyeket vizsgálat tárgyává és szabályozás alanyává kíván tenni. E felsorolás szerint az érintett jogalanyok körébe tartozhatnak az alábbiak:

- Lejáratú és/vagy likviditási célú *transzformációt* végző *speciális célú jogalanyok* (*SPE*¹² és *ABCP*)¹³
- Pénzpiaci 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* fogalomkörét is);¹⁴
- Pénzügyi intézmények, amelyek hitelt nyújtanak, vagy hitelgaranciát vállalnak, vagy likviditási és/vagy lejáratú transzformációt végeznek pénzügyi jogosítványok nélkül;
- Biztosítók és viszontbiztosítók,¹⁵ melyek hiteltermékeket bocsátanak ki, vagy garantálnak.

Összességében megállapíthatjuk, hogy a *Financial Stability Board* (*FSB*), ha körülményesen is, de eljut azoknak a jogalanyoknak a köréhez, melyek az *árnéybankrendszer* szereplői és a pénzügyi gazdaság szisztematikus kockázatainak jelentős tényezői.

¹² A *speciális célú jogalany* (*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.)

¹³ Az *eszközökkel fedezett kereskedelmi kötvény* (*asset-backed commercial paper – ABCP*) olyan értékpapír, mely a kereskedelmi kötvény rövid lejáratára, magas likviditására és kiváló minősítésére (kiemelkedő minősítésű nagyvállalatok) alapozva használja ki a kereskedelmi kötvény nyújtotta előnyöket. Ezt az értékpapír formát azonban, olyan hosszabb lejáratú és kevésbé likvid eszközökkel tölti fel a kibocsátó, amely a hasonló előnyökre apellálva próbál értékesíteni, mint a nagyvállalatok által, fedezet nélkül kibocsátott kereskedelmi kötvények

¹⁴ 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 befektetőik számára a pénz vagy tőkepiaci eszköz mozgásának minél pontosabb és gyorsabb - a tőzsdén keresztül napon belüli árfolyamváltozásokkal történő lekövetését. Az ETF-ről részletesen lásd BUJTÁR Zsolt: *Eladó az egész világ? Avagy – az ETF-k szabályozási kérdései*, JURA, 2016. évi 1. szám. 171-181. old.

¹⁵ A *viszontbiztosító* a biztosítók kockázataira vállalt 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.

3. A fontosabb, működő árnyékbankrendszerek összehasonlítása

A bővített definíció alapján, számos *árnyékbankrendszer* működése azonosítható be világszerte. A legtöbbet az utóbbi években az *Egyesült Államok* és *Kína árnyékbankrendszerével* foglalkozott a szakma és a közvélemény. Ennek oka, hogy a 2007-2009-es pénzügyi válságban e két országnak kiemelt szerepe volt, hiszen az *árnyékbankrendszernek* a pénzügyi rendszerben betöltött részesedése túlmutatott a nemzetgazdasági kereteken. Azonban e két országot tágabb értelemben, mint a fejlett (*USA*) és a fejlődő (*Kína*) országok csoportjainak meghatározó szereplőit érdemes vizsgálni. A szerző álláspontja szerint *Európában* az eltérő (*univerzális*) bankrendszeri működés¹⁶ miatt külön is vizsgálandó az *árnyékbankrendszerek* működése tekintetében.

3.1. A fejlődő piacok árnyékbank rendszereinek jellemzői. A *fejlődő piacok árnyékbankrendszere* és a fejlett pénz- és tőkepiacokkal rendelkező országok *árnyékbankrendszere* között van egy fontos különbség: a fejlődő országok *árnyékbankrendszereiről* kevesebb információ áll rendelkezésre, és az sem teljes körű. Mégis megalapozottnak tűnik ama vélekedés, hogy az *árnyékbankrendszer* aránya a teljes pénzügyi rendszer mérlegfőösszegéhez viszonyítva ezen országcsoportok esetében egyetlen egy esetben sem haladja meg a 39 %-ot.¹⁷ Emellett a fejlett országok esetében a *hagyományos bankrendszer* egyes elemeinek túlzott szabályozása egyfajta *szabályozási arbitrázs*¹⁸ eredményez, ami a lazább vagy kevésbé szigorúan szabályozott területek felé tereli a pénzügyi igények kielégítését biztosító termékfejlesztést. Ez egyidejűleg a *fejlődő országok* esetében a szabályozás hiányosságai vagy alulszabályozottság miatt az *árnyékbankrendszeren belül* alakulnak ki a hasonló *transzformációs megoldások*. Másrészt a fejlett országokban jellemzően – a nagyobb pénz- és tőkepiaci múlt és a részletesebb szabályozás miatt – *bonyolultabb, kevésbé áttekinthető transzformációs folyamatok* alakulnak ki az *árnyékbankrendszerben*, míg a *fejlődő*

¹⁶ Az *univerzális* és *nem univerzális banki működés* alapvetően a *kereskedelmi banki* és *befektetési banki* működési engedélyek oldaláról határozható meg. Azok a bankrendszerek ahol *mindkét banki típusú licensszel* rendelkezhetnek a pénzügyintézetek, *univerzális bankrendszernek* nevezzük, amely európai (vagy kontinentális) modellként ismert. A *nem univerzális modell* az *Egyesült Államokra* jellemző, ahol általában ezt a két tevékenységekört külön pénzügyintézet végzi, bár az 1990-2000-es évek deregulációs időszakában már *szinte univerzális bankokként* működtek a *pénzügyi holdingtársaságok*, amelyek kereskedelmi bankokat és befektetési bankokat is tulajdonolhattak egyszerre – egészen a 2010-es Dodd-Frank törvény hatálybalépésig.

¹⁷ Lásd GHOSH Swati, DEL MAZO Inez Gonzalez, ÖTKER-ROBE Inci: *Chasing the Shadows: How Significant Is Shadow Banking in Emerging Markets?* Economic Premise The World Bank Poverty Reduction and Economic Management Network 2012. szeptember 88. szám 4. old.

¹⁸ A *szabályozási arbitrázs* során az egyes befektetési szolgáltatók a kedvezőbb, vagy enyhébb szabályozási környezetet biztosító országot választják működési székhelyükként, mely döntésnek lehet ugyan költség-vonzata is, de az elsődleges szempont az egyszerűbb és kevesebb teherrel járó működés. Ezzel a módszerrel a szolgáltatók az olcsóbb működést választják. Az *arbitrázs* eredetileg azt a piaci szituációt foglalja magába, amikor egy pénzügyi eszköz több, de legalább két pénzügyi piacon is kereskedhető és a piaci szereplő az olcsóbb piacon megvásárolja és a drágább piacon ezzel egyidejűleg eladja a terméket. Erre csak akkor kerül sor, ha tranzakciós költségeknél nagyobb a különbség a két piaci ár között.

piacokon a hiányzó szabályozások területeit fedik le az *árnyékbankrendszer* újonnan kialakuló pénzügyi innovációi.

3.2. A fejlett országok árnyékbankrendszerei

3.2.1. Az Egyesült Államok árnyékbankrendszere. Az *Egyesült Államokban* az *árnyékbankrendszer* működése három fő tényező hatására alakult ki. Egyik részről hozzájárult, hogy az állam a *kereskedelmi banki tevékenységet* gazdaságpolitikai eszközökkel korlátozta. Másik részről a *deregulációs folyamatok* felerősödése hatott közre, melynek hatására és egyben harmadrészen egy jelentős pénzügyi innovációs folyamat vette kezdetét.

Az *Egyesült Államokban* a *XX. században* során végig napirenden volt a *kereskedelmi és befektetési banki tevékenység* szétválasztása. Az első lépésre az *1929-33-as* gazdasági világválság után került sor, miáltal a szabályozás teljesen elkülönítette a *kereskedelmi és a befektetési bankokat*.

Az *1933-as Universal Banking Act*, közismert nevén a *Glass-Steagall Act*¹⁹ alapján a *kereskedelmi bankoknak* értékesíteniük kellett a *befektetési banki tevékenységet* végző vállalati részlegeiket. A törvény ugyanis kimondta, hogy a szövetségi bankok – az állampapírok kivételével – nem végezhetnek értékpapír kereskedelmi tevékenységet, mint ahogy az egyes állami bankok sem.

A *neoliberális gazdaságpolitika* az *1970-es évektől* indulva egyre nagyobb teret nyert az *Egyesült Államokban* a gazdasági irányítás meghatározó szereplői között²⁰. A deregulációt alapjaiban meghatározó filozófia *Ronald W. Reagan* elnöki időszakától datálható. A *neoliberális* megközelítés *Adam Smith* metaforájához nyúlt vissza, mely szerint a piacgazdaságot egy láthatatlan kéz irányítja tökéletesen, így a piac teljes önszabályozásra képes. Erre alapozta nézőpontját a *neoliberális közgazdasági áramlat* is, hangsúlyozva, hogy kevesebb szabályra van szükség. Az *Egyesült Államok* jogalkotásában ez *intenzív deregulációs időszakot* eredményezett a rákövetkező 20-25 évben. A folyamat töretlen maradt, egészen a *2007-2009-es pénzügyi válság* kiterjedéséig. *George H. Bush*, *Bill Clinton* és *George W. Bush* nem kis részben járultak hozzá ehhez, de igazán meghatározó alakja *Alan Greenspan*, a FED korábbi elnöke volt.

A *dereguláció* jelenségkörét azonban egész más megvilágításban tüntetik fel és súlyos kritikai nézőpont tárgyává teszik a *2002 óta* folyamatosan jelen lévő *tőkepiaci válságtünetek*. Emiatt az *Egyesült Államokban 2008-10 szabályozási hulláma*²¹ követően – *Kínával* ellentétben – inkább korlátozni próbálták az

¹⁹ Glass – Steagall Act az 1933-as Banktörvény (Banking Act of 1933) 4 fő része, melyek korlátozzák a kereskedelmi bankok és leányvállalataik értékpapírkereskedelmi tevékenységét. Azonban a teljes 1933-as Banktörvényt is nevezik Glass – Steagall törvénynek a két előterjesztő Carter Glass szenátor és Henry B. Steagall képviselő nevei alapján. Lásd <http://www.federalreservehistory.org/Events/DetailView/25> (2016.12.14.)

²⁰ Lásd SCHWARCZ, Steven, L.: *The Governance Structure of Shadow Banking: Rethinking Assumptions about Limited Liability* 90 Notre Dame L. Rev. 1 2014-2015 12.old.

²¹ A 2008-as Problémás Eszközmentő Program (TARP - Troubled Asset Relief Program) mely a 2008-as Rendkívüli Gazdasági Stabilizációs Törvény (Emergency Economic Stabilization Act of 2008) keretében valósult meg értékpapírosított követelések megvásárlásával pumpált többlet likviditást a bankrendszerbe. A 2010-es Dodd-Frank Wall Street Reform és Fogyasztóvédelmi törvény (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act of 2010) pedig az hedge fundok a swap ügyletek és

árnyékbankrendszer mozgásterét. E korlátozások azonban még így sem tekinthetők különösebben jelentősnek, figyelemmel arra, hogy a korábbi – több mint *ötven éven* keresztül tartó – *deregulációs politika* túl sok garanciális korlátot számolt fel a *bankrendszer* működése tekintetében

3.2.2. Az európai árnyékbankrendszer. Az *európai árnyékbankrendszer* – mint ahogy az *Európai Unió* is – plurális arculatot mutat. A *pénzügyi rendszeren* belül a banki mérlegek *eszköz oldalán* az *Egyesült Államokénál* alacsonyabb *árnyékbankrendszeri* részesedés jellemző.²² Ez az átlagosan *30 %-os* érték azonban jelentős szórást²³ mutat. *Hollandiában* például ez az érték *45 %*, míg az *Egyesült Királyságban* mindössze *20 %*. Az *árnyékbankrendszer* az *Európai Unióban* jellemzően a *hagyományos bankrendszerrel* szoros kapcsolatban fejlődött ki. Az *univerzális bankrendszer* ugyanis a hagyományos bankok számára kínált új lehetőséget a forrásgyűjtésre az *értékpapírosítás*, a *pénzpiaci alapok*,²⁴ valamint az *értékpapír formában történő hitelkihelyezés* segítségével.

Az *európai bankrendszer* eddig kevésbé ismert jellegzetességére világított rá az európai bankok jelentős kitettsége a *2007-2009-es pénzügyi válságban*. A nagy európai bankok ugyanis olcsó forrásokat gyűjtöttek²⁵ az *amerikai pénzpiaci alapjaikon keresztül*, amelynek jelentős részét magasabb hozamot tűzve ki célul, a *new-yorki* és *londoni* irodáik segítségével kihelyezték az értékpapírosított *jelzáloghitel-piaci* eszközökbe. Ennek folyamánya, hogy a válság kitörésekor egyszerre kellett likviditási problémákat kezelni a *pénzpiaci alapok* miatt, valamint jelentős *tőkevesztéseket* elkönyvelni a *toxikus jelzálogpiaci eszközökkel* fedezett értékpapírokon. Érdekes különbség *Európa* és az *Egyesült Államok* között, hogy míg az *USA-ban* egy év alatt, tehát már *2008-ra* radikálisan visszaesett az

értékpapírosítás keretében hozott az árnybankrendszert működését korlátozó új jogi szabályozást. Lásd <https://www.treasury.gov/initiatives/financial-stability/TARP-Programs/Pages/default.aspx> (2016.12.14.)

²² JEFFERS Esther, PLIHON Dominique: *Universal Banking and Shadow Banking in Europe* lásd <https://fernandonogueiracosta.files.wordpress.com/2014/10/jeffers-plihon-european-shadow-banking4.pdf> 12. old. (2016.09.12.)

²³ A szórás az átlagtól való átlagos eltérést mutatja statisztikai mutatószámként. Ezzel a mutatóval az adott számhalmaz elemeinek értékeik átlagától való távolságának mértékét jelölik. Nagy szórás esetén az átlagos értéktől jelentősebb távolságra helyezkednek el az adott számsor egyes értékei, mint alacsony szórásnál, ahol az egyes értékek az átlaghoz közelebb helyezkednek el.

²⁴ Pénzpiaci alap éven belüli eszközöket vásárolnak az alap által összegyűjtött tőkéből és a betétekkel versenyeznek az ügyfelek rövid távú megtakarításaiért, ezzel ellentétben a kötvényalapok hosszú lejáratú állami, önkormányzati és vállalati kötvényekbe fektetik az összegyűjtött tőkéjüket. Az első pénzpiaci alapot Bruce R. Bent and Henry B. R. Brown hozta létre 1971-ben az Egyesült Államokban. Az 1940-es Befektetési társaságokról szóló törvény (The Investment Company Act of 1940) alapján a pénzpiaci alapokat az Amerikai Értékpapír és Tőzsdefelügyelet (SEC) felügyeli. A pénzpiaci alap portfóliójában csak 13 hónapnál rövidebb futamidejű értékpapír lehet és az alap eszközeinek átlagos súlyozott futamideje nem haladhatja meg a 60 napot. Az alap egy értékpapír kibocsátó által piacra bocsátott értékpapírba maximum az alap befektetéseinek csak 5 %-át teheti, kivéve az állampapírok és határidős visszavásárlási megállapodások (repo ügyletek). Lásd http://www.nytimes.com/1973/01/07/archives/overnight-mutual-funds-for-surplus-assets.html?_r=0 (2016.12.14.)

²⁵ JEFFERS Esther, PLIHON Dominique: *Universal Banking and Shadow Banking in Europe* lásd <https://fernandonogueiracosta.files.wordpress.com/2014/10/jeffers-plihon-european-shadow-banking4.pdf> 14. old. (2016.08.14.)

értékpapírosítás nagyságrendje (az előző évi egyötödére, azaz 400 milliárd USA dollárra),²⁶ addig Európában egészen 2010-ig bár alacsonyabb bázisról, de folyamatosan nőtt az újonnan kibocsátott *jelzáloggal fedezett értékpapírállomány*. Ebben a folyamatban élen járt az *Egyesült Királyság, Hollandia, Spanyolország és Olaszország*. Ezekben az országokban az ingatlanpiaci növekedést is részben ez az *értékpapírosítási folyamat* táplálta, amit a jelzálogpiacok összeomlásakor az érintett bankrendszereknek csak hosszabb idő alatt – vagy azóta sem – sikerült kiheverniük.²⁷ Európa esetében egyértelműen megállapítható hogy az árnyékbankrendszer terjeszkedését egy olyan *szabályozási arbitrázs* határozta meg, amely az értékpapírosítást a tartalék képzésének elkerülésére használta fel, így a vonzóbb hozamok elérésével magasabb megtérülést biztosított a *hagyományos bankrendszer* részvényesei számára.²⁸ Ez éppen ellentétes a betéti és a hitelkamatlábak szabályozásának oldaláról kiinduló *árnyékbankrendszeri* expanziónak, amely az *Egyesült Államokra* és a *fejlődő piacokra* – különösen Kínára – volt jellemző a 2000-es évek elejétől egészen napjainkig.

4. Az árnyékbankrendszerek jogi szabályozása a 2007-2009-es pénzügyi válságot követően

4.1. Az Egyesült Államok. Az Egyesült Államok esetében a három nagy szabályozási terület hiányosságaira hívta fel a figyelmet a *2007-2009-es másodlagos jelzáloghitel-piaci válság*.

Az egyik ilyen szabályozási terület közvetlenül az *árnyékbankrendszer* részét képező pénzügyi intézmények, a *fedezeti alapok (hedge fundok)* működési szabályainak újragondolása volt.²⁹ A második jelentős – és szintén közvetlenül az *árnyékbankrendszer* részét képező – szabályozási terület a tőzsdén kívüli *származtatott ügyletek* beteretelése volt a *Commodities Trading Futures Commission – CFTC*³⁰ felügyeleti autoritás hatáskörébe.

A harmadik jelentős szabályozási terület, mely kapcsolódik az árnyékbankrendszerhez, a túlduzzasztott *pénzügyi intézmények* szabályozása.³¹ Erre a szabályozási hiányosságra 2013. március 8-i beszédében hívta fel ismételt

²⁶ Bázeli Bizottság Bankfelügyeleti jelentése: Jelentés az eszköz értékpapírosítási ösztönzőkről Report on Asset Securitisation Incentives, 2011. július lásd <http://www.bis.org/publ/joint26.pdf> 9.old. (2016.09.12.)

²⁷ The heavy load Italy's latest attempt to stabilize its banking system. The Economist 2016. április 16. Lásd <http://www.economist.com/news/finance-and-economics/21696996-italys-latest-attempt-to-stabilise-its-banking-system-heavy-load> (2016.09.10.)

²⁸ Lásd ATIK Jeffery: *EU Implementation of Basel III in the Shadow of Euro Crisis* 33 Rev. Banking & Fin. L. 283 2013-2014 319. old.

²⁹ Lásd KANE Edward J.: *Shadowy Banking: Theft by Safety Net* 31 Yale J. on Reg. 773 2014 781 old.

³⁰ *Határidős Árutőzsdei Ügyletek Felügyelete (Commodities Trading Futures Commission – CFTC.)* Az 1974-ben alakult kormányzati szervezet az Egyesült Államokban a tőzsdei határidős és opciós ügyletek piacát felügyeli. Lásd <http://www.cftc.gov/About/MissionResponsibilities/index.htm> (2016.12.14.)

³¹ Lásd WILMARTH, Arthur, E., Jr: *Refoming Financial Regulation to Adress the Too-big to-fail Problem* 35 Brook. J. Int'l L. 707 2010 754. old.

a figyelmet *Richard W. Fischer* a *Federal Reserve Bank of Dallas* elnöke. Azzal a meglepő javaslattal élt ugyanis, hogy a *túl nagyra nőtt pénzügyi intézeteket* célszerű lenne feldarabolni, sőt még azt is megfontolás tárgyává tette, hogy ezekről a *pénzügyi intézetektől* szükséges lenne megvonni az *FDIC*³² *betétbiztosítási védelmét* és a *FED átmeneti likviditást biztosító eszközét*³³ is. E védőelemek hiányáról, a javaslat alapján a *pénzügyi intézetek* kötelesek lettek volna ügyfeleiket is tájékoztatni. Ezt – az inkább kifakadásnak, mint szakmailag megalapozott javaslatnak tekinthető – beszédet két nappal előzte meg a hivatalban lévő legfőbb ügyész, *Eric Holder* beszéde az *Egyesült Államok Szenátusának Jogi Bizottsága* előtt,³⁴ melyben gyakorlatilag azt állította, hogy a legnagyobb *pénzügyi konglomerátumok* vezetői az *Egyesült Államokban de facto immunitást élveznek az ügyészségi vizsgálat alól* és az *ügyészségi vizsgálatok száma* ezen pénzügyi intézetekkel szemben a húsz éves minimumára esett vissza 2012-re.

Bár 2010. július 20-án hatályba lépett a *Dodd – Frank Wall Street-i Reform és Fogyasztóvédelmi Törvény (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act – Dodd-Frank Act)*,³⁵ amelynek célja kifejezetten az adófizetők által finanszírozott beavatkozások elkerülése volt, bátran kijelenthető, hogy a jogalkotónak nem sikerült megvalósítania a kitűzött célokat.³⁶ A *pénzügyi intézetek* méreteikkel továbbra visszaélhetnek, fenntartva amorális kockázatokat³⁷ a *pénzügyi rendszer* egészére nézve. *Kockázatkezelésük és üzleti stratégiájuk* során a továbbiakban is többletkockázatot vállaltak, tapasztalva, hogy a pénzügyi rendszerben betöltött súlyuk okán a *FED* – és szükség esetén akár a *többi jegybank* is – a segítségükre siet.

Négy olyan terület említhető csupán, amelyen lehetséges ezt az attitűdöt visszafogni. Az első és legradikálisabb megoldás a *Federal Reserve Bank of Texas* elnöke által említett kiemelkedően nagy bankok feldarabolása a fentiek szerint; a második a kockázatok csökkentése szigorúbb szabályozással; a harmadik egy

³² A Szövetségi betétbiztosítási társaság (FDIC Federal Deposit Insurance Company) 1933. június 16-án alakult az Egyesült Államok 1933-as Banktörvénye alapján (Banking Act of 1933) miután az 1929-33 hatására a bankok közel egyharmada csődöt jelentett. A betétbiztosítás létrehozására a másik okot a sorozatosan előforduló bankpánikok megelőzése szolgáltatta. A betétbiztosítás 2500 USD-ről indult a betétbiztosítás 1933-as létrejöttékor és a 2010-es Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act alapján 250 ezer USA USD-re emelkedett. Lásd <https://www.fdic.gov/exhibit/> (2016.12.14.)

³³ Ez az eszköz a *discount window*, amely egy olyan átmeneti hitelforrás, melyet *bankpánik* esetén a *FED* nyújt, és amely kellő likviditást biztosít az átmenetileg megnövekedett készpénz-igény esetére. Európában az *Európai Központi Bank* hasonló rendelkezésre állási eszközt (*Standing Facility*) biztosít a *likviditási csapdába* esett pénzügyi intézeteknek.

³⁴ HOLDER, Eric (March 2013). "Testimony to the Senate Committee on the Judiciary". video. United States Senate. https://www.youtube.com/watch?feature=player_embedded&v=tpjFn7B4D5g (2016.09.12.)

³⁵ A törvény teljes elnevezése tartalmazza azon célt is, hogy „*a túl nagy ahhoz, hogy megbukjoni*” elv ("too big to fail") alkalmazásának korszaka véget érjen.

³⁶ Lásd GAO Siming – WANG Qianyu: *Chasing Shadow in Different Worlds: Shadow Banking and its Regulation in the US and in China* 11 Manchester J. Int'l Econ. L. 421 2014 438.old.

³⁷ A *morális kockázat* azt jelenti, hogy az egyik szerződő fél a szerződés létrejöttét követően visszaél a helyzetével. A *pénzügyi intézmények* esetében ez a *prudens működés hiányát* jelenti.

speciális adónem kivetése az okozott károk és költségek fedezetéül; és végül a *felügyeleti monitoring tevékenység* szigorítása és kiterjesztése.

A nagy pénzügyintézetek bukása azért gyakorolna kritikus hatást a pénzügyrendszer egészére, mert eszközeik volumene akár az ország éves GDP-jének 50 %-át is kiteheti. Amennyiben az egyes nemzetgazdaságok az éves GDP-t megközelítő vagy az azt meghaladó szinten adósodnak el, különösen veszélyes lehet a nagy pénzügyintézetek bedőlése, hiszen a GDP 100 %-át meghaladó államadósság csak nagyon lassan csökkenthető le újból az 50 % közeli szintre. Ezért ezekre a pénzügyintézetekre nézve egy külön betétbiztosítási rendszer vagy a jelölt adó lehetne a megfelelő megoldás.

A kockázati tényezők szabályozásában érdemi eredmény, hogy a Dodd–Frank Act érdemben tudta csökkenteni a tőkeáttételt a korábbi hússzoros szintekről a tízszeres szint környékére. Szintén üdvözölhető a jogalkotó ama tilalma, melyet a szájtársamlás tevékenységek³⁸ vonatkozásában hatályosított a kereskedelmi bankok működési körében. Szájtársamlás kereskedelem esetén ugyanis a tranzakciók során elszenvedett veszteségek közvetlenül terhelték a bankot, felemésztve a nem teljesítő hitelek és a betétek garanciáját képező saját tőke egy részét. Ezzel ellentétben, az ügyfelek megbízásából végrehajtott tranzakciók jutaléka a bankot illeti meg minden esetben, az esetleges veszteségek kockázata pedig az ügyfelek megtakarításait terheli.

4.2. Nemzetközi szabályozási tendenciák. A 2007-2009-es globális pénzügyi válságot követően a G-20³⁹ 2010-es szöuli konferenciáján kezdődött el az a folyamat, melynek keretében a legfejlettebb országok pénzügyi hatóságait és jegybankjait képviselő Pénzügyi Stabilitási Testület, vagyis a Financial Stability Board (FSB) kapott megbízást az árnyékbankrendszer átfogó vizsgálatára és a szükséges szabályozási intézkedésekre vonatkozó javaslatlételre.

A FSB 2015 novemberének elején elfogadott javaslata alapján 2019. jan. 1-től a világ harminc legnagyobb pénzügyintézetének egy új szabályozásnak kellene megfelelnie⁴⁰. A javaslat szerint a 2019. év elejére⁴¹ először 16 %-ra majd egy

³⁸ Szájtársamlás tevékenység (proprietary trading) esetén a társaság a saját tőkéjét megforgatva próbál folyamatos nyereséget elérni, ha azonban a piac ellentétes irányban mozdul el, mint amilyen irányba a társaság pozíciót vett fel, a társaságnak ezen a módon is keletkezhetnek veszteségei, különösen származtatott ügyletek esetén. Ez a tevékenység, ezért a társaság tőkéjét közvetlenül veszélyezteti, ellentétben a bizományosi tevékenységgel, mely esetén az ügyfél megbízása alapján az ügyfél tőkéje van csak kitéve a piac változásainak.

³⁹ A G-20 a világ 20 legfejlettebb államának kormányát és központi bankját tömörítő szervezet. 1999-ben alakult és Argentína, Ausztrália, Brazília, Kanada, Kína, Franciaország, Németország, India, Indonézia, Olaszország, Japán, Dél-Korea, Mexikó, Oroszország, Szaúd-Arábia, Dél-Afrika, Törökország, az Egyesült Királyság az Egyesült Államok és az Európai Unió (EU) a tagjai. A világ összes kibocsátásának 85 %-át képviseli a szervezet. A kormányfők és államfők évente találkoznak, de a pénzügyminiszterek és jegybanki vezetők külön is összeülnek évente. Az Európai Uniót az Európai Bizottság és az Európai Központi Bank képviseli. Lásd <http://www.oecd.org/g20/about.htm> (2016.12.14.)

⁴⁰ L. <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-11-15/end-of-too-big-to-fail-banking-era-endorsed-by-world-leaders> (2016.09.14.)

⁴¹ Három érintett – részben állami – kínai bank esetében ez a határidő a 2025. év illetve a 2028. év első napja.

évvel később már 18 %-ra kell emelniük a kockázattal súlyozott eszközök arányában a *veszteségfelszívásra* (*bail-in*)⁴² alkalmas források nagyságát. Ez a közel 1,2 billió USD értékű tőkebevonás⁴³ jellemzően átváltható kötvények kibocsátása útján valósul meg, amelyek után a kamat meg nem fizetése sem fog csődeseménynek számítani. Ennek eredményeképpen a pénzügyi intézményekben megvalósul a *belső tőkekonsolidáció*, mivel a kötvények átváltása folyamán a tőkeemelés automatikusan megvalósul *külső forrás bevonása nélkül*. Ettől azt várják az *Egyesült Államokban* és az *Európai Unióban*, hogy az állami mentőövre ne legyen szükség a továbbiakban. Míg a *2007-2009-es pénzügyi válság előtt* az állami – elsősorban jegybanki – beavatkozások voltak jellemzőek, addig a válságot követő új szabályozási javaslatok valóban a *részvénytulajdonosokra* és a *kötvénytulajdonosokra* terhelnék a *veszteségek felszívásának* kötelezettségét. A *többszintű, prudenciális védőháló* kialakításával és a *növekvő tőkekövetelményekkel*, valamint a *korlátozottan magas kockázatú* tevékenységekkel az állam és a jegybank szerepét világszerte minimalizálni szeretnék a jogalkotók.

Ennek a folyamatnak is lehetnek azonban káros hatásai. Ezzel a megoldással ugyanis a *kötvényalapok* is bankpánikok⁴⁴ potenciális elindítóivá és rendszerszintű kockázattá válhatnak az *árnyékbankrendszer* kiemelt elemeiként,⁴⁵ közvetlenül a pénzpiaci alapok mellett.

Az *Európai Unió* a *2009/111/EK irányelvében* (III. Tőkekövetelményi irányelv) rendelkezett a *bankok* és *biztosítók* szabályozásán keresztül az *árnyékbankrendszeri* tevékenységek *közvetett szabályozásáról*. Ennek keretein belül az *EU* megelőző lépéseket tett annak érdekében, hogy a *pénzügyintézetek* (*bankok és biztosítók*) ne tudják kikerülni a *tőkekövetelményekre vonatkozó* (már meglévő) szabályozást a kibocsátások során. Az *irányelv* így végső soron azt határozta meg, hogy *csak a saját tőke megfelelő arányában* bocsátható ki értékpapír, amivel összefüggésben a pénzügyintézeteknek megfelelő arányban további garanciális tőkeelemeket kell képezniük. Emellett az *irányelv* a meglévő *prudenciális szabályokat*⁴⁶ is kiterjesztette az *árnyékbankrendszer* intézményeire.

⁴² A *veszteségfelszívás* (*bail-in*) a belső forrásból történő kimentést jelöli, eltérően a korábbiakban általánosnak tekinthető külső segítségtől (*bail-out*), melyet jellemzően a jegybankok nyújtottak válsághelyzetben.

⁴³ L. <http://www.bloomberg.com/news/articles/2015-11-15/end-of-too-big-to-fail-banking-era-endorsed-by-world-leaders> (2016.09.14.)

⁴⁴ A *bank-pánik* egy olyan rendkívüli eseményre (vagy eseménysorozatra) használt szakkifejezés, amikor a *pénzügyi vállalkozás* ügyfelei vélt vagy valós okok miatt egyszerre nagy számban kívánják érvényesíteni a *pénzügyintézettel szemben fennálló követeléseiket*. A magyar gazdasági élet emlékeztet *bank-pánik jellegű eseménysorozata* az *1997-ben* kirobban *Postabank-pánik* volt, melynek során betétesek tízezrei álltak sorban a bankfiókok bejárat előtt, hogy hozzájussanak megtakarításaikhoz.

⁴⁵ Lásd European Securities and Markets Authority Reports on Trend, Risks and Vulnerabilities 2015. év 2. szám 37. old.

⁴⁶ A *prudens* szó eredeti jelentése óvatos körültekintő. A *pénzügyi gazdasági szférában* azt jelenti, hogy az egyes tranzakciók csak akkor kerülnek a pénzügyi és számviteli rendszerben is rögzítésre, ha azok pénzügyileg is teljesítésre kerültek, azaz a szerződő fél már kifizette a szerződés ellenértékét. A *pénzügyi intézmények* esetén pedig a *prudens működés* olyan üzletpolitikát foglal magába, mely nemcsak biztosítja a jövedelmezőséget, de ezzel egyidejűleg a folyamatos rövid távú likviditást (*fizetőképességet*) és hosszú távú likviditást (*szolvenciát*) is.

Végül fontos eleme az európai jogi szabályozásnak az *alternatív befektetési alapkezelőkről szóló irányelv* (2011/61/EK) *irányelv*, ismertebb nevén az *Alternative Investment Fund Managers Directive* (AIFM Directive.) Az *irányelv* ugyanis kimondja, hogy a vagyonkezelőknek a likviditási kockázatokat folyamatosan figyelemmel kell kísérniük és ezzel párhuzamosan egy *likviditási menedzsment-rendszert* is üzemeltetniük kell.

Az *AIFM irányelv* új garanciális célokat⁴⁷ jelölt meg az alternatív befektetési alapokat kezelő ágazat tekintetében. Az első és legfontosabb a *makroprudenciális kockázatok*⁴⁸ kezelése. A *makroprudenciális* megközelítés a pénzügyi rendszer egy adott alszegmensének *rendszerszintű kockázatát* igyekszik csökkenteni azzal, hogy az alrendszerek közötti tovaterjedést megakadályozó szabályozásokat ír elő az érintett alszegmens szereplőinek. Az új szabályozás célja tehát a *makroszintű kockázatok* kialakulásának megelőzése⁴⁹, amelynek eszköze az összehangolt adatgyűjtés⁵⁰. A *prudenciális hatóságok*⁵¹ ezután a határokon átvivő együttműködés keretében dolgozzák fel a begyűjtött adatokat⁵².

5. Konklúzió

Az *árnyékbankrendszer* kialakulásának legfontosabb tanulsága az, hogy a túlzottan szigorú jogszabályi környezet – amely a *kereskedelmi banki* tevékenység kereteit szűkíti – hosszabb távon az árnyékbankrendszer térnyerésének a mozgatórugója lehet. Ugyanez igaz viszont a nem megfelelően szabályozott piaci ágazatokra is – akár a dereguláció hatásai által, ahogyan az *Egyesült Államok* esetén történt.

Jól látható, hogy a *szabályozási arbitrázs* jelensége nemcsak új pénzügyi eszközöket hozhat létre, de meg is nehezítheti azok összehangolását a központi, monetáris eszközökkel a hiányosan rendelkezésre álló információk miatt.

A legnagyobb kockázatot mégis az *árnyékbankrendszer* azon elemei jelentik, amelyek a saját piaci szegmensükön túlterjedő hatást váltanak ki, *rendszerszinten* veszélyeztetve a pénzügyi rendszer egészét. Ebből a szempontból hátrányos lehet a *pénzpiaci alapok* új amerikai szabályozása, mely szerint az alapoknak megnövekedett tőke és likviditási feltételeknek⁵³ kell megfelelniük. Így ugyanis – a likviditás jelentős szűkülése esetén – a *pénzpiaci alapok* sem tudnak megfelelő *többlet-likviditást* pumpálni a pénzügyi rendszerbe. Eppen ellenkezőleg a saját

⁴⁷ Lásd Commission Staff Working Document – Impact Assessment – Accompanying the document – Commission Delegated Regulation implementing Directive 2011/61/EU of the European Parliament and of the Council with regards to exemptions, general operating conditions, depositories, leverage, transparency and supervision – SWD (2012) 386 final. Elérhető: http://ec.europa.eu/finance/investment/docs/20121219-directive/ia_en.pdf 14-15. old. (2016.09.12.)

⁴⁸ 2011/61/EU Irányelv Preambulum 49. szakasz

⁴⁹ 2011/61/EU Irányelv Preambulum 51. szakasz

⁵⁰ 2011/61/EU Irányelv Preambulum 49. szakasz

⁵¹ A *prudenciális hatóságok* a tőkepiaci felügyeletet ellátó hatóságok körét jelentik.

⁵² 2011/61/EU Irányelv Preambulum 49. szakasz.

⁵³ Lásd LEWIS Craig M.: *The Economic Implications of Money Market Fund Capital Buffers* U.S Securities and Exchange Commission Division of Economic and Risk Analysis 34-35. old.

likviditási előírásaik teljesítése érdekében rövidtávon erősíthetik a likviditási problémákat.

Emellett két további fontos változásra is fel kell készülnie a jogalkotóknak és felügyeleti szerveknek. Az egyik a technológiai alapú pénzügyi szolgáltatásokat nyújtó ágazat (*FinTech*)⁵⁴ betétgyűjtési és hitel-kihelyezési (*P2P*) tevékenységének összefonódása a *hagyományos* és a későbbiekben akár az *árnyékbankrendszer* egyes elemeivel. A másik kockázat a *Transzatlanti Kereskedelmi Megállapodás* (*Transatlantic Trade and Investment Partnership – TTIP*) aláírása az *Egyesült Államok* és az *Európa Unió* részéről. Ratifikálását követően ugyanis – ha azt a jelenleg ismert formájában fogadják el – a pénzügyi válságot követő – elemeiben biztató – szabályozási folyamat amerikai eredményei elveszhetnek, amivel a *2007-2009-es pénzügyi válság* előzményeiként ismert kockázatok újból megjelenhetnek.

A különböző államok és szuperrégiók szabályainak eltérő jellege és mélysége önmagában is veszélyeket hordozhat magában. Ez a jelenség az *árnyékbankrendszer szabályozási arbitrázs jellegét* erősítheti a túlzottan szigorú szabályozási környezetben működő *pénzügyi rendszerek* esetében.

Végül meg kell válaszolni a tanulmány első és alapvető kérdésfelvetését: vajon az *árnyékbankrendszerek rossz konnotációja* tartósan fennmarad-e? Egyrészt újabb és újabb veszélyzónák kerülhetnek azonosításra, mint új *árnyékbankrendszeri* intézmények, másrészt az *árnyékbankrendszer* egyes veszélyforrásainak megszüntetése újabb veszélyforrásokat keletkeztethet a rendszer belső kapcsolódási pontjai és összetett jellege miatt. Ezért az *árnyékbankrendszer* továbbra is baljós árnyat vet a hagyományos bankrendszerre. Így kevés sikerrel kecsegtetnek azok az álláspontok, melyek úgy vélik, hogy alternatív megoldásaival és dinamizmusával az *árnyékbankrendszer* a *hagyományos bankrendszert* megújító, annak likviditását növelő szisztéma lehetne.

⁵⁴ Azon technológiai innovációk összessége, melyeket a kereskedelmi és befektetési bankok működésük során használnak. A korábbi csak adminisztratív feladatokra (back office) vonatkozó meghatározás napjainkra már a teljes bankműveleti spektrumra, így a betétgyűjtés mellett a hitelezésre is kiterjed.

A sérelemdíj alkalmazhatósága a szerzői jogban

Barzó Tímea* – Sági Edit**

1. Bevezetés

A Magánjogi törvényjavaslat (Mtj.) 1928-ban tartalmazott olyan rendelkezést, miszerint a károkozó a nem vagyoni kárért is megfelelő pénzbeli kártérítéssel – elégtétellel – tartozott, amennyiben az eset körülményeire tekintettel ezt a méltányosság megkívánta.¹ Kolosváry Bálint azonban már 1907-ben megjelent munkájában kifejtette, hogy a „kár” fogalom nem szorítható kizárólag a vagyoni érdekek körére. A „nem vagyoni kárért járó magánjogi elégtételadás” tekintetében azonban a magyar jogtudomány akkoriban még nem haladta meg azokat a határokat sem, amelyeket az Osztrák Polgári Törvénykönyv (Optk.) rendelkezései felállítottak.² A joggyakorlat csak szórványosan, a személyiség megsértéséből eredő kötelek esetében ítélte meg ún. „fájdalomdíjat”, a vagyoni kár kimutatása mellett vagy helyett. Kivételt jelentett ez alól a személyes szabadságától megfosztott személy, aki kárának kimutatása nélkül is igénybe vehetett a büntető törvény alapján kártalanítást, amely azonban kizárta a további kártérítési igény érvényesítését. Bár a tételes jogban kimondva nem volt, az Optk. hatására születtek olyan kúriai döntések, amelyek az egyéni becsület ellen elkövetett jogellenes cselekvések (becsületsértések, rágalmozás vagy hamis vád) esetén elégtétel-adási céllal ítélték meg a „sértett érdek helyreállításaképpen bizonyos károsszeget”.³ Ez azonban nem volt általános, mert Dezső Gyula 1917-ben megjelent munkájában éppen arról számolt be, hogy a bírói gyakorlat „a legújabb időkig ... a kártérítési kötelezettséget az erkölcsi károk megtérítésére semmiféle jogsértés esetén nem terjesztette ki.”⁴ Dezső Gyula határozottan foglalt állást abban a kérdésben, hogy a kár fogalma felöleli mindazt a hátrányt, amely az

* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék.

** Tudományos segédmunkatárs, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék.

¹ Mtj. 1114.§ (1) bekezdés

² Az Optk. rendelkezései ugyanis kárnak minősítették a valakinek személyében okozott hátrányt, a testi sértések esetében pedig a „körülményekhez mért fájdalomdíjra” is kiterjesztette a kártérítés kötelezettségét. Kolosváry Bálint: *A magyar magánjog tankönyve*. Második kiadás. II. kötet Kötelmi Jog – Családjog – Öröklési jog. Politzer-féle Könyvkiadóvállalt, Budapest, 1907. 39. o.

³ Kolosváry: i.m. 312-314.o.

⁴ Dezső Gyula: *Az objectív kártérítés tana. Függelék: Az erkölcsi kár*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata Budapest, 1917. 336. o.

embert bármely jogilag védett érdekének megsértése folytán éri. Az *erkölcsi kár* fogalmának meghatározásával tehát a neves jogtudós a kártérítést kiterjesztette a károkozással előidézett nem vagyoni hátrányok megtérítésére is, amely pénzbeli szolgáltatás – megítélése szerint – többféle funkciót töltött be egyben: egyrészt *büntetést*, amely *elégtételt* szerez a megbántott jogérzetnek, másrészt *kiegyenlítést (kompenzációt)* az elszenvedett sérelemért.⁵

Marton Géza 1942-ben még mindig arról számolt be, miszerint „szűkkeblűség” érvényesül a *testi sértésekből* eredő károknál, mivel a bíróságok továbbra is túlnyomólag csak kézzelfogható vagyoni háttérrel bíró károkat ítélték meg (megélhetés, férjhez menés hátrányos befolyásolása). Az elszenvedett bármilyen súlyos testi, lelki szenvedésért általában nem, vagy csak ritka kivételként ismertek el elégtételt. A *becsületsértés, rágalmozás, elhunyt emlékének meggyalázása*, hitelrontás, valamint hamis vád esetében a becsület védelméről szóló törvény azonban már elrendelte, hogy a sértett a cselekménnyel kapcsolatos vagyoni kárának megtérítésén felül – amennyiben az eset körülményei szerint a *méltányosságnak* megfelelt –, pénzbeli elégtételt követelhetett, amelyet a bíróság az összes körülmény, különösen a felek vagyoni viszonyainak is figyelembe vételével, saját belátása szerint állapított meg. Nem vagyoni elégtételre kötelezhetett a bíróság a névjog, illetve a képmáshoz való jog, s általában a személyiség bármely megengedett érvényesítéséhez való jog megsértése miatt is.⁶

A fenti joggyakorlat azon elméleti alaptétel alapján került kialakításra, miszerint helyreállító szankcióról – a dolog természete szerint – csak akkor lehet(ett) szó, ha volt mit helyreállítani, azaz a jogellenes magatartás *valakinek csakugyan okozott sérelmet*, és másfelől, ha a helyreállítás (kiegyenlítés) a sérelem természete szerint lehetséges volt. Ez utóbbi azonban legteljesebben a vagyoni sérelmeknél forgott fenn, „nem vagyoni sérelmek közül csak azoknál, melyeknek vagyoni elégtétellel való kiegyenlítését” a törvények vagy a gyakorlat megengedte. Más sérelmekre Marton szerint e szankció alkalmazhatatlan volt.⁷

2.A nem vagyoni kártérítés szabályai az 1959-es Ptk.-ban és a szerzői jogban

Végül az 1959-es Ptk. 1977. évi módosításával került a törvény szövegébe a *nem vagyoni kártérítés intézménye* (354.§), mely szerint a károkozó köteles volt

⁵ Dezső: i.m. 298-303. o. Dezső Gyula abból a szempontból vizsgálta az eszmei javakat, hogy azok megsértésével mennyiben állhat be nem vagyoni kár és hogyan is történhet azok megtérítése. Az ún. személyi immateriális javaknál több esetben mutatott rá az erkölcsi kár jelenlétére. Így pl. az élet elvesztésénél az erkölcsi kár megtérítése a hozzátartozó irányába elégtételadás azért a gyászért, fájdalomért, amelyet a hozzátartozónak okoztak. A becsületsértés, hírnévrontás, hitelrontás a társadalom szemében való kisebbsítés, az érintett külső elismerésének rontása, továbbá az okozott lelki fájdalom, lelki izgalom, felindulás stb. előidézése által okoz nagymértékben erkölcsi károkat, melyek esetében Dezső szerint helye van erkölcsi kártérítésnek, mely állhat pénzbeli kárpótlásban is, eltekintve a büntetésadta elégtételtől. Dezső: i.m. 305-309. o.

⁶ Marton Géza: Kártérítési kötelek jogellenes magatartásból. in: *Magyar Magánjog. Kötelmi Jog Különös része.* (szerk.: Szladits Károly) Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1942. 892-897. o.

⁷ Marton: i.m.854. o. 871-872. o.

megtéríteni a károsult nem vagyoni kárát, ha a károkozás a károsultnak a társadalmi életben való részvételét vagy egyébként életét tartósan és súlyosan megnehezítette, illetőleg a jogi személynek a gazdasági forgalomban való részvételét hátrányosan befolyásolta. A rendelkezés a szerződésen kívül okozott károkért való felelősségről szóló fejezetben kapott helyet. Sem a törvény, sem pedig a törvény indokolása nem tartalmazott iránymutatást arra vonatkozóan, hogy a társadalmi életben, illetve gazdasági forgalomban való részvétel, illetve az élet tartós vagy súlyos elnehezülése mit takart, ezért a jogértelmezést a bírói gyakorlat alakította ki, mely a *Legfelsőbb Bíróság 16. számú Irányelvében* (továbbiakban: 16. számú Irányelv) öltött testet. Az Irányelv szigorította a szabályokat annak rögzítésével, hogy a nem vagyoni kártérítés ezt követően csak a „tartósság” és „súlyosság” együttes megvalósulása esetén volt alkalmazható.⁸ A Legfelsőbb Bíróság a 21. számú Irányelvvel hatályon kívül helyezte a 16. számú Irányelvet. Megállapította, hogy a korábbi irányelv elsősorban a testi sérülést és egészségromlást eredményező károkozások esetén támasztott igényekkel foglalkozott, s a jövőben lehetőséget kíván biztosítani a „személyiség minden oldalú védelmét és az erkölcsi értékeket” szem előtt tartó bírói gyakorlat kialakítására.

A szerzői jog rendszerébe a nem vagyoni kártérítés intézménye az 1978. évi 27. törvényerejű rendelettel lépett be, mely a szerzői jogról szóló 1969. évi III. törvényt módosította és egészítette ki. A tvr. 4.§-ában mondta ki, hogy az Szjt. 52. §-a, a következőképpen módosul: „*A szerzői jog megsértése esetén a polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítés jár. Kártérítésre alap az is, ha a szerző személyhez fűződő jogait tartósan vagy súlyosan megsértik.*” A módosítás 1979. január 1-től lépett életbe és majdnem 20 évig ezzel a szöveggel volt hatályban.

Már *Törő Károly* is kifejtette azonban munkájában, hogy a társadalmi életben való részvételnek, vagy egyébként az élet tartós vagy súlyos elnehezülésének a nem vagyoni kártérítés alapjakénti feltétele önkényes határvonal. „Mivel a nem vagyoni kártérítés a személyiség megsértését hivatott szankcionálni, azok az ismérvek, amelyek alkalmazhatóságát külső jelekhez kapcsolják, a személyiségvédelem alkalmazatlan kritériumai és szükségtelen korlátai.”⁹

Az *Alkotmánybíróság 1992-ben* megsemmisítette a Ptk. fenti szakaszából a nem vagyoni kártérítés alkalmazhatóságának feltételéül szabott azon szövegrészt, miszerint „ha a károkozás a károsultnak a társadalmi életben való részvételét vagy egyébként életét tartósan és súlyosan megnehezítette”, vagyis a korábbiakhoz

⁸ Lásd részletesebben Ujváriné Antal Edit: *Felelősségtan. Új Magyar Polgári Jog Tankönyv*. Novotni Alapítvány, Miskolc, 2014. 37-42. o.

⁹ Törő Károly megítélése szerint ez a fajta szabályozás azért is volt diszkriminatív, mert a megrágalmazottat, a becsületében, személyes szabadságában megsértettet stb. annak bizonyítására kényszerítette, hogy élete, társadalmi életben való részvétele tartósan és súlyosan megnehezült, míg a testi épségét elvesztett (pl. mozgáskorlátozottá vált) károsult esetében a társadalmi élet vagy egyébként az élet elnehezülésének a közönséges élettapasztalatokból is nyilvánvaló tényét többnyire nem is kellett külön bizonyítani. Hiányzott tehát személyiségi jogvédelem ott, ahol az elnehezülés nem volt bizonyítható vagy be sem következett. Ez a gondolatsor a sérelemdíj alkalmazhatóságának megítélésénél is komoly jelentőséggel bír. Törő Károly: *A személyiségi jog védelmének polgári jogi eszközei XI. fejezet*. in: *A személyiség jogi védelme. A gyakorló jogász kézikönyve 6.* (szerk.: Petrik Ferenc.) Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1992. 196-197. o.

képest a Ptk. 354. §-a a következő szöveggel maradt hatályban: „A károkozó köteles megtéríteni a károsult nem vagyoni kárát.” Az Alkotmánybíróság rámutatott arra, hogy a károsult szempontjából a kártérítési rendszert egységesen kell kezelni. A jogi szabályozás nem járhat azzal a következménnyel, hogy a károsult „véletlenszerű körülmények miatt kerülhessen előnyösebb vagy hátrányosabb helyzetbe. A nem vagyoni kártérítés követelhetőségének a jogsértés következményei szerinti differenciálása diszkriminatív jellegű”. A jogérvényesítésnek a súlyosabb esetekre történő szűkítése az általános személyiségi joggal védett személyek között olyan módon tesz különbséget, amely a személyiségi jogsértésnek nem szükségszerű feltétele.¹⁰ Időközben a Ptk. 354. §-ának még hatályban tartott rendelkezése is hatályát veszítette.¹¹

1994-ben a szerzői jogban szintén módosítás következett be¹². Itt is elhagyta a jogszabály a „tartósan vagy súlyosan” kitételt. A módosítás egyik okaként a már említett 34/1992. (VI. 1.) AB határozat szolgált. A másik ok az volt, hogy a személyhez fűződő jogok tartós, vagy súlyos megsértése nehezen volt értelmezhető¹³ annak ellenére, hogy az a szerzői jogi ítélkezési gyakorlatban fokozottan megjelent. A jogszabály ugyanis a szerző személyhez fűződő jogainak megsértése esetére csak akkor biztosított nem vagyoni kártérítésre vonatkozó jogosultságot, ha a személyhez fűződő jog *tartósan vagy súlyosan sérült*, „egyszerű” személyiségi jogsértéssel szemben nem lehetett fellépni a nem vagyoni kártérítés eszközével.

Bár a Ptk.-nak a 34/1992. (VI. 1.) AB határozattal megsemmisített kitétele - miszerint „...ha a károkozás a károsultnak a társadalmi életben való részvételét vagy egyébként életét tartósan vagy súlyosan megnehezíti” - egyes szerzői jogi jogsértések esetében tehát alkalmazható volt¹⁴, mégis a szigorú feltétel indokolatlanul leszűkítette a nem vagyoni kártérítés szerzői jogi területen való érvényesíthetőségét.

A jelenlegi szerzői jogi törvény - hatályba lépésének időpontjában (1999. szeptember 1.) - a szerzői jog megsértésének polgári jogi szubjektív jogkövetkezményeiről a következőképpen rendelkezett: „A szerzői jog megsértése esetén a polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítés jár. Kártérítésre alap az

¹⁰ Másrészt alkotmányellenesnek tekintette a határozat a jogi személy és a természetes személy közötti különbségtételt, amely kirekesztette a gazdasági forgalomban részt nem vevő jogi személyeket, továbbá a nem jogi személy alanyokat a nem vagyoni kár köréből (pl. egyházak, egyesületek stb.) 34/1992. (VI.1.) AB határozat

¹¹ Az önálló szabályozást ugyanis feleslegessé tette a 355. § (1) bekezdését érintő, az 1993. évi XCII. tv. 15. §-ában foglalt szövegmodosítás. Eszerint a kárért felelős személy köteles volt az eredeti állapotot helyreállítani, ha pedig az nem volt lehetséges, vagy a károsult azt alapos okkal nem kívánta, köteles volt a károsult vagyoni és nem vagyoni kárát megtéríteni. A Polgári Törvénykönyv egyes rendelkezéseinek módosításáról szóló 1993. évi XCII. törvény 40.§ (4) a) pont

¹² 1994. évi VII. törvény egyes iparjogvédelmi és szerzői jogi jogszabályok módosításáról

¹³ Csizmadia Attila: A szerző személyiségének sérelme és a nem vagyoni kártérítés. *Magyar Jog*, 1996. 11. szám, 673-679.o.

¹⁴ Ahogyan pl. Lontai Endre idézett művében magyarázza: a torzítottan bemutatott mű a szerző hírnevét hátrányosan befolyásolja, ez pedig a későbbi műveivel kapcsolatos érdeklődést is visszavetheti. Lontai Endre: *Polgári Jog. A szellemi alkotások joga (Szerzői jog és iparjogvédelem)*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1986. 63. o.

is, ha a szerző személyhez fűződő jogait megsértik.¹⁵

2006. április 15-ével lépett hatályba az a módosítás¹⁶ e szakaszon, melyet a Jogértvényesítési Irányelv¹⁷ hazai jogba való átültetése követelt meg. A módosított normaszöveg elhagyta a személyhez fűződő jogok megsértésére való utalást az alábbiak szerint: „A szerzői jog megsértése esetén a szerző a polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítést is követelhet.”¹⁸ Értелеmszerűen ez a változás nem járt azzal a következménnyel, hogy ettől kezdve a szerző személyhez fűződő jogai megsértése esetén nem élhetett vagyoni kompenzációval. A „polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítés” követelésének jogosultsága ugyanis továbbra is azt jelentette, hogy a szerző mind vagyoni, mind személyhez fűződő jogai sérelmének esetére is követelhetett kártérítést, hiszen az 1959. évi Ptk. szabályai ezt lehetővé tették. A Ptk. és az Szjt. azon viszonya, melyet mindkét jogszabály egy-egy általánosabb jellegű, utaló szabállyal rendez¹⁹, e szakaszban konkretizáltan megjelenik. A Ptk. kártérítési szabályaira utaló, Szjt.-beli szabály mellett a régi Ptk. saját rendelkezései közt is kimondta, hogy „Akinek szellemi alkotáshoz fűződő jogát megsértik - a külön jogszabályban meghatározott védelmen kívül - a személyhez fűződő jogok megsértése esetén irányadó polgári jogi igényeket támaszthatja.” A jogalkotó tehát semmilyenképpen nem kívánta, hogy a szerző személyhez fűződő jogainak megsértése esetén ne élhessen a kártérítés intézményével. Maga a módosítást előidéző Jogértvényesítési Irányelv is kimondja, hogy a kártérítés összegének megállapításánál a tagállami bíróságoknak figyelembe kell venniük minden lényeges szempontot, így a jogsértést elszenvedett fél elmaradt hasznát, a jogsértő jogtalan gazdagodását, valamint indokolt esetben az olyan nem tisztán gazdasági tényezőket, mint a jogosultnak a jogsértés okán elszenvedett nem vagyoni kára.²⁰

¹⁵ Szjt. 94.§ (2) bek.

¹⁶ 2005. évi CLXV. törvény egyes törvényeknek az iparjogvédelmi és a szerzői jogok érvényesítésével összefüggő módosításáról. A jogszabályt később hatályon kívül helyezte az egyes törvényeknek és törvényi rendelkezéseknek a jogrendszer túlszabályozottságának megszüntetése érdekében szükséges technikai deregulációjáról szóló 2012. évi LXXVI. törvény.

¹⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 2004/48/EK Irányelve (2004. április 29.) a szellemi tulajdonjogok érvényesítéséről (HL L 157., 2004.4.30., 45-86. o.) (a továbbiakban: Jogértvényesítési Irányelv)

¹⁸ Szjt. 94.§ (2) bek.

¹⁹ v.ö.: Szjt. 3.§ (1) bekezdés, 1959. évi Ptk. 86-87.§, Ptk.: 2:55.§. A régi Ptk. még a hézagmentes oltalom elvének mentén rendelkezett a szellemi alkotások jogáról, ezt azonban az új Ptk. elvetette. Nem képezi jelen tanulmány tárgyát a Ptk. (1959. évi és 2013. évi) és az Szjt. viszonyának taglalása, így e tárgykörben lásd többek közt: Boytha György: A szellemi alkotások joga és az új Ptk. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2000/3. sz. 13-23. o., Faludi Gábor: Szerzői jog, iparjogvédelem és a Ptk. koncepciója I. rész. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2003/2. sz. 3-14., Faludi Gábor: Szerzői jog, iparjogvédelem és a Ptk. koncepciója II. rész. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2003/3. sz. 3-14. o., Grad-Gyenge Anikó: *Búcsú a szellemi alkotások jogától? – A szerzői jog és az iparjogvédelmi oltalmi formák polgári jogi védelme a magyar magánjogban*. <http://ptk2013.hu/szakcikkek/grad-gyenge-aniko-bucsua-szellemi-alkotasok-jogatol-a-szerzoi-jog-es-az-iparjogvedelmi-oltalmi-formak-polgari-jogi-vedelme-a-magyar-maganjogban/1776>

²⁰ Jogértvényesítési Irányelv 13. Cikk (1) bek a) pont.

3.A nem vagyoni kártérítés körében kialakult ítélkezési gyakorlat

A nem vagyoni kár jogszabályi meghatározásának eltűnése utat nyitott a bíróságok számára a nem vagyoni kártérítés megítélését lehetővé tevő feltételek kialakítására, mely körben nélkülözhetlenné vált az alábbi alapkérdés megválaszolása: *a személyiségi jogsértés önmagában – azaz nem vagyoni hátrány (immateriális sérelem) bizonyítása nélkül – elégséges-e a nem vagyoni kártérítés megítéléséhez?*

Ebben a körben az ítélkezési gyakorlat több, markánsan elhatárolható álláspontot alakított ki:

- a) Az ítéletek egy részében a bíróságok a már hatályon kívül helyezett Ptk. 354.§-ban szabályozott többlettényállási elemek megvalósulása (azaz „ha a károkozás a károsult társadalmi életben való részvételét, vagy egyébként életét tartósan vagy súlyosan megnehezíti”) esetére állapították meg továbbra is a nem vagyoni kártérítést azzal az indokkal, hogy *csak bizonyított nem vagyoni hátrány* esetén érvényesül a nem vagyoni kártérítés kompenzációs funkciója.²¹
- b) Egyes bíróságok – az előzővel teljesen ellentétes – álláspontja szerint *a nem vagyoni kártérítést a személyiségsértés önmagában is megalapozza*, azaz nincs szükség a sértettet ért bármilyen hátrány bizonyítására. A hátrány bekövetkezésének, illetve súlyosságának csak a nem vagyoni kártérítés összecszerúságának, mértékének megállapításánál volt jelentősége.²²
- c) Közbenső megoldást jelentett a bírói gyakorlat által kimunkált „köztudomás-doktrína” alkalmazása. Ezen elmélet szerint a bíróságnak a személyiségi jogi jogsértés megtörténte körében fogantatott bizonyítást követően - azaz a jogsértés tényének a megállapíthatósága esetén - el kellett döntenie, hogy a sérelmet szenvedett fél által megjelölt nem vagyoni sérelem (immateriális hátrány) bekövetkezése a Pp. 163. § (3) bekezdésének első mondata alapján köztudomású tényként bizonyítottan elfogadható-e. Ellenkező esetben a nem vagyoni sérelemre vonatkozóan bizonyítási eljárást a bíróságnak le kellett folytatnia.²³ Amennyiben a bizonyítás sikertelen volt, a bíróság a nem vagyoni kártérítés iránti keresetet elutasította.

Az ítélkezési gyakorlatban kialakult ellentmondások Lábady Tamás szerint abból fakadtak, hogy a törvényi előírásnak megfelelően a bíróságok kártérítésben gondolkodtak, holott a kár a magánjogban fogalmilag vagyoni, amely pénzben kifejezhető, tipikusan összecszerűen is meghatározható vagyoni hátrány. A teljes reparáció elvét követő kártérítési jogba tehát a nem vagyoni kártérítés nehezen

²¹ BH 2010. 294.; EBH 2000. 302.

²² BH 2011. 248.

²³ Köztudomásúnak tekinthető, hogy a személyes adatok jogosulatlan felhasználásával a magánszférába történő káros beavatkozás, a közösségi oldalon létrehozott felhasználói felületen keresztül a bántó, lealacsonyító, lekicsinylő tartalmú közlések a sérelmet szenvedett személy élethelyzetében, lelkiállapotában olyan negatív irányú változást okoznak, ami nem vagyoni kártérítéssel kompenzálható. BDT 2012. 2766. Lásd még BDT 2012. 2610. és BDT 2007. 1599.

volt beilleszthető, mely ahhoz vezetett, hogy a nem vagyoni kártérítés *reparációs funkciója helyett, annak kompenzációs funkciója került előtérbe.*²⁴

A szerzői jog területén szintén találhatunk több olyan legfelsőbb bírósági döntést, mely csak *bizonyított nem vagyoni hátrány* esetén találta alkalmazhatónak a nem vagyoni kártérítés szankcióját. A 100/1999. számú elvi bírósági határozatban²⁵ a Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy a szerzői jog megsértése esetén a polgári jogi felelősség szabályai szerint jár kártérítés, a nem vagyoni kártérítést pedig a szerzői jogsértéssel összefüggően *bekövetkezett nem vagyoni hátrány alapozta meg.* A bíróság kifejtette, némiképp ellentétesen a 34/1992. (VI. 1.) AB határozattal, hogy a perbeli jogosulatlan felhasználás miatt a szerzőt a jogszerű felhasználás fejében járó díj illeti meg, ugyanakkor a nem vagyoni hátrány kiutalása nem volt megállapítható.²⁶ Noha a per idején hatályban lévő 1969. évi szerzői jogi törvény 10.§-a szerint a szerző személyhez fűződő jogát sérti minden jogosulatlan felhasználás²⁷ és az 52. § (2) bekezdés értelmében a szerzői jog megsértése esetén a polgári jogi felelősség szabályai szerint kártérítés jár, a *felperes nem tudta bizonyítani, hogy őt nem vagyoni hátrány érte volna.* A Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy maga a jogosulatlan felhasználás nem csökkentette a mű felhasználásának lehetőségeit és hogy a szerző azon állításából, miszerint megfelelő jogdíj megállapításának esetén *engedélyezte volna a felhasználást,* arra lehetett következtetni, hogy nem tekintette az alperes által működtetett kiadót olyan jellegűnek, amelyben való megjelenés sérelmes lett volna a jóhírnevére. A Bíróság végső indokolásként kimondta a személyhez fűződő jogok megsértését, de *„(...) a műnek a szerző engedélye nélküli kiadása miatti jogos felháborodás egyéb hátrányok bizonyítottága hiányában nem alapozza meg a nem vagyoni kárpótlás iránti igényt. Amennyiben tehát a szerzői személyhez fűződő jog megsértése következtében nem vagyoni hátrány a sérelmet szenvedett személyt nem éri, vagy illet nem bizonyít, nincsen helye nem vagyoni kár megállapításának önmagában azon az alapon, hogy a károkozó a személyhez fűződő jogot megsértette.”*

A bíróság egy másik ügyben²⁸ is kifejtette, hogy a szerzői jogi jogsértés esetén a nem vagyoni kártérítés megállapításának feltétele többlettényállási elemeket igényel. A jogosulatlan felhasználásnak ugyanis nem feltétlen jogkövetkezménye a nem vagyoni kártérítés. Az ítélet indokolása szerint a nem vagyoni kártérítés egyik funkciója a kompenzáció, amely az immateriális hátrányokat helyettesítő, másnemű

²⁴ Lábady Tamás: A nem vagyoni kártérítés metamorfózisa sérelemdíjjá. A bírói gyakorlat kezdeti dilemmái. *Polgári Jog* 2016/2. [4] pont

²⁵ Az alapul szolgáló ügyben még a korábbi szerzői jogi törvény, az 1969. évi III. törvény szabályai szerint járt el a bíróság.

²⁶ Lásd bővebben: Lontai Endre - Faludi Gábor - Gyertyánfy Péter - Vékás Gusztáv: *Magyar polgári jog. Szerzői jog és iparjogvédelem.* Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2012. 128. o.

²⁷ Csupán a teljesség kedvéért jegyezzük meg, hogy az 1969. évi III. törvény 10.§-ban deklarált integritásvédelmi szabály a jelenleg hatályos szerzői jogi törvényben felülvizsgálat alá került és módosult. Az 1969-es Sztj. említett szabálya ugyanis több szempontból is megkérdőjelezhető volt, így a hatályos joganyagban csak azok a változtatások, csorbítások és a művel kapcsolatos más olyan visszaélések tekinthetők személyhez fűződő jogot sértőnek, mely a szerző becsületére, jóhírnevére sérelmes.

²⁸ BDT2003. 894.

előny biztosítását célzó jóvátételt jelent. Ezt a célját azonban csak akkor tudja betölteni, ha a jogellenes magatartás következtében *keletkeznek olyan hátrányok, amelyek kiegyenlítése pénzbeli kártérítéssel megoldható*. A bíróság rámutatott továbbá, hogy a személyhez fűződő jogok sérelme esetén szakértő bevonásának van helye²⁹, hogy az megállapítsa a nem vagyoni hátrány mértékét.³⁰

A szerzői jogi ítélkezésben is találhatunk példát azonban a „köztudomás-doktrína” alkalmazására. A Legfelsőbb Bíróság hatályában fenntartotta³¹ a Fővárosi Ítéltábla azon ítéletét³², ahol a köztudomású-tény doktrína alapján mondta ki a szerzői jogsértést és az annak alapján megítélhető nem vagyoni kártérítést a taláros testület. A bíróság köztudomású tényként fogadta el, hogy a szerzőt a mű jogosulatlan megváltoztatása miatt érte olyan hátrány, amely indokolta javára a nem vagyoni kárpótlás megítélését.

Gyertyánfy Péter is kiemeli egyik írásában, hogy köztudomásúnak tekintendő az a hátrány is, ha a szerző névfeltüntetési jogát sértik meg, amely miatt nem tudja elérni a szakmailag kedvező megítélést.³³

A szerzői jogi jogviták során viszonylag gyakrabban előfordult az is, hogy a szerzőt ért nem vagyoni hátrány a *szerzőnél testi vagy lelki egészségsértésben öltött testet*, ami önmagában is megalapozta a nem vagyoni kártérítés megítélését. A szerzői jogi nem vagyoni kártérítés megállapításakor tehát a szerzőt ért nem vagyoni hátrány mellett a bíróságnak figyelmet kellett fordítania arra is, hogy a jogsértés folytán mit ért el a jogsértő mind anyagilag, mind pedig a szakmai megbecsülés terén. Egy konkrét ügyben³⁴ a szerző által tervezett ábrát, átalakítva ugyan, de felismerhetően, engedély nélkül tüntette fel a jogsértő a saját termékén, majd azt védjegyjelként bejegyeztette. A jogsértő személy terméke a piacon nagyon népszerűvé és ismertté vált, az ábrával pedig, melynek eredetijét a szerző tervezte, a jogsértő termékét azonosították. Ebben az esetben tehát nem volt elegendő a szerző személyhez fűződő jogainak vizsgálata, hanem figyelmet kellett fordítani a másik oldalra is, azaz hogy a jogsértő mivel „gazdagodott”. Objektív jogkövetkezményként élhetett volna a szerző az Szjt. 94.§ (1) bek. e) pontja szerinti jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítésével, azonban jelen cikk szerzői a

²⁹ A nem vagyoni kárra vonatkozóan több Szerzői Jogi Szakértő Testületi (SZJSZT) vélemény is található, ugyanakkor többször felhívta a bíróság figyelmét, hogy a nem vagyoni kár mértékének megállapítására nincs jogosultsága, kizárólag szakkérdésekben állhat a bíróság rendelkezésére. (Nem vagyoni kártérítéssel összefüggő véleményei pl.: SZJSZT 17/2003., SZJSZT 18/2003., SZJSZT 25/2006)

³⁰ Szintén ezt az értelmezést erősítette meg a Debreceni Ítéltábla is egy döntésében, melyben kiemelte, hogy a nem vagyoni kártérítés vonatkozásában nem elegendő a szerzői jogsértésre hivatkozni, hanem e tekintetben *többlettényállás előadása és bizonyítása is szükséges*. A szerzői jogok megsértésére való általános utalás nem elegendő ahhoz, hogy az elszenvedett immateriális hátrány konkrétan kompenzálásra is kerüljön. Debreceni Ítéltábla Pf.I.20.367/2012/7.

³¹ Legfelsőbb Bíróság Pfv.IV.21.744/2007/6.

³² Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.20.170/2007/3.

³³ Gyertyánfy Péter: A szerzői jog bírói gyakorlata 2006-tól: a jogok keletkezése, forgalmuk; a személyhez fűződő jogok. *Iparjogvédelmi és szerzői Jogi Szemle*, 2013/3. szám. 87-88.o. A szerző idézi és ismerteti írásában a Fővárosi Ítéltábla 8.Pf.21.671/2011/4. számú döntését. Ugyanígy: Gyertyánfy Péter (szerk.): *Nagykommentár a szerzői jogi törvényhez*. Wolters Kluwer, Budapest, 2014. 591. o.

³⁴ Pest Megyei Bíróság 21.P.28.270/2006/52.

„gazdagodás” alatt nem csupán az anyagi, vagyoni gyarapodást értik, hanem a társadalomban kialakult értékítéletet, a szakmai megbecsülést. Adott esetben a jogsértő úgy jutott szakmai elismertséghez, hogy részben, vagy egészben idegen tollakkal ékeskedett. A jogsértett szerzőnél ez a felismerés nem csak a törvény által rögzített személyhez fűződő jogok sérelme miatt csapódhatott le negatívan, hanem a sérelem emberi, lelki okai miatt is. A szerzői jogi jogsértés és az emiatti konfrontáció okán bekövetkező lelki sérülés, esetleges pszichés károsodás ugyanis önmagában is alapul szolgálhat nem vagyoni kártérítési (sérelemdíj) megítélésére. Egy másik konkrét jogvitában³⁵ a szerző, akinek nevét a könyvből való átemelésekből készült újságcikkekben nem tüntették fel, a szerzői jogi személyhez fűződő jogok megsértésén túl hivatkozott arra is, hogy a jogsértő cikk megjelenése és az emiatti személyes konfrontáció az agresszív magatartást tanúsító jogsértővel olyan traumát okozott számára, amely egészségi állapotára negatív hatást gyakorolt és emiatt életminőségét is csökkentette. Hivatkozása szerint a könyvből való engedély nélküli átvétel és annak megjelentetése olyan stresszt okozott, amelyet nem tudott kezelni és komoly betegséghez vezetett. Az eset kapcsán a bíróság vizsgálta, hogy a jogsértő magatartás eredményeként csökkent-e a szerző testi és/vagy lelki életminősége, és ez alapján megállapítható-e a jogsértés nyomán keletkezett, nem vagyoni kárpótlással kiküszöbölhető hátrány. A bíróság szerint amellett, hogy a jogsértés folytán a szerző személyhez fűződő jogát megsértették (név feltüntetésének joga), sérült a *testi és lelki egészséghez fűződő személyiségi joga is*. A bíróság a jogsértő magatartás és a szerző egészségbeli romlása között ily módon megállapította az ok-okozati összefüggést.

Hasonló hivatkozási alapon döntött a bíróság egy másik ügyben³⁶, ahol a szerző olyan könyveket jelentett meg, melyekben a gasztronómia, a receptek és a néprajzkutatás találkozik. A nem vagyoni kártérítést megítélő bírósági ítéletet indokolta, hogy a jogsértő személy részben szóról szóra, részben pedig elváltoztatva emelte át saját művébe a szerző igényesebb, néprajzkutatói munkásságának eredményeként létrejött művét. E tevékenységgel az ilyen jellegű művek piacát telítette, amelynek következtében a felperes reális haszonnal ismételtan a művet kiadatni nem tudta. Ez olyan traumát eredményezett a szerzőnél, amellyel *csökkent lelki életminősége*.

Végül szólnunk kell a szerzői jogi jogvitákban megítélt nem vagyoni kártérítések azon köréről is, melyeket kifejezetten a *mű egységének védelme*, mint szerzői személyhez fűződő jog megsértésének okán állapított meg a bíróság³⁷ akkor, amikor a szerző által készített ábrát engedély nélkül oly módon használták fel, hogy azt az eredetnél gyengébb minőségben készítették el és tüntették fel különböző, reklámozás céljára szolgáló műveken. Amellett, hogy maga az engedély nélküli felhasználás egyértelműen a szerzői vagyoni jog megsértését eredményezte, csorbult a szerző személyhez fűződő jog is. Az Sztj. 2013. április 1.

³⁵ Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Bíróság 9.P.21.592/2005/63.

³⁶ BDT 2003. 885. Szintén a szerzői érzésvilágot, a szerző szellemi érdekeit és értékeit komolyan sértő okra hivatkozva tartotta megalapozottnak a nem vagyoni kártérítést a bíróság egy másik ügyben. Győr-Moson-Sopron Megyei Bíróság 3.P.20.907/2005/72.

³⁷ Pest Megyei Bíróság 11.P.22.434/2007/25

előtti időállapota szerint *az integritás és a szerző személyhez fűződő jogának sérelmét jelentette* a mű mindenfajta eltorzítása, megcsonkítása vagy más olyan megváltoztatása vagy megcsorbítása, amely a szerző becsületére vagy hírnevére sérelmes volt.³⁸ Viták keresztüztüében állt³⁹, hogy mit is jelent és hogyan kell értelmezni a szerző becsületére, hírnevére sérelmességet. Mind a négy magatartáshoz (eltorzítás, megcsonkítás, megváltoztatás, megcsorbítás) többlettényállási elemként figyelembe kell-e venni a becsületre, hírnévre sérelmességet, vagy csak a megcsorbítás esetén jelentkezik ez feltételként.

A fentiekből láthatjuk, hogy a nem vagyoni kártérítés szerzői jogi alkalmazhatóságának kidolgozott ítélkezési gyakorlata volt. Azonban „[a] bírói gyakorlat alakulása a Ptk. elfogadásával súlytalanná vált.”⁴⁰ Az idézet, melyet a Szerzői jogi törvény Nagykomentárjában olvashatunk, a sérelemdíj intézményének bevezetésére utal.

4. A sérelemdíj bevezetésére irányuló kodifikációs folyamatok, modellek

Az új Polgári Törvénykönyv 2002-ben megjelent koncepciója *dualista felfogás* szerint kívánta rendezni a személyiségi jogok megsértésének vagyoni jellegű szankcionálását. Az új Kódex a személyhez fűződő jogok megsértésének szankciói között vezette volna be a sérelemdíj intézményét, azonban sérelemdíj fizetésére a bíróság csak az alábbi feltételek együttes fennállása alatt kötelezhette volna a jogsértőt:

- *súlyos* személyiségsértő magatartás megvalósulása,
- *felróhatóság* a jogellenes magatartást tanúsító oldalán,
- *nem vagyoni kártérítés* egyáltalán nem, vagy nem a jogsértés súlyával arányban állapítható meg.

A sérelemdíj tehát egy felróhatóságon alapuló, súlyos személyiségi jogsértés esetén is csak akkor alkalmazható szankció lett volna, ha a jogsértésből mégsem következett be olyan hátrány, amely megalapozta volna a jogsértéssel arányban álló nem vagyoni kártérítés megítélését. A sérelemdíj és a nem vagyoni kártérítés

³⁸ 2013. április 1. óta a szakasz megváltozott. Az új szabály szerint „[a] szerző személyhez fűződő jogát sérti művének mindenfajta eltorzítása, megcsonkítása, vagy a mű más olyan megváltoztatása *vagy a művel kapcsolatos más olyan visszaélés*, amely a szerző becsületére vagy hírnevére sérelmes.” Az egyébként is különbözőképpen értelmezett szabály és a „csorbítás” helyett beemelt „más olyan visszaélés” kifejezés nem segít az értelmezési kérdéseken és úgy látjuk, hogy az további kétértelműségeket generál. Jelen cikknek nem tárgya az integritáshoz fűződő jogra vonatkozó teljes körű értelmezés, így ehelyütt nem kívánunk kitérni erre. A módosításhoz kapcsolódóan lásd pl. Grad-Gyenge Anikó írását az Infokommunikáció és Jog 54. számában http://www.infojog.hu/szam/54/elso_oldal

³⁹ Pl. Kovács László értelmezésében a becsület és jóhírnév megsértése csak a mű csorbításánál jelentkezik további feltételként, míg Faludi Gábor és Gyertyánfy Péter álláspontja szerint a becsületre és hírnévre vonatkozó feltétel mind a négy magatartásnál figyelembe veendő. Lásd: Kovács László: A szerzői alkotás sokarcúságáról. Magyar Jog, 2006/5. sz. 290-291. o., Faludi Gábor: A szerzői mű egysége védelmének egyes kérdései. Infokommunikáció és Jog, 2011/5. sz. 163-169.o., Gyertyánfy Péter: A szerzői jog bírói gyakorlata 2006-tól: a védelem tárgya és a mű egysége. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, 2012/4. szám, 35-51. o.

⁴⁰ Gyertyánfy Péter (szerk.): i.m. 592. o.

együttes alkalmazását tehát a törvény nem tette volna lehetővé.⁴¹ Az igénybe vehető jogvédelmi eszköz formáját a személyhez fűződő jogot sértő magatartás során keletkezett hátrány döntötte volna el. Ha a károkozás a károsultnak *testi, lelki, érzelmi vagy egyéb személyi, illetve személyiségi jogsértés miatti hátrányt okozott*, akkor a nem vagyoni kártérítés szabályai alapján tarthatott volna igényt jogvédelemre a sértett fél. A pusztá jogsértés, illetőleg a csekély mértékű hátrányokozás azonban nem vagyoni kártérítés megállapítását nem tette volna lehetővé, sérelemdíj megfizetésére kötelezést azonban igen. Ez utóbbi esetben is azonban a törvény megkövetelte volna a jogellenes magatartás súlyosságának a bizonyítását.⁴²

A dualista felfogás azonban kezdettől fogva komoly aggályokat vetett fel. A sérelemdíj megítélése kapcsán a koncepció a felróhatóság követelményét konjunktív feltételként írta elő, míg a nem vagyoni kártérítés az adott felelősségi alakzathoz igazodóan lett volna megállapítható mind szubjektív, mind pedig objektív alapon. Így azok a jogsértések, melyek az objektív felelősség – pl. veszélyes üzem körében – keletkeztek, de igazolható testi, lelki, érzelmi vagy egyéb személyi hátrányt nem eredményeztek, jogkövetkezmények nélkül maradtak volna. Másrészt ez a megoldás erősen diszkriminálta volna a személyhez fűződő jogokat is úgy, hogy bizonyos személyiségi jogoknál – ha sem immateriális hátrány, sem pedig súlyos jogsértés nem bizonyítható – egyáltalán nem tette volna lehetővé az igényérvényesítést.⁴³

A személyiségi jogok megsértésének vagyoni szankcionálása tekintetében többek között azt kellett eldönteni, hogy helyes megoldás-e a „nem vagyoni érdekséremlmek” pénzbeli orvoslását a kártérítés felől megközelíteni. Ebben az esetben ugyanis a törvény a lényegükben különböző hátrányokat közös szempontrendszer alapján ítéli meg és a nem vagyoni sérelmeket is a nem kifejezetten arra létrehozott kártérítés intézményének alkalmazásával, a „nem vagyoni kártérítés önellentmondásos konstrukciójával” kíván reparálni. *Boytha György* szerint a személynek jogsértő módon okozott sérelem pénzbeli ellensúlyozása már *fogalmilag sem épülhet a kártérítés alapeszméjére*, azt a jognak szükségszerűen, mint a személyiségi jogok megsértésekor igényelhető sajátos szankciók egyikét kell előírányoznia, a sérelem súlyának, valamint a jogsértő és a sértett gazdasági és társadalmi körülményeinek a mérlegelésétől függő *méltányosság* jegyében. *Boytha* a nem vagyoni kártérítés helyett, a személyiségi jogok megsértésének lehetséges szankciójaként jelölte meg a *sérelemdíj* intézményét, ami a sértettet a személyiségi érdekeinek *jogsértéssel okozott jelentős csorbulásáért* illetné, a jogsértés elszenvedésének pénzbeli ellensúlyozása végett. A sérelemdíj indokoltságát és összegét – *Boytha* javaslata szerint – a bíróság a jogsértés körülményeitől függően, a *méltányosság jogelve* alapján állapította volna meg.⁴⁴

⁴¹ Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója. Magyar Közlöny 2002/15/II. 31-32.

⁴² Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója. Magyar Közlöny 2002/15/II. 159.

⁴³ Fézer Tamás: A nem vagyoni (erkölcsi) sérelmek megítélése a polgári jogban. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2011. 333-334.

⁴⁴ *Boytha György*: A személyiségi jogok megsértésének vagyoni szankcionálása. *Polgári Jogi Kodifikáció*,

Petrik Ferenc ezzel szemben úgy foglalt állást, hogy mind a sérelemdíj, mind pedig a nem vagyoni kártérítés dogmatikai alapja azonos: a felelősség megállapításához szükség van jogellenességre, hátrányokozásra (ez lehet vagyoni és nem vagyoni hátrány), okozati összefüggésre és felróhatóságra (illetve objektív felelősség kimondására). A nem vagyoni kárpótlás feltételét képező magatartás jogellenességének tartalma azonban nem más, mint a *személyiségi jog megsértése*.⁴⁵ A személyiségvédelem minőségének egyik legfontosabb jellemzője és kérdése is egyben Petrik szerint, hogy a nem vagyoni kárért való felelősség a *személyiségi jogok megsértésének általános és feltétlen jogkövetkezménye-e*, vagy reprezentatív jellegű jogintézmény, melynek reprezentatív jellege – az említett jogtudós értelmezésében – többféle módon is megnyilvánulhat:

- nem vagyoni kárpótlás csak meghatározott személyiségi jogok megsértésekor igényelhető;⁴⁶
- méltányossági klauzula beiktatásával csak meghatározott – az uralkodó közfelfogás szerint bizonyos értékszintet elért – személyiségek tathatnak igényt nem vagyoni kárpótlásra (az érintetlen nő, az elismert üzletember, művész stb.);
- meghatározott súlyú jogsértés válthat ki ilyen jogkövetkezményt.

Petrik által vallott felfogás szerint a személyiség olyan általános emberi értéket fejez ki, amelynek *védelme is általános kell, hogy legyen*. Ennek megfelelően a nem vagyoni kár megtérítéséről szóló szabályokat az új Ptk.-ban a személyiségi jogokról szóló részben javasolta elhelyezni úgy, hogy a szabályozás – bizonyos elemek megfelelő alkalmazása tekintetében – utaljon a vagyoni kártérítésre.⁴⁷

A 2013-as Ptk.⁴⁸ sérelemdíjra vonatkozó új szabályainak megalkotása – a fent ismertetett javaslatokat részben elfogadva és beépítve – azt a célt szolgálta, hogy elkerülhetők legyenek a nem vagyoni kártérítés alkalmazásában rejlő fogalmi és a bírói gyakorlatban egyaránt érvényesülő ellentmondások.

2003. 5. évf. 1. szám 5.

⁴⁵ Petrik Ferenc felfogása szerint a *személyiség meghatározott életminőséget* jelent, nevezetesen azt, hogy az ember szabadon rendelkezik önmaga felől, továbbá megilletik az emberhez méltó életfeltételek. A személyiségi jogban az ember szabadsága a legáltalánosabb értelemben azt jelenti, hogy *mindenki maga rendelkezhet önmaga* – magatartása, cselekedetei és gondolatai – *felől*. Pl. testi kapcsolatok, tartózkodási hely, nézetek, vallás és erkölcs megválasztásának szabadsága. Az *emberhez méltó feltételek* az emberi test épségére, egészségére, valamint az ember testi és szellemi működéséhez szükséges további – nem vagyoni – értékekre vonatkoznak, amely megléte nélkül nincs személyiség. Petrik Ferenc: A nem vagyoni kár megtérítése védelmében. *Polgári Jogi Kodifikáció*, 2003. 5. évf. 1. szám 6-7.

⁴⁶ A német szabályozás is korábban a nem vagyoni károk megtérítésére csupán törvényben szabályozott esetekben adott lehetőséget. Lásd részletesebben Görög Márta: Az általános személyiségi jog megsértésének fájdalomdíjjal való orvoslása. *Jogelméleti Szemle* 2002. 3. szám 1. és Görög Márta: A fájdalomdíj mértékét befolyásoló körülmények összehasonlító elemzése a német joggyakorlat előtérbe helyezésével. *Jogelméleti Szemle* 2001. 4. szám 1.

⁴⁷ Petrik, 2003. 8.

⁴⁸ A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény [2013-as PTK]

5. A sérelemdíj célja és funkciója

Az említett ellentmondások feloldása érdekében a 2013-as Ptk. a személyiségi jogok nem vagyoni következményeinek pénzben megállapítható szankcionálását – a kártérítés szabályaitól részben elválasztva – kívánja megoldani. A sérelemdíj a személyiségi jogok megsértésének *vagyoni elégtétellel történő közvetett kompenzációja* és egyben *magánjogi büntetése* . Erre tekintettel a törvény a sérelemdíjat – Petrik Ferenc javaslata szerint is – nem a kártérítési jogban, hanem a személyiségi jogok megsértése esetén alkalmazandó szankciók között helyezi el.

A sérelemdíj funkciója tehát kettős:

- *Közvetett kompenzációs szerep*, ahol a közvetett kompenzáció az elszenvedett sérelem hozzávetőleges, alternatív kiegyensúlyozása olyan vagyoni szolgáltatás nyújtásával, amely az elszenvedett sérelemért arányosnak becsült, másnemű – pénzben kifejezett – előnyt nyújt.
- *Magánjogi büntetés*, ami nem más, mint pénzbeli elégtételadás, ami egyben a hasonló jogsértések megelőzésére is ösztönöz.⁴⁹

Felmerülhet a kérdés, hogy a sérelemdíj fent nevesített funkciói közül melyik bír elsőbbséggel. Ennek azért lehet jelentősége, mert a magánjogi büntetés elsődlegességének vizsgálata háttérbe szoríthatja a konkrét immateriális sérelem bizonyításának szükségességét. Hiszen az elkövetett személyiségi jogsértés önmagában kiváltja az azért járó, megfelelően elrettentő és így a további jogsértések megelőzését célzó sérelemdíj büntetést. Míg a kompenzációs szerepe csak akkor lehet a megállapított sérelemdíjnak, ha van, azaz bizonyított olyan súlyú nem vagyoni hátrány, melynek a kompenzálására a megállapított sérelemdíj alkalmas.

6. A nem vagyoni hátrány és a sérelemdíj kapcsolata

A 2013-as Ptk. szerint az követelhet sérelemdíjat az őt ért nem vagyoni sérelemért, akit személyiségi jogában megsértettek.

Ismét felmerül tehát a kérdés, hogy a sérelemdíj megítéléséhez elégséges-e a személyiségi jog megsértésének ténye, vagy ahhoz nem vagyoni hátrány (immateriális sérelem) bizonyítása is szükséges. A 2013-as Ptk. 2:52. § (2) bekezdése elvileg választ ad a kérdésre, amikor kimondja, hogy a sérelemdíjra való jogosultsághoz a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkezésének bizonyítása nem szükséges. Így elméletben a törvényszöveg alapján a bíróságok alappal nem utasíthatják el a valós immateriális hátrányt nem jelentő, kisebb jelentőségű személyiségi jogsérelem miatti sérelemdíj iránti igényeket, hanem a kisebb súlyú sérelmekhez kisebb – akár szimbolikus – összegű sérelemdíjat kell, hogy meghatározzanak. Ez azonban több veszélyt is hordoz magában: egyrészt, hogy a sérelemdíj iránti keresetek elárasztják a bíróságokat függetlenül attól, hogy milyen mértékű, súlyú az adott jogsérelem, másrészt pedig hogy a bíróságok által

⁴⁹ Lábady: i.m. [8] pont

– a jogsértés súlyához igazítva – kiszabott „bagatell összegek” megítélése komolytalanná és súlytalanná teszi a sérelemdíj jogintézményét. Megállapítható tehát, hogy a fenti megfogalmazással, törvényhozási technikával a jogalkotó ismételten teljesen elbizonytalanította a bíróságokat abban a kérdésben, hogy „*hozható-e olyan ítélet, amely a személyiségi jog megsértése esetén elutasítja a sérelemdíj iránti keresetet azon az alapon, hogy a jogsértett felet nem érte nem vagyoni sérelem?*”⁵⁰

A kérdés nem újkeletű, hiszen *Dezső Gyula* már 1917-ben megállapította, hogy nagyon nehéz meghatározni azt a határt, amíg az erkölcsi károk jóvátételében, megtérítésében elmehetünk, mivel valójában minden jogsértés okoz bizonyos lelki bántalmat is. Az erkölcsi kár megtérítése azonban csak kivételes lehet.⁵¹ *Dezső Gyula* jelezte továbbá azt is, hogy az erkölcsi kár megfogalmazása és az arra irányuló megtérítési kötelezettség kimondása óhatatlanul *féktelen túlzásokra* adhat alkalmat, melyek különösen két irányban mutatkozhatnak meg: egyfelől az „ideális” kártérítés eseteinek túlságosan radikális kibővítésében, másfelől a követelt kártérítési összegek megdöbbenően magas mértékében.⁵²

Petrik Ferenc a nem vagyoni kár meglétét szükséges elemnek tartotta, mely nem más, mint az emberi *személyiség testi vagy lelki életminőségének hátrányos megváltozása*. Megállapításához pedig vizsgálni szükséges a magatartás nyomán bekövetkező állapotot, nevezetesen, hogy az emberi személyiség életminőségének csökkenése megállapítható-e, a jogsértés alkalmas volt-e olyan testi vagy lelki trauma kiváltására (pl. személyiségzavar, pszichés fájdalom, kisebbségi vagy megalázottsági érzés, lelki válság stb.), ami a személyiség életminőségét sértette. *Petrik* szerint tehát mind a jogellenesség, mind a nem vagyoni kár megállapításakor tehát a személyiség életminőségének állapotából, a mindkét elem esetében a *személyiség* – valamilyen fokú – *sérelméből* kell kiindulni. *Nem képzelhető el olyan jogellenesség, ami a személyiséget érintetlenül hagyja.*⁵³

Pribula László és Lábady Tamás a sérelemdíj intézményének bevezetésével elérni kívánt jogalkotói cél megvalósulásának tulajdonít érdemi jelentőséget.

Pribula László szerint olyan megoldást kell keresni, hogy a sérelemdíj ne veszítse el célját, jelentőségét és hatékonyságát. A sérelemdíj bevezetésével a jogalkotónak célja volt, ami lehet a sérelmes helyzet megszüntetése, a jóvátétel, a megtorlás vagy másoknak a hasonló jogsértéstől való visszatartása. Amennyiben azonban a szankcionálandó magatartás körülményei miatt egyik támogatható cél sem érhető el, a szankció – azaz a sérelemdíj – alkalmazása szükségtelen.⁵⁴

Lábady Tamás véleménye szerint a személyiségi jogsértés megállapítása,

⁵⁰ Lábady: i.m. [10] pont

⁵¹ Dezső, 1917. 317.

⁵² Dezső Gyula megítélése szerint elrettentési céllal a bíróságok ilyenkor a keresetet – az abban megjelölt irreális összeg alapján – teljes egészében arra hivatkozással is elutasíthatják, hogy a felperes kapzsisága és haszonlesése olyan nagy, hogy az egymagában a jó erkölcsbe ütközik. Dezső, 1917. 348-349.

⁵³ Petrik, 2003. 7.

⁵⁴ Pribula László: A sérelemdíj és a nem vagyoni hátrány kapcsolata. in: *Ünnepi tanulmányok Bíró György professzor 60. születésnapjára*. (szerk.: Barzó Tímea-Juhász Ágnes-Leszko László-Pusztahelyi Réka) Novotni Alapítvány és LÍCIUM-Art Kiadó, Miskolc, 2015. 433.

valamint az objektív szankciók megítélése mellett a bíróság elutasíthatja a sérelemdíj iránti keresetet, ha a sérelmet szenvedett felet nem érte olyan immateriális hátrány, amely sérelemdíj megítélésére adhatna alapot. A Ptk. sérelemdíj megítélésére vonatkozó jogszabályi rendelkezéseinek cél szerinti értelmezése alapján sérelemdíj, mint „szankció akkor kerülhet alkalmazásra, ha az képes betölteni funkcióját, azaz a közvetett kompenzációt és a magánjogi büntetést.” Márpedig az ide vonatkozó törvényi rendelkezés céljának az a jogalkalmazás felel meg, amely nem marasztal olyan alacsony, bagatell összegű sérelemdíj megítélésére, amely nem alkalmas sem a sérelem közvetett kompenzálására, sem pedig a jogsértéstől visszatartó preventív hatás kifejtésére.⁵⁵

Szintén a jogalkotói cél megvalósulását tartja szem előtt *Fuglinszky Ádám*, azonban ellentétes következtetésre jut a jogértelmezést követően *Lábady Tamás* és *Pribula László* véleményével szemben. *Fuglinszky* szerint, ha a jogalkotó úgy foglalt állást, hogy a személyiségi jogi jogsértés esetén a nem vagyoni hátrányt megdönthetetlen vélelemként kell kezelni, továbbá a jogaiban sértett személynek nem kell hátrányt bizonyítania, akkor ellentmondásos lenne, ha a bíróság hivatalból, a lefolytatott bizonyítás alapján arra a következtetésre juthatna, hogy a vélelmezett hátrány tulajdonképpen nincs is. Ez az értelmezés ugyanis *Fuglinszky* szerint a korábbi bírói gyakorlathoz való visszalépést is jelentene. Megítélése szerint a bíróságoknak a bagatell ügyekben azt kell megállapítania, hogy ami történt, az nem személyiségi jogi jogsértés, hanem pl. az élet általános velejárója, kockázata, a személyiségi jogi jogsértés intenzitását el nem érő mindennapos kellemetlenség.⁵⁶ Ebből kifolyólag a személyiségi jogot ért jelentéktelen beavatkozások, illetve azok a sértések, melyek a hétköznapiak, az emberi együttélés mindennapos velejárói, nem teremtenek alapot nem vagyoni kártalanításra.⁵⁷

Fézer Tamás szerint elfogadható egy olyan értelmezés is, mely a nem vagyoni sérelem kompenzációjaként tekint a sérelemdíjra. Ebből pedig az következhet, hogy a konkrét nem vagyoni sérelem bizonyítása nélkül, a jogsértés jellegéből, körülményeiből, társadalomra veszélytelen voltából a bíróság arra a megállapításra jut, hogy nincs olyan nem vagyoni sérelem, ami a sérelemdíj megítélését indokolná.⁵⁸ A bagatell igények „kiválasztásához” *Fézer Tamás* a *holland ún. komoly jogsértés klauzulájához* hasonló megoldás alkalmazását javasolja.

A bíró minden pszichés sérelemre való hivatkozás esetében két szűrőn keresztül vizsgálja meg a jogellenes, személyhez fűződő jogot sértő magatartást. Az első lépcsőben a bíróságoknak azt kell vizsgálniuk, hogy a jogsértő magatartás *általánosságban* (az általános tapasztalat alapján) alkalmas-e arra, hogy a személyiségben valamilyen hátrányt okozzon (*objektív szűrő*). Igen válasz esetén a sérelemdíj megítélése indokolt. Amennyiben a válasz nem, akkor a bíróságoknak a

⁵⁵ Lábady: i.m. [13]-[15] pont

⁵⁶ *Fuglinszky Ádám: Kártérítési jog. Új magánjog sorozat. HVG-ORAC Kiadó, Budapest, 2015. 839.-840.*

⁵⁷ Görög: Az általános személyiségi jog megsértésének fájdalomdíjjal való orvoslása.

⁵⁸ *Fézer Tamás: Személyiségi jogok. in: A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja I. kötet, (szerk.: Osztovits András) Opten Informatikai Kft., Budapest, 2014. 341. o.*

második lépcsőben azt kell vizsgálniuk, hogy az adott sértő megnyilvánulásnak a konkrét, *jogaiban sértett személy személyiségére* (annak érzékenysége, körülményeire tekintettel) volt-e, illetve lehetett-e káros, sérelemdíj megítélését indokló hatása (*szubjektív szűrő*).⁵⁹ Amennyiben igen a válasz, a sérelemdíj jár a személyiségi jogaiban sértett személy számára. „Nem” válasz esetén a sérelemdíj megítélése nem indokolt.⁶⁰ Ezzel a jogértelmezéssel hozható összefüggésbe a Fővárosi Ítéltábla 1/2013. (VI. 17.) számú határozatával elfogadott Polgári Kollégiumi vélemény azon megállapítása (5. pont), miszerint a személyiségi jog megsértésétől meg kell különböztetni az ennek a szintjét el nem érő, szubjektív érzéseken alapuló érdeksérelmeket.

Egy másik megoldási lehetőségként veti fel Fézer Tamás azt, hogy a jogsértés tényének igazolását követően automatikusan megállapított sérelemdíj összegét *nulla forintban* állapítja meg a bíróság.⁶¹ Ez a megközelítés azonban a sérelemdíj iránti igényt kiváltaná a jogsértés megtörténtének bírói megállapításával, mely a Ptk. 2:51.§ (1) bekezdés a) pontja szerint egy objektív alapú szankció. Más megközelítés szerint azonban a sérelemdíj mértéke nem lehet nulla forint, mivel a „pénzösszeg” alatt nulla forint nem értelmezhető.

A Fővárosi Ítéltábla 1/2013. (VI. 17.) számú határozatával elfogadott Polgári Kollégiumi vélemény 7. pontja alapján a sérelemdíjjal szembeni követelmény, hogy az alanyi jog védelmet nyerjen, egyúttal a jogsértőket visszatartsa a sérelmet okozó magatartástól. Ennek érdekében a *marasztalás összegének meghatározása* során figyelemmel kell lenni egyrészt arra, hogy a megsértett jogok között nem lehet különbséget tenni. Tekintettel kell lenni ugyanakkor a pénzbeli marasztalás társadalmilag elismert céljára: arra, hogy a megítélt összeg valóságos elégtételt nyújtson a személyiségi jogsértéssel okozott hátrány, sérelem kielégítésére (kompenzáció), ugyanakkor az a jogsértés szankcionálására is alkalmas legyen. A kollégiumi vélemény szellemével összhangban mondta ki a Fővárosi Ítéltábla is egy ítéletében, hogy „a Ptk. 2:52.§ (1) bekezdés alapján – a nem vagyoni kárfelelősség feltételeivel azonosan – a sérelemdíj megállapításának feltétele a *személyiségi jog sérelme (jogellenesség)* és a *nem vagyoni sérelem*. A 2:52.§ (2) bekezdés szerint a fizetésre kötelezés további feltételei megegyeznek a kártérítési felelősség szabályaival. Ennek megfelelően a felelősség feltétele a magatartás és a sérelem közötti okozati összefüggés és a felróhatóság azzal, hogy a *személyiségi*

⁵⁹ A holland fájdalomdíj fogalma értelmében fájdalomdíj csak a személyhez fűződő jogokat támadó komoly jogsértés esetén jár. A holland szabályozás azonban a jogsértés komolyságát és súlyosságát *nem a sérelemmel kapcsolja össze, hanem a jogellenes magatartással*. Azaz a bírónak azt kell vizsgálnia, hogy a személyhez fűződő jogot sértő magatartás kellően súlyos volt-e ahhoz, hogy valamilyen sérelmet okozzon a jogaiban sértett fél pszichés állapotában. Természetesen ennek a módszernek az alkalmazására csak olyan sérelmek esetén van helye, ahol a jogsértés eredménye a kívüljár számára nem nyilvánvaló. Fézer: *A nem vagyoni (erkölcsi) sérelmek megítélése a polgári jogban*. 132. o.

⁶⁰ Fézer Tamás: *A bagatell igények kiszűrése a személyiségi jogi perekben*. <http://jogaszvilag.hu/rovatok/szakma/a-bagatell-igenyek-kiszurese-a-szemelyisegi-jogi-perekben> (2016. április 4.)

⁶¹ A bíróságot a sérelemdíj összegének megállapítása során nem köti semmi, így hozhat olyan döntést az eset összes körülményének a feltárása után, hogy konkrét pénzösszeg megfizetésére kötelezni a jogsértőt nem érdemes. Fézer: *Személyiségi jogok* 342-343.o.

jogi sérelem feltételezi a személyiséget ért valamilyen fokú hátrányt, amely kifejeződhet testi, lelki, avagy a sérelmet szenvedő személyt körülvevő környezeti változásokban.⁶²

A Pécsi Ítéltábla Polgári Kollégiuma által elfogadott szakmai álláspont szerint a jogalkotó azért nem követeli meg a sérelemdíj megítéléséhez az immateriális sérelem bizonyítását, mert a személyiségben okozott hátrányok bekövetkezése és mértéke az esetek jelentős részében bizonyíthatatlan, ezért indokolt törvényi rangra emelni az ítélkezési gyakorlatban mind erőteljesebben jelentkező *köztudomású-doktrínát*. Ez azt jelenti, hogy a bíróság – egyéb értékelhető peradat hiányában – az általános életpaszttalatra támaszkodva foglal állást az adott személyiségi jogsértés által a jogaiban sértett félnek okozott hátrány bekövetkezéséről és mértékéről. Ilyenkor külön bizonyítás nélkül elfogadottnak kell tekinteni az immateriális sérelem bekövetkeztét.

A *Debreceni Ítéltábla* egy konkrét ügyben megfogalmazott döntése szerint is a személyiségi jog megsértésére alapított kereset esetén a felperesnek meg kell jelölnie *azt a konkrét nem vagyoni sérelmet (immateriális hátrányt)*, amely őt az állított jogsértő magatartás következtében érte. A bíróságnak el kell döntenie, hogy a sérelmet szenvedett fél által megjelölt nem vagyoni sérelem bekövetkezése *köztudomású tényként bizonyított*nak elfogadható-e, mert amennyiben nem, úgy a nem vagyoni sérelemre vonatkozóan bizonyítási eljárást kell lefolytatnia. A bíróság megítélése szerint az adott ügy egyedi tényállása alapján a bíróság úgy is dönthet, hogy a személyiségi jog sérelmének kiegyenlítéséhez sérelemdíj alkalmazása szükségtelen.⁶³

A legfrissebb bírói gyakorlat tehát abba az irányba mozdult el, hogy a sérelemdíj megítéléshez elengedhetetlen *olyan mértékű nem vagyoni hátrány megléte*, melynek kompenzálására a sérelemdíj kiszabása alkalmas. Ezt a jogértelmezést koronázza meg a *Kúria Tanácsadó Testülete* körében megfogalmazott többségi álláspont is, miszerint a személyiségi jogsértés megállapítása mellett is elutasíthatja a bíróság a sérelemdíj iránti keresetet akkor, ha a sérelmet szenvedett felet nem érte olyan nem vagyoni sérelem, amely sérelemdíj megítélésére adhatna alapot. A Ptk. 2:52. § (1) bekezdés második fordulataként helyes értelmezése szerint a sérelmet szenvedett fél „az őt ért nem vagyoni sérelemért” követelhet sérelemdíjat, azaz a nem vagyoni sérelem bekövetkezése a sérelemdíj megítélésének a feltétele. A törvényi rendelkezések céljának – a Tanácsadó Testület szerint – csak az a jogértelmezés felel meg, mely nem marasztal olyan alacsony összegű sérelemdíj megfizetésére, amely nem alkalmas sem a sérelem kompenzálására, sem pedig a további jogsértéstől visszatartó preventív cél kifejtésére. A Tanácsadó Testület határozott állásfoglalása alapján a személyiségi jogsértés megállapíthatósága esetén az alperesnek kell bizonyítania, hogy a jogsértéssel okozati összefüggésben a felperest nem érte olyan súlyú nem vagyoni sérelem, amely sérelemdíj megítélését indokolná. Ez utóbbi következtetésre a bíróság a Pp. 163.§ (3) bekezdés alapján is eljuthat, ha arról hivatalból tudomása

⁶² PJD 2016. 2.; Lásd még PJD 2016. 4.

⁶³ PJD 2016. 1.

van vagy az köztudomású ténynek tekintendő.⁶⁴ A Tanácsadó Testület jogértelmezése egyfajta megoldást jelenthet az ún. bagatell sérelmek kiszűrésére is.

7. A sérelemdíj alkalmazhatósága a szerzői jogi jogvitákban

Az Szjt. a sérelemdíj tekintetében a következőképpen rendelkezik: „Az e törvényben szabályozott személyhez fűződő joga⁶⁵ megsértése esetén a szerző a polgári jog általános szabályai szerint sérelemdíjat is követelhet.”⁶⁶

Pogácsás Anett megítélése szerint a sérelemdíj a szerzők számára azért jelenthet pozitívabb változást a nem vagyoni kártérítéshez képest, mert – a jogsértés tényének pusztá bizonyítása alapján – könnyebben szolgálhatja a reparációt a szerzői személyhez fűződő jogok sérelme esetén.⁶⁷ Továbbra is kérdés marad azonban, hogy a sérelemdíjra való jogosultságon túlmenően milyen vezérlőelvek mentén fogja megállapítani a bíróság a sérelemdíj jogosságát és jogalapját, a szerzői jogi gyakorlatban hogyan fogja értelmezni a Ptk. sérelemdíj összegére vonatkozó szabályokat. Fennmarad-e az a nézet, hogy a jogos felháborodás nem alapozza meg a vagyoni kárpótlást?⁶⁸

A korábbi, a nem vagyoni kártérítés megítélésére vonatkozó szerzői jogi tárgyú jogvitákban azt láthattuk, hogy a bíróság elvárta a személyhez fűződő jogaiban sértett személytől a keletkezett nem vagyoni hátrány bizonyítását. Ha a szerző nem tudta bizonyítani a hátrány meglétét, úgy a kompenzáció iránti keresetet a bíróság elutasította, mondván, hogy a jogintézmény csak akkor tudja betölteni rendeltetését, ha a jogellenes magatartás következtében keletkeznek is olyan károk, melyeket lehet kompenzálni. Fontos megemlítenünk továbbá, hogy a szerző személyhez fűződő joga nem csupán felhasználási engedély hiányában sérülhetett, hanem akkor is, ha volt közöttük felhasználási engedély. Ha a felhasználó a közte és a szerző között fennálló felhasználási szerződést úgy szegte meg, hogy azzal személyhez fűződő jogsértést is okozott⁶⁹, ebben az esetben is jogosult volt a szerző a nem vagyoni kártérítésre.⁷⁰ Valószínűsíthető, hogy a sérelemdíj megítélésénél is irányadók lesznek ezek a szempontok.

⁶⁴ <http://www.lb.hu/hu/content/hozhato-e-olyan-itelet-amely-szemelyisegi-jog-megsertese-eseten-azon-az-alapon-utasitja-el> (2016. 07. 23.)

⁶⁵ Ide tartoznak az alábbiak: a szerző joga a mű nyilvánosságra hozatalához, a név feltüntetéséhez, valamint a mű egységének védelme.

⁶⁶ Szjt. 94.§ (2) bek. második mondat

⁶⁷ Pogácsás Anett: Mit veszíthet egy szerző? Gondolatok a sérelemdíj szerzői jogban betöltött szerepéről. in: *(L)Ex Cathedra et Praxis. Ünnepi Kötet Lábadý Tamás 70. születésnapja alkalmából.* (szerk.: Csehi Zoltán - Koltay András - Landi Balázs - Pogácsás Anett) Pázmány Press, Budapest, 2014. 629.o.

⁶⁸ A kézirat lezártakor még nem ismert egyetlen szerzői jogot érintő sérelemdíj iránti bírósági határozat sem.

⁶⁹ Pl.: Nem tüntette fel a díszlettervező nevét a színmű plakátján, vagy az engedély nem terjedt ki az átdolgozás jogára, amelyet a felhasználó azonban megtett, mégpedig oly módon, hogy az a szerző becsületére, jóhírnevére is sérelmes volt.

⁷⁰ Lásd bővebben: Gyertyánfy Péter (szerk.): Nagykommentár a szerzői jogi törvényhez. 592. o.

A legutóbbi, 2016-os bírói gyakorlat szerint a sérelemdíj közvetett kompenzációs szerepe akkor valósul meg, ha ténylegesen képes az immateriális hátrány pénzbeli kiegyenlítésére. Ehhez azonban az ítélkezési gyakorlat szerint még mindig bizonyításra, szakértő bevonására van szükség.

Ugyanakkor a közvetett kompenzáció mellett meg kell valósulnia a *magánjogi büntetés* funkciónak is. Egyetértünk Lábady Tamás azon nézetével, hogy ezt a sajátos, preventív funkciót a sérelemdíj csak akkor töltheti be, ha az igazságszolgáltatás tartózkodik a kifejezetten alacsony összegű sérelemdíjaktól. Ha a szerző által elszenvedett jogsértés vagyoni kompenzálása olyan alacsony összegben történik, amely a prevenciót nem szolgálja, a jogintézmény komolytalanná és szinte egyenlővé válhat az Szjt. 94.§ a) pontjában rögzített objektív jogkövetkezménnyel. Nehezen tudunk ugyanakkor elképzelni olyan szerzői személyhez fűződő jogsértést, melynek nincsen vagyonbeli vonzata. Ha a szerző művét csorbítják, azzal visszaélnék, és ezáltal sérül a becsülete, jóhírve, annak komoly kihatása lehet a szerző későbbi vagyoni viszonyaira is. Kialakulhat róla egy olyan negatív kép a szakmában, vagy a társadalomban, amely miatt további művei kisebb példányszámban fognak.⁷¹

Egyetértünk a Kúria Tanácsadó Testületének többségi nézetével is, hogy sokkal célszerűbb lenne elutasítani a szerzői jogsértés miatti sérelemdíj igényt, ha a szerzőt nem érte olyan hátrány, ami megalapozza annak kiszabását, mint hogy olyan alacsony összegű díjat szabjon ki a bíróság, mely abszolút nem szolgálja a prevenció célját.

A Ptk. sérelemdíj összegére vonatkozó szabályai szerint⁷² a bíróság azt az eset körülményeire – különösen a jogsértés súlyára, ismétlődő jellegére, a felróhatóság mértékére, a jogsértésnek a sértettre és környezetére gyakorolt hatására – tekintettel határozza meg. A fenti példával élve, ha a szerző művét csorbítva, azzal visszaélve adják vissza és az kihat szakmai, társadalmi megbecsülésére (Ptk. szerinti „*sértettre és környezetre gyakorolt hatás*”), úgy véljük, hogy az megalapozza a magasabb összegben való marasztalást. Ugyanígy az eset körülményeiként kell figyelembe venni azt is, ha például a jogsértő internetes felületen elérhetővé tette az általa átdolgozott és szerzői személyhez fűződő jogot sértő „művet”. *Pogácsás Anett* is kiemeli hivatkozott tanulmányban, egy SZJSZT véleményre hivatkozva, hogy a jogsértő felhasználás módja kihatással lehet a sérelemdíj mértékének megítélésére.⁷³

A szerzői személyhez fűződő jogok önmagukban is igen sérülékenyek. Ha ezt a helyzetet még megkoronázzuk a jelenlegi digitális világ, a digitalizáció térnyerésével, akkor ez fokozottan igaz. Ha a jogsértők rendre azt tapasztalják, hogy bagatell mértékű sérelemdíjakat szabnak ki egy-egy jogsértés folytán, az nem fogja visszatartani őket a további jogsértésektől, különösen, ha a jogsértéssel elért haszon nagyobb volt, mint az alkalmazott szankció mértéke.

⁷¹ Csizmadia Attila fent idézett írásában szemléletesen az elmaradt haszonnal párhuzamba állítva „*elmaradt megbecsülésnek*” nevezi a szerzőt ért olyan hátrányokat, melyek személyhez fűződő jogának megsértéséből fakadtak.

⁷² Ptk. 2:52.§ (3) bekezdés

⁷³ Pogácsás Anett: i.m. 631. o.

8. Összegzés

Összegzésként álljanak itt Dezső Gyula szavai, melyek jól szemléltetik a jelen tanulmányban feszegetett kérdések összetettségét és nehézségét.

„Erkölc, hírnév, becsület, lelki egyensúly és más ilyen immateriális javak annyira kívül állnak megszokott jogi fogalmaink körén, hogy hosszú idő kell ahhoz, míg gondolkodásunkat ebbe az etikai irányba átidomítjuk, anélkül, hogy ebben a ránk nézve egyelőre idegen birodalomban lábaink alól elveszítsük a talajt és hogy biztos ítélőképességünk cserben hagyjon bennünket. ... Nem csoda, ha némelyek az új és teljesen szokatlan légkör részegítő illatától elvesztik hideg józanságukat és olyan féktelen túlzásokra ragadtatják magukat, amelyeket a bírói gyakorlatnak erélyesen kiirtani legelső rendű kötelessége. E téren a Curiára, mint az üdvös jogi conservativizmus legbiztosabb védőbástyájára, néhány évig igen nagy feladatok várnak.”⁷⁴

Dezső Gyula e szavai, melyeket 1917-ben fogalmazott meg, mind a mai napig érvényesek. A Kúriára nem csupán néhány évig várnak igen nagy feladatok, hanem e gondolatok megfogalmazása óta napjainkig folyamatosan és még az elkövetkezendő időben is.

Bármennyire is szeretett volna ugyanis a jogalkotó egyértelmű helyzetet teremteni annak kimondásával, hogy a sérelemdíjra való jogosultsághoz a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkezésének bizonyítása nem szükséges, a kialakult és rögzült bírói gyakorlat és gondolkodás, a sérelemdíjra vonatkozó további normaszöveg és szövegkörnyezet miatt a folyamatosan megjelenő irodalmak és jelen tanulmány szerzői ezt mégsem látják ilyen egyértelműnek. Hasonló a helyzet az ún. bagatell sérelmek esetén érvényesített sérelemdíj iránti igényekkel is.

Mindezen problémák tényleges megoldására – többek között - a gyakorlat hivatott, ezért is igazak közel 100 év elteltével is Dezső Gyula gondolatai.

⁷⁴ Dezső: i.m. 347. o.

A szerződéses hitbér, mint sui generis jogintézmény a polgári korszak Magyarországon

Koncz Ibolya Katalin*

A hitbér intézménye már Szent István királyunk uralkodása óta szerves részét képezte a magyar magánjog házassági vagyonjogának. Az évszázadok során jellegváltáson ment keresztül, a törvényes hitbért fokozatosan felváltotta a szerződéses hitbér. A szerződéses hitbér jogrendszerbeli önálló szabályozásának létjogosultsága a 19. század végétől megkezdett magánjogi kódex tervezeteiben is elismerést nyert.

A magyar magánjog tervezete „a törvényes hitbér intézményét elejtette. Ezen döntést azzal indokolta, hogy: Annak manapság semmi létalapja, sem a mai viszonyokhoz alkalmazhatósága nincsen.”¹ A Tervezet elkészítése során szinte kivétel nélkül elfogadták ezt a javaslatot. A hitbér-szerződések a korszakban gyakoriak voltak. Ezt vették figyelembe a Tervezet megalkotói is, amikor hangsúlyozták, hogy a szerződéses hitbér Tervezetből való kihagyása olyan joghézagot eredményezhetett volna, amelyet sem az öröklési szerződés, sem pedig az ajándékozás nem tudott volna pótolni. Hiszen a polgári házasság törvénybe iktatása és a házasság felbontásának jogi úton való engedélyezése, bírósági határozattal történő lehetővé tétele új, megoldandó problémákat vetett fel a törvényalkotók előtt. A Házassági törvény² hatályba lépését megelőzően hazánkban kizárólag felekezeti, egyházi házasságokat lehetett kötni³ és az egyes felekezetek

* Egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Jogtörténeti Tanszék.

¹ *A Magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének további tárgyalását előkészítő főelőadomány és a tervezetre vonatkozó bírálati anyag.* Előterjeszti az Igazságügyminisztériumban szervezett állandó bizottság vezetősége. Grill Károly cs. és kir. udvari könyvkereskedése, Budapest, 1904. (a továbbiakban: Tervezet) II. kötet 237.o.

² Corpus Iuris Hungarici 1894. évi XXXI. törvénycikk

³ Hazánkban kilenc felekezetnek volt érvényes házassági joga: 1. római katolikus, 2. magyarországi protestáns, 3. erdélyi evangélikus református, 4. erdélyi ágostai evangélikus, 5. unitárius, 6. görög-keleti szerb, 7. görög-keleti román egyházak, 8. magyarországi izraeliták, 9. erdélyi izraeliták. Részletesebben: Kolosváry Bálint: *A magyar magánjog tankönyve.* Grill Károly könyvkiadóvállalata Budapest, 1911. II. kötet 371.; ezzel szemben Raffay Ferencz csak nyolc egyházat sorol fel, amelynek házassági joghatósága volt. Az általa említettek tekintetében nem vette külön a magyarországi és erdélyi izraelitákat. Raffay Ferencz: *A magyar magánjog kézikönyve.* I. kötet Pannonia könyvnyomda és könyvkiadóhivatal Győr, 1909. 21.; 273-274.o.

maguk szabályozták a házasság megszűnésének eseteit. Általánosságban nem engedélyezték a házaspár számára házasságuk felbontását. Így a házassági vagyoni kérdések is ehhez a rendszerhez igazodtak. A polgári házasság bevezetésével és kötelező alkalmazásával a házassági vagyoni jogintézmények egy részét is az új rendszerhez kellett igazítani.

A hitbér a házassági vagyoni jog intézményi keretein belül került meghatározásra. Miután a hitbér intézménye olyan vagyoni részesedés volt, amely a férj vagyonából a vele törvényesen egybekelt feleséget illette meg, így annak alanya elsősorban a férj és a feleség volt. Sajátos, a gyakorlat által életre hívott, majd a bíróságok által a joggyakorlat részévé vált az írott vagy szerződéses hitbér. Schaurek ugyan elismerte, hogy Werbőczy Tripartitumában az írott hitbérről nem volt szó, pedig a gyakorlatban már a 16. században is létezett. Mégis hangsúlyozta, hogy a *dos scripta* „egyes és logikus továbbképzése, kiépítése a törvényesnek, azzal nemhogy nem áll ellentétben, hanem inkább kiegészítője a legális hitbér korlátozottságának és fogyatékoságának...”⁴

Már a *Planum Tabulare* is kimondta, hogy „a törvényes hitbért eltörli az írott hitbér és így az özvegy feleség mind a kettőt nem követelheti, mert az embernek gondoskodása eltörli a törvénynek gondoskodását.”⁵ Az idézett szövegből is kiderül, hogy kezdetben csak akkor alkalmazták a szerződéses hitbért, ha a férj a törvényileg – szokásjogilag, hiszen Werbőczy Tripartitumában került összegszerűen meghatározásra⁶ – meghatározott hitbértől magasabb összeget kívánt feleségének juttatni.

Knorr álláspontja szerint az írott hitbér a házastársi magatartás ellenértékeként az egyik házastárs részére a másik házastárostól vagy harmadik személytől szerződésileg ígért vagyoni juttatás.⁷ Szladits szerint a „...férj szerződésileg kötelezhet a feleségnek; az írott hitbér az annál kisebb törvényes hitbért megszünteti.”⁸ Amennyiben azonban az írott hitbér kikötése, az erre vonatkozó szerződés bármely eleménél fogva érvénytelen vagy hatálytalan, a törvényes hitbér feléled.⁹ Ebből következik, hogy a kétfajta hitbér csak annyiban zárta ki egymást, hogy egymás mellett, párhuzamosan nem létezhetnek, együtt nem

⁴ Schaurek, Ráfael: *A hitbér*. Wessely és Horváth Könyvnyomdájából Pécs, 1917. (a továbbiakban: Schaurek, 1917.) 169.o.

⁵ *Planum Tabulare* Dec. 9. ad *acquis. mobil.* Idézi: Staud Lajos: *A magyar magánjog tételes jogszabályainak gyűjteménye*. Franklin társulat, Budapest, 1913. (a továbbiakban: Staud, 1913.) 66.o.

⁶ Werbőczy, István: *Tripartitum A dicsőséges Magyar Királyság szokásjogának Hármaskönyve*. Téka Könyvkiadó, Budapest, 1990. (a továbbiakban: Trip.) 93. cím 4. § Mert ha a férj bárói tisztet viselt, akkor az asszony száz girát, ha pedig mágnás vagy csak név szerint volt báró és bárói tisztet nem viselt, vagy ha előkelő nemes, vagy vitézlő és ötven vagy több népes jobbágytelke volt, özvegye ötven girát kap hitbérrül, minden girát négy magyar forinttal, vagy most folyó pénz szerint négyszáz dénárral számítván.

⁷ Knorr Alajos: *Házassági perek és eljárás a házassági perekben*. Atheneum irod. és nyomdai r.t. Bp., 1899. (a továbbiakban: Knorr, 1899.) 129.o.; Almási Antal: *Családi jog*. Grill Károly könyvkiadóvállalata Bp., 1940. (a továbbiakban: Almási, 1940.) 285.o.

⁸ Szladits Károly: *A magyar magánjog vázlatja*. Grill Károly könyvkiadóvállalata Bp., 1933. (a továbbiakban: Szladits, 1933.) 356.o.; Ezt az álláspontot fogadja el Lallósevi is. Lallósevi János – Lányi Márton: *A magyar magánjog kézikönyve*. Grill Károly könyvkiadóvállalata Bp., 1910. (a továbbiakban: Lallósevi-Lányi, 1910.), 96.o.

⁹ Almási, 1940., 285.o.

érvényesíthetőek.¹⁰

Lallossebits az írott hitbért szerződéses hitbének nevezte,¹¹ és érvényességéhez a házasság elhálását határozta meg.¹² Ezen meghatározás alapján elfogadható a kettős elnevezés. A 19-20. század jogtudósai és jeles gyakorlati szakemberei a két fogalmat – írott hitbér, szerződéses hitbér – szinonimaként alkalmazták, felváltva használták.¹³

A Tervezetben meghatározták a szerződéses hitbér fogalmi kritériumait is. Ennek megfelelően a szerződéses hitbér „a nőnek az a vagyoni jutalma, a melyet neki a férj, vagy érette más, a házasság megszűnése idejére szerződésileg határoz.”¹⁴

Az írott hitbér tárgya bármilyen vagyon lehetett, vagyis pénz, ingó vagy ingatlan.¹⁵ Ezzel szemben Acsády kutatási alapján határozottan állította, hogy csak szerzeményi vagyonból volt kifizethető.¹⁶ Míg majd fél évszázaddal később a bírói gyakorlat szerint elsősorban a szerzeményi vagyonból kellett kifizetni, és csak annak elégtelensége esetén lehetett az ági vagyonból rendezni.¹⁷

Azösszecszerűség kikötésének tekintetében természetesen csak a törvényes hitbér esetében volt létjogosultsága, hiszen az írott hitbér, mint magánjogi szerződés jött létre a felek között, így annak összegét a felek szabadon határozhatták meg, a juttatás mértéke a felek tetszésétől függött.¹⁸ Természetesen az írott hitbének akkor látták értelmét, ha annak összege magasabb volt, mint a törvényes hitbére. Az írott hitbér esetében, miután magánjogi szerződésről beszélünk, fizetésre a szerződő fél kötelezett,¹⁹ a jogosított pedig mindenkor a feleség volt.²⁰

Amennyiben jegyestársak kötöttek egymás között írott hitbére vonatkozó szerződést, úgy az akkor vált követelhetővé, ha a házasság a szerződő felek között létre is jött. A házastársak valamelyikének halála esetén az írott hitbért az elhunyt örökösei követelheték.

Ugyancsak a törvényes és írott hitbér közötti jellegadó különbségként kell meghatározni, hogy írott hitbér esetén, annak természetéből adódóan a szerződő felekre nézve nem volt kikötve társadalmi állás, vagyis minden személy, aki házasságot köthetett, függetlenül korától, szerződéses hitbér alanyává válhatott.

¹⁰ Így foglalt állást a Magyar Királyi Curia is az 5952/1894. számú döntésével.

¹¹ Lallossebits-Lányi, 1910., 96.o.

¹² Lallossebits-Lányi, 1910., 97.o.

¹³ Lásd: Knorr, 1899. 129.o.; Almási, 1940. 285.o.; Szladits, 1933. 356.o.; Lallossebits-Lányi, 1910. 96.o.

¹⁴ Tervezet, II. kötet 238.o.

¹⁵ Curia 4547/1913.; Jogtudományi Közlöny által szerkesztett Magánjogi Döntvénytár (a továbbiakban: Jogtud. Közlöny) VIII. kötet 168.o.; Lallossebits-Lányi, 1910. 97.o.

¹⁶ Acsády Sándor: *Magános magyar törvény kérdések- és feleletekben*. Kilian György, Pest, 1842. (a továbbiakban: Acsády, 1842.) 82.o.

¹⁷ Lfi. 11944/1878.; „A másodszor férjhezment nő hitbérét első férje után ... elsősorban a szerzeményi javakból követelheti. Az öröklött javak kielégítési alapul részére csak annyiban szolgálhatnak, amennyiben a hitbér követelése a szerzeményiekből ki nem telnék.” Lf. itsz. 7127/1879); Curia 10238/1881., Curia 304/1884.; Curia 9307/1892.

¹⁸ Lallossebits-Lányi, 1910. 97.o.; Almási, 1940., 285.o.

¹⁹ A korabeli szokásjog szerint nemcsak a férj, hanem más is lehetett kötelezett pozícióban.

²⁰ Schaurek, 1917. 179.o.

Ha kiskorú kötött házasságot, amelyhez gyámja hozzájárulása kellett, úgy a gyám engedélyével szerződéses hitbért is megköthetett.

Az írott hitbér rendszerint a házasság megszűnésével vált esedékessé. Nem volt azonban kizárva, hogy a szerződő felek csupán a házasság megszűnésének csak egy bizonyos módját jelöljék meg indokként, amely az írott hitbért esedékessé tette.²¹

A feleség érdekeinek védelme miatt mondták ki, hogy a hitbér a házasság fennállása alatt nem volt követelhető, és a feleség csak a házasság megszűnése után kifizetendő vagyoni részesedés jogát kapta meg.²² Ezzel együtt az is tény volt, hogy a házasságkötés pillanatától a hitbér a nő tulajdonává vált, így arról a házasság megszűnése utáni időszakra már korábban is rendelkezhetett. A hitbér a férj hagyatékát terhelte, és a feleséget visszatartási jog illette meg.²³

Határozottan el kellett választani egymástól az írott hitbér és az ajándékozás intézményét. A hitbér a visszavonhatóság kérdésében különbözött leginkább az ajándékozástól. A hitbért önállóan szabályozott elvesztési esetei voltak. Nem lehetett alkalmazni rá az ajándékozásnál megengedett hálátlanság miatti visszavonást, sem pedig a házasság esetére adott ajándékozásnál a vétkes házastárs ajándék visszatérítési kötelezettségét. Ugyancsak nem volt alkalmazható az ajándékozási ígéret hatálytalansága sem.²⁴ Hangsúlyozni kell, hogy a felek szerződési szabadsága addig terjedhetett, hogy meghatározzák, közönséges ajándékot, vagy hitbért kívántak-e kikötni. A továbbiakban *cogens* jelleggel kötötte őket a választott jogintézmény szabálya, miszerint ajándékozásnál nem zárhatták ki a hálátlanság miatti visszavonhatóságot, míg hitbér esetében nem zárhatták ki a hitbérelvesztés törvényes eseteit.

Ezzel szemben foglalt állást a Kúria 1891-ben, amikor kimondta, hogy „az írott hitbér halál esetére szóló ajándékozás ...”.²⁵ Ezt módosította az 1911-ben kiadott döntésével, miszerint „az írott hitbér kötelezése ajándékozás volt, de hangsúlyozni kell, hogy nem halál esetére szóló ajándékozás”.²⁶

Írott hitbér esetében a szerződési szabadság elvei szerint korlátozó feltételeket köthettek ki a felek, de csak olyanokat, amelyek a vagyoni juttatás céljával nem ellenkeztek. A Kúria a jogintézmény céljával ellentétesnek ítélte meg azt az esetet, amikor a felek nem a házasság megszűnéséhez kötötték a juttatást, és ezért azt egyéb ajándékozásnak nyilvánította.²⁷ Ugyancsak ajándékozásának minősítette a gyakorlat, amikor „a férj a neje részére átadott vagyont. Nem felelt meg a hitbér fogalmának, mert eszerint az a jegyes vagy házastárs javára a házasság

²¹ Almási, 1940., 285.o.; Curia 4209/1929.; *Grill-féle új döntvénytár*. szerk: Nizslovsky Endre, Zehery Lajos, Petrovay Zoltán, Térfy Béla, Bacsó Ferenc, Pusztai János Grill Károly könyvkiadóvállalata (Továbbiakban: Grill Döntvénytár), XXIII. 493.o.; A Kúria döntése szerint kiköthető az is, hogy az írott hitbér csak akkor jár, ha a házasság gyermektelen és a férj elhalálozott. Curia, 1195/1930., Jogtud. Közlöny I. 190.o.

²² Lallossevits-Lányi, 1910. 96.o.; Schaurek, 1917. 183.o.

²³ Lallossevits-Lányi, 1910. 97.o.

²⁴ Részletesebben: Tervezet II. kötet 239.o.

²⁵ Márkus Dezső: *Felsőbíróságaink elvi határozatai* Grill Károly könyvkiadóvállalata Bp., 1891. (Továbbiakban: Márkus, 1891.) 755.o. 65.§.

²⁶ Curia 2655/1911.; Grill Döntvénytár VI. 67.o.

²⁷ Curia 4209/1929.; Grill Döntvénytár XXIII. 493.o.

megszűnése, különösen tehát a férj halála, esetleg a házasság felbontása esetében köttetik ki.”²⁸ Szladits hangsúlyozta, hogy a hitbér nem ajándék, de mint ingyenedomány, a leszármazók kötelesrészét nem csorbíthatja.²⁹ „... nem esik a végintézkedés szabályai alá sem...”³⁰

A kötelesrészt élők közötti ajándékozási szerződéssel sem lehetett sérteni.³¹ „A Kúria gyakorlata ezt a szabályt odáig fejlesztette, hogy az örökhagyónak nemcsak kifejezett ajándékozása, hanem minden olyan ingyenes juttatása sértette a kötelesrészt, amelyet ha az örökhagyó nem tett volna, a juttatás értéke a kötelesrész alapjául szolgált volna. Sértette továbbá minden olyan cselekménye vagy mulasztása, amely jogról való lemondást foglalt magában. Az ingyenes juttatás körébe tartozott például az alapítvány, amelyet az örökhagyó élők között tett; ebbe a körbe sorolták az írott hitbért is.”³²

Az írott hitbér, mint ajándék-jellegű jogintézmény, maga is részt vett a kötelesrésztért való felelősségben, mint bármilyen más ajándék. Ennek megfelelően nem lehetett tehetetlenként levonni a vagyon értékéből, mert quasi ajándékként, a kötelesrészt nem csorbíthatta.³³ A férj hagyatéka ellen irányuló örökjogi terhekkal szemben elsőbbségben részesült, de a kötelesrészt nem csökkenthette.³⁴

Ezzel szemben a törvényes hitbért a terhek közé kellett számítani, mert az nem az örökhagyó (férj) kötelméből támadt, hanem a házasság megkötése folytán a törvény alapján keletkezett, mint családjogi tartozás. Sándorfalvi álláspontja szerint ebből következett, hogy ha írott hitberről volt szó, azt két részre kellett osztani. A törvényes hitbért megfelelő hányadot a terhek közé kellett számítani és csak a fennmaradó rész mentesült a beszámítás alól.³⁵ Bár elmélete nem cáfolható, a korszakra vonatkozó Curiai döntést nem találtam.

A szerződéses hitbér alakszerűségére vonatkozóan Szladits határozottan kijelentette, hogy „...az írott hitbér kikötése házassági szerződés és ennek alakszerűségeit osztja.”³⁶

A házassági vagyonjogi szerződések érvényességéhez közjegyzői okirat alakszerűsége volt szükséges. Az 1886. évi VII. törvénycikk 22. és 23. szakasza részletesen felsorolta azon eseteket, amikor a házasfelek között létrejött aktusok érvényességi kellékeként a közjegyzői okirat alakszerűségét követelte meg.³⁷ Ebben

²⁸ Staud, 1913. 70.o.

²⁹ Szladits 1933., 356.o.

³⁰ Szladits, 1933., 356.o.

³¹ OBÉ 4.§. In: *Magyar Magánjog* főszerk.: Szladits Károly VI. kötet Öröklési jog Grill Károly kiadóvállalata Bp., 1939. (Továbbiakban: Szladits, 1939.) 412.o.

³² Szladits, 1939., 412.o.; Curia 5377/1906., *Magyar magánjog mai érvényben törv. rendeletek, szokásjog, joggyakorlat*. 4. r., Öröklési jog és örökösödési eljárás /összeáll. és jegyz. ellátta Fabinyi Tihamér, Bp. 1935. (Továbbiakban: Fabinyi, 1935.) 477.o.; Jogi Hírlap V. 140.o.

³³ Curia 5377/1906.; Fabinyi, 1935., 477.o.; Sándorfalvi, 1939., 441.o.; Staud, 1913. 70.o.

³⁴ Almási, 1940., 284.o.; Curia 3377/1906.; Jogtud. Közlöny I. kötet 166.o.

³⁵ Sándorfalvi, 1939., 442.o.

³⁶ Szladits, 1933., 356.o.

³⁷ CIH 1886:VII. tc. 22. § A jogügylet érvényességéhez közjegyzői okirat kívántatik:

- a) azon szerződéseknel, melyek a házasfelek mint ilyenek közötti vagyoni viszonyokat szabályozzák, akár a házasságra lépés előtt, akár azután kötettek;
- b) a házastársak és jegyesek között létrejött adásvevési, csere, életjáradéki, kölcsön, ingatlan dologra vonatkozó s három évnél hosszabb időre kötött bérleti és haszonbérleti szerződéseknel,

a listában az írott hitbér nem volt expressis verbis megjelölve, de a 22.§. általánosan határozta meg, hogy a házasfelek között létrejött szerződésekhöz közjegyzői kényszer kellett, így ez az írott hitbérre is vonatkozott.³⁸

Ezzel szemben határozta meg álláspontját Sztello, aki szerint „a szerződéses hitbér nem egyéb, mint ajándékozás, amelynek teljesítése a házasság megszűnésére esik.” Szerinte „nem indokolható az intézmény, mint a hitvesi hűség jutalma, a hűség nem jutalmazható pénzzel.”³⁹ Helyette a szerződési ajándékozás a helytálló. Baditz szerint „kétség esetén nem hitbérnek, hanem halálesetre szóló intézkedésnek kell tekinteni” a házastársak között létrejött szerződést, mert-álláspontja szerint – minden hitbér halálesetre szóló intézkedés.⁴⁰

Jelen tanulmányban arra kívántam rámutatni, hogy a házasságkötés és válás az egyházi és világi szabályozás egyik fontos (talán legfontosabb) kérdése is volt, mintegy mutatva a mind nagyobb illetékességre való törekvést, mutatva a szabályozó fél erejét. A téma összetettsége egyben figyelmeztet arra is, hogy nem lehet felelőtlenül, csak az egyik oldal kiemelésével, vagy az évszázadok során kialakult kényes egyensúly veszélyeztetésével szabályozni, jogszabályt alkotni.

A magánjogi jogintézmények egy-egy elemükben hasonlóságot, esetleg egyezőséget mutathatnak, de tartalmuk teljességét tekintve egymással nem pótolhatóak. Kifejezetten érvényes ez a szerződéses hitbérre, amely az ajándékozással, a halál esetére történő ajándékozással, valamint a házassági szerződéssel mutatott hasonló jegyeket, mégis önálló jogintézményi kritériumai alapján még a 20. század negyvenes éveiben is megálta a helyét. A magánjogi kódex tervezetének indoklásában is meghatározásra került, hogy „az írott hitbér elejtése olyan joghézag volna, melyet sem az öröklési szerződés, sem az ajándékozás nem pótolhatna. A hitbér célja éppen az, hogy a nőt ne csak túlélés, hanem a házasság felbontása esetére is biztosítsa és hogy azt előbb elhalás esetére örökösei vagy hagyományosai is megkapják.”⁴¹ Az ajándékozás a

tartozáselismerést tárgyazó jogügyleteknél, engedményeknél, valamint általában mindazon jogügyleteknél, a melyek által egyik házastárs vagy jegyes ingatlan vagyonának tulajdonjogát vagy haszonvételét bármily czimen a másikra átruházza;

c) ugyanazon személyek közötti ajándékozásoknál ingatlanokra általában, ingókra pedig, a mennyiben az ajándéktárgy át nem adatott.

A házasfelek és jegyesek közötti jogügyletnek érvénytelensége esetében mindenik fél tartozik a másiknak azt, a mit tőle az érvénytelen jogügylet folytán kapott, visszaszolgáltatni, mire nézve azonban a házasfelek és jegyesek közt létrejött magánokiratok egymással szemben sem bírnak bizonyító erővel.

23. § A jogügylet érvényességéhez közjegyzői okirat kívántatik továbbá:

a) a házastársak és jegyesek között kiállított általános meghatalmazásoknál és

b) a házastársak és jegyesek között váltóbeli kötelezettség vállalására, kölcsönvételre, tartozás elismerésére, ingatlan vagyon elidegenítésére vagy megterhelésére, továbbá ingatlan vagyonnak visszteher melletti szerzésre és jogról való ingyenes lemondásra szóló különös meghatalmazásoknál.

³⁸ Ezt vallja Lallósevit is. Lallósevit-Lányi, 1910. 97.o.

³⁹ Sztello Kornél: *A magyar általános polgári törvénykönyv házasságjogi részének bírálata*. Ügyvédek Lapja, A budapesti ügyvédi kör közlönye Szerk: Wolf Vilmos 1901. 18. évfolyam 6.o.

⁴⁰ Baditz Lajos: *A házassági jog a magyar általános polgári törvénykönyv tervezetében*. In: A Jog, 1902. 27.sz. 211.o.

⁴¹ *Magyar általános polgári törvénykönyv tervezetének további tárgyalását előkészítő főlőadmány és a tervezetre vonatkozó bírálati anyag*. Előterjeszti az Igazságügyminisztériumban szervezett állandó bizottság vezetősége. Grill Károly cs. és kir. udvari könyvkereskedés Budapest, 1904. 239.o.

visszavonhatóság szabályozása által lényegesen különbözik a hitbér-kikötés rendszerinti értelmétől. A hazai jogéletben kifejlődött sui generis jogi tartalma a hitbérnek ezek szerint igazolja annak, mint önálló intézményének fenntartását.

10 éves az európai fizetési meghagyásos eljárás – Számvetések és a jövő kihívásai

Molnár Judit*

1. Bevezető gondolatok - Az elmúlt 10 év röviden

2006. december 12-én fogadta el az Európai Parlament és a Tanács az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló rendeletet. Az egységes európai eljárás alkalmazását két év elteltével, 2008. december 12. napjától kezdhettünk meg.¹

A Rendelet 32. cikke a Bizottság feladatául tűzte, hogy 2013. december 12. napjáig végezze el az európai fizetési meghagyásos eljárás működésének vizsgálatát, és terjesszen elő jelentést ezen vizsgálat eredményeiről, mely lehetővé teszi az eljárás felülvizsgálatát.

A Bizottság elsőként egy, a rendelet módosítására vonatkozó javaslattal élt a Parlament és Tanács felé (2013. nov. 13.), majd nyilvánossá tette a rendelet alkalmazásáról szóló jelentést (2015. október 13.). A bizottsági javaslat specialitása, hogy nem kizárólagosan az európai fizetési meghagyásos eljárás működését vizsgálta, hanem – visszatérve a rendelet jogalkotási előzményeihez² – együtt értékelte az európai fizetési meghagyásos eljárásról és a kísértékű követelések európai eljárásról szóló rendelet alkalmazási tapasztalatait.

A rendeleteket érintő jogalkotási folyamat lezárásaképpen a Parlament és a Tanács 2015. december 16. napján elfogadta a két eljárás módosításáról szóló rendeletet.³ A módosult szabályozások alkalmazását 2017. július 14. napjától kell az európai fizetési meghagyásos eljárásban és kísértékű követelések európai eljárásában alkalmazni.

* Egyetemi adjunktus, Debreceni Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Eljárásjogi Tanszék.

¹ Az Európai Parlament és a Tanács 2006. december 12-i 1896/2006/EK rendelete az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról (HL L 399., 2006. 12. 30.) (továbbiakban: 1896/2006/EK rendelet); A rendelet megalkotásának előzményeiről összefoglalóan, részletes dátumokkal lásd: Storskrubb, Eva: *Civil Procedure and EU Law, A Policy Area Uncovered*, New York, Oxford University Press, 2008, 205. o

² 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.)

³ Az Európai Parlament és a Tanács 2015. december 16-i (EU) 2015/2421 Rendelete a kísértékű követelések európai eljárásának bevezetéséről szóló 861/2007/EK rendelet, valamint az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló 1896/2006/EK rendelet módosításáról (HL L 341., 2015. 12. 24.) (továbbiakban: 2015/2421 Rendelet)

Jelen tanulmány az európai fizetési meghagyásos eljárás rendeleti szabályozását a fenti bizottsági dokumentumok és az elfogadott módosító rendelet tükrében kívánja vizsgálni és értékelni. Ezen munka során feltárható, hogy milyen elvek és célok mentén alakult ki az új szabályozás, és az milyen változásokat eredményez az eljárás alanyai, így az eljáró tagállami hatóságok, a kérelmezők, valamint a kötelezettek számára.

2. A Bizottság módosító javaslata és a Jelentés

A Rendelet 32. cikkével a Bizottság kötelezettséget vállalt tehát arra, hogy 2013. december 12-ig részletes jelentést nyújt be az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, valamint az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak az európai fizetési meghagyásos eljárás 5 éves működésének tapasztalatairól.⁴ Elsőként (2013. november 13.-ai dátummal) a Bizottság egy módosítási javaslatot terjesztett az Európai Parlament és a Tanács elé⁵, majd 2015. október 13.-i dátummal elkészítette az európai fizetési meghagyásos eljárás létrehozásáról szóló rendelet alkalmazásáról szóló jelentést.⁶

Az időben korábban megjelent módosítási javaslat nagyobb arányban foglalkozott a kísértékű követelések európai eljárásával, és csak egyetlen cikk (17. cikk) esetében fogalmaztak meg módosítást az európai fizetési meghagyásos eljárás kapcsán. Utóbbi esetében megállapítható, hogy még ezen egyetlen cikket sem önállóan, az eljárás alkalmazási tapasztalatai, annak problémái miatt kívánta a Bizottság módosítani, hanem a kísértékű követelések európai eljárásának igénybe vételét kívánták szélesebb körben, az európai fizetési meghagyásos eljárás ellentmondás nyomán történő perré alakulása kapcsán kiszélesíteni.

Miközben a Bizottság a kísértékű követelések európai eljárásáról szóló rendelet módosításait és az azok alapjául szolgáló indokokat is részletesen megjelöli⁷, addig az európai fizetési meghagyásos eljárás esetében kifejezetten röviden, célhoz kötötten kívánja alátámasztani a módosítás szükségességét. A javaslat eképpen szól a rendelet felülvizsgálata kapcsán: „a rendeletben egyértelműsíteni kell, hogy

⁴ 1896/2006/EK rendelet 32. cikk

⁵ 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)

⁶ 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)

⁷ Ekként a következőket jelöli meg a javasolt felülvizsgálat fő elemeiként: 1. a rendelet hatályának kiterjesztése legfeljebb 10.000 EUR értékű, határokon átnyúló követelésekre; 2. a határokon átnyúló ügyek fogalom-meghatározásának bővítése; 3. az elektronikus kommunikáció alkalmazásának javítása; 4. a tárgyalások és a bizonyítás-felvétel eszközeinek bővítése; 5. az eljárásért felszámítható bírósági illetékek maximális értékének meghatározása, a megfizetés eszközeinek kiterjesztése; 6. a végrehajtási tanúsítványt tartalmazó „D” formanyomtatványra vonatkozó fordítási kötelezettség korlátozása; 7. a tagállamok tájékoztatási kötelezettségének kiterjesztése. Lásd erről részletesen: COM (2013) 794 final 3.1.

amennyiben a vita a kis értékű követelések európai eljárásának hatálya alá tartozik, ennek az eljárásnak hozzáférhetőnek kell lennie az európai fizetési meghagyásos eljárásban részes azon fél számára is, aki ellentmondás nyújtott be az európai fizetési meghagyással szemben.⁸

Megállapíthatjuk tehát, hogy az európai fizetési meghagyásos eljárás felülvizsgálata a Bizottság módosító javaslata alapján nem eredményezett változást az eljárás érdemi részében, kizárólag a perré alakulás folyamatát érintette.

Ezen utóbbi témakörben kiemelendő, hogy több probléma, értelmezési nehézség is jelentkezhet, melyre a Bizottság reagálhatott volna. Ugyanis a fizetési meghagyással szemben határidőben előterjesztett ellentmondás nyomán a nemperes fizetési meghagyásos eljárás lezárul, és az igény érvényesítése a származási tagállam hatáskörrel rendelkező bíróságán polgári perként folytatódik.⁹ A peren kívüli és a peres eljárás közötti átmenet módját a fizetési meghagyás kibocsátása szerinti tagállam szabályai határozzák meg.¹⁰ Emellett a rendelet Preambuluma arról tájékoztat bennünket, hogy a két eljárás közötti átmenet tekintetében az automatikusság jelenik meg.¹¹ Ekként maga a rendelet is két perré alakulási módot rögzít: A tagállam joga szerintit, és az automatizmust. A tagállami megoldásokból is azonban két alapvető módozat olvasható ki: a kötelezett ellentmondása automatikus átvezetést eredményez, vagy a feleknek, legfőképpen a jogosultnak a feladatává válik a peres eljárás megindítása.¹²

Mint látható az idézett javaslat alapján, ezen problémára nem kívánt a felülvizsgálat körében reagálni a Bizottság. Járulékos jelleggel nyúlt hozzá a perré alakulás kérdéséhez, a kisértékű követelések európai eljárásának alkalmazhatósága biztosítása érdekében.¹³

⁸ COM (2013) 794 final 1.3. Az 1896/2006/EK rendelet 17. cikke felülvizsgálatának szükségessége

⁹ A felvethető problémák tekintetében lásd: Molnár Judit: Az európai fizetési meghagyásos eljárás peres folytatásának újragondolása - Gondolatok az 1896/2006/EK rendelet felülvizsgálata kapcsán Kúria Döntések: Bírósági Határozatok: A Kúria lapja 2014/6. 623-624. o.

¹⁰ 1896/2006/EK rendelet 17. cikk (2) bek.

¹¹ 1896/2006/EK rendelet Preambuluma (24) pont

¹² Ausztriában, Franciaországban, Olaszországban és Portugáliában az ellentmondás automatikus perré alakító hatásáról kell beszélni. Németországban, Luxemburgban a felek valamelyikének kérelmére indul meg a peres eljárás. Spanyolországban mindkét megoldás ismert, a határvonal 6 ezer euró, ezt meg nem haladó követelés esetén automatikusan, ezt meghaladóan kérelemre folytatódik az eljárás polgári perben. Lásd ehhez: Helmreich, Heinz: *Erscheinungsformen des Mahnverfahrens im deutschsprachigen Rechtskreis - unter besonderer Berücksichtigung des Mahnverfahrens in der Zivilprozessordnung und seiner Vorgängermodelle*, Köln, Berlin, Bonn, München, 1995, 143. o.; Beltz, Karl-Heinrich: Unterschiede des Mahnverfahren im deutschen und französischen Recht, *Recht der internationalen Wirtschaft* (RIW) (1992) 7., 538. o.; Balbi, Celso E.: Injonction de payer: Le modèle italien in: *Orders for payment in the European Union* (szerk.: Rechberger, Walter H. - Kodek, Georg E.), Civil Procedure in Europe 4. Kluwer Law International, 2001, 186.o.; Freitas, José Lebre de: L'injonction de Payer dans la loi Portugaise, in: *Orders for payment in the European Union* (szerk.: Rechberger, Walter H. - Kodek, Georg E.), Civil Procedure in Europe 4. Kluwer Law International, 2001, 231.o.; 1877. évi német polgári perrendtartás, Zivilprozessordnung (ZPO) 696. § (1) bek.; COM (2002) 746. 41-42. o.; Delcasso, Jean Paul Correa: La procédure d'injonction de payer en Espagne, in: *Orders for payment in the European Union* (szerk.: Rechberger, Walter H. - Kodek, Georg E.), Civil Procedure in Europe 4. Kluwer Law International, 2001, 246. o.

¹³ A perré alakulás mellett még számos kérdés tekintetében lehetősége lett volna a bizottsági javaslatnak előremutató szabályozási javaslattal élni. Lásd ezek kérdésekről pl. a következőket: Varga

Az időben később nyilvánossá váló „valódi” jelentés a konkrét eljárás alkalmazása kapcsán megerősíti a módosító javaslat által érintetlenül hagyott területek és szabályozási témák változatlanságához fűződő érdeket, ugyanis kijelenti, hogy az elvégzett tanulmányok és konzultációk alapján úgy tűnik, hogy az eljárás használata során nem jelentkezett nagyobb jogi vagy gyakorlati probléma.¹⁴ A rendelet általában véve stabil és kielégítő módon működik. A rendelet alkalmazása összességében tekintve javult, az elismert pénzkövetelések kezelése egyszerűbbé és gyorsabbá vált a határokon átnyúló jogvitákban. Mindezek fényében ezért jelenleg nem tűnik szükségesnek az európai eljárás alapvető paramétereinek módosítása.¹⁵

3. A módosító rendelet - Változó cikkek a Javaslatban és a Rendeletben

A módosító rendelet – a javaslatához képest – kiszélesíti a változó cikkek körét. A 17. cikk mellett a 7. és a 25. cikk esetében tartalmaz változásokat. A szabályozás kiindulópontjaként azonban fenntartja a javaslat által is megfogalmazott járulékos jelleget, ugyanis a Preambulum (22) bekezdése azzal a céllal jelöli meg a rendelet módosítását, hogy egyértelműsíteni kell a kísértékű követelések európai eljárásának igénybevitelére vonatkozó lehetőség rendelkezésre állását a fizetési meghagyásos eljárás felei számára. A változó cikkek tekintetében azt láthatjuk, hogy a 17. cikk megváltoztatása tekinthető az elérendő cél – a kísértékű követelések európai eljárásának érdekében való eljárás – szempontjából alapvetőnek, míg a 7. és 25. cikk a bekövetkező változás eljárásbeli összefüggéseit tisztázza le.

3.1. A 17. cikk változásai. A 17. cikk (1) bekezdése a hatályos rendeletben a következőképpen jelenik meg: „az eljárás a származási tagállam hatáskörrel rendelkező bíróságán a polgári peres eljárásra vonatkozó szabályokkal összhangban folytatódik, kivéve, ha a jogosult kifejezetten kérte, hogy ebben az esetben az eljárást szüntessék meg.”

A Javaslat szerinti új 17. cikk (1) bekezdése változással érintett részei a következők: „az eljárás a származási tagállam hatáskörrel rendelkező bíróságán folytatódik, ... Az eljárás bármely alkalmazandó egyszerűsített eljárás, különösen a 861/2007/EK rendeletben megállapított eljárás; vagy a polgári peres eljárásra vonatkozó szabályokkal összhangban folytatódik.”

István: A határon átnyúló igényérvényesítés új európai alternatívái, in.: *A polgári eljárásjogi szabályok átalakulása az Európai Unió jogában, A Magyar Országos Közigazgatási Kamara Negyedik Műhelykonferenciája Budapest, 2009. április 2*, MOKK Budapest, 2009, 37-48. o.; Harsági Viktória: Az európai fizetési meghagyásos eljárásról szóló rendelet más közösségi jogforrások és a tagállami szabályozások feszültségi mezőjében, *Közigazgatás Közönye* 59 (2012) 6., 4-26. o.; Harsági Viktória: Értelmezési nehézségek és alkalmazási problémák az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem vizsgálata során, *Európai Jog*, 12 (2012) 6., 15-23. o.

¹⁴ COM (2015) 495 final 4. o.

¹⁵ COM (2015) 495 final 12. o.

A módosító rendelet szerinti – 2017. július 14. napjától alkalmazható – 17. cikk (1) bekezdése szerint „az eljárás a származási tagállam hatáskörrel rendelkező bíróságán folytatódik, ... Az eljárást a következőkre vonatkozó szabályok szerint kell folytatni: a kísértékű követeléseknek a 861/2007/EK rendeletben megállapított európai eljárása, amennyiben az alkalmazható; vagy a megfelelő tagállami polgári peres eljárás.”

Mint látható, a Bizottság által készített javaslat kiterjeszti a perré alakulás esetében alkalmazható eljárási szabályokat. Az európai fizetési meghagyásos eljárás az ellentmondás nyomán folytatódhat - a polgári peres eljárás mellett - a tagállami jog által biztosított egyszerűsített eljárásként, és kifejezetten a kísértékű követelések európai eljárásaként is.

A javaslat által kiterjesztett eljárási kör jelentős kritikával illethető, mivel olyan eljárásokat vonna be a perré alakulás körébe, mely jogirodalmi álláspontokkal sem egyeztethető össze.¹⁶ A fizetési meghagyásos eljárás egyszerűsített eljárás, melyben a jogosult egyoldalú kérelmére, a kötelezett meghallgatása nélkül kibocsátásra kerül a fizetési meghagyás, mely meghagyás ellen a kötelezett ellentmondás előterjesztésével léphet fel. Amennyiben az ellentmondás nyomán egy újabb - tagállami - egyszerűsített és gyorsított eljárásban találják magukat a felek, nem állnak rendelkezésre azon eljárási garanciák, melyek egy polgári peres eljárásban adottak lennének.¹⁷

A módosító rendelet szűkebb eljárási kört határoz meg a perré alakulás esetére, a polgári peres eljárás mellett kifejezetten a kísértékű követelések európai eljárásának létjogosultságát jeleníti meg. Mindezt azzal a feltétellel, hogy az érvényesített követelés a kísértékű követelésekről szóló rendelet hatálya alá tartozik.

Ehhez kapcsolódóan a módosító rendelet egy új (2) bekezdéssel is kibővíti a 17. cikk szabályait. Az új bekezdés hivatott annak nyilvánvaló rendezésére, hogy a tagállami polgári peres eljárás és a kísértékű követelések európai eljárása milyen viszonyban állnak a perré alakulás fázisában. Megállapítható, hogy semmiképpen sem mellérendeltségi a viszony, amit a módosító rendelet leképez a (2) bekezdésben:

¹⁶ Kormann álláspontja szerint a rendes polgári peres eljárás fogalmát az egyszerűsített és gyorsított eljárások ellenpontjaként határozhatjuk meg. Lásd erről: Kormann, Johannes Maximilian: *Das neue Europäische Mahnverfahren im Vergleich zu den Mahnverfahren in Deutschland und Österreich*, Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft (JWV) 2007, 150. o.; Hasonlóan nyilatkozik: Gruber, Urs Peter: Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens, in: *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR Kommentar*, (szerk.: Rauscher, Thomas), München, Sellier european law publishers GmbH, 2010, 348. o.

¹⁷ Lásd a tagállami egyszerűsített eljárásokról: István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen, in: *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR Kommentar*, (szerk.: Rauscher, Thomas), München, Sellier european law publishers GmbH, 2010, 428-435. o.; Nyilas Anna, *Simplification and acceleration of civil justice in Europe: with special reference to small claims procedures*, Saarbrücken, LAP LAMBERT Academic Publishing, 2012, 137-209. o.; https://e-justice.europa.eu/content_small_claims-42-hu.do (letöltés ideje: 2016. 05. 05.)

„Abban az esetben, ha a jogosult nem jelölte meg, hogy az (1) bekezdés a) és b) pontjában említett eljárások közül melyiket alkalmazzák a követelésére az ellentmondás alapján induló eljárásban, vagy ha a jogosult a 861/2007/EK rendeletben megállapított eljárásnak az alkalmazását olyan követelést illetően kérte, amely nem tartozik a fenti rendelet hatálya alá, az eljárás a megfelelő tagállami polgári peres eljárássá alakul át, kivéve ha a jogosult kifejezetten kérte, hogy az eljárás ne alakuljon át polgári peres eljárássá.”

Tehát elsődleges - a jogosult kérelmére – a kísértékű követelések európai eljárásának lefolytatása az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása esetében, és ha nem történik erre irányuló kérelem, vagy a kérelem alapján az eljárás nem áll rendelkezésre, lép be a tagállam polgári peres eljárása, mint folytatási lehetőség.

Mindenképpen fejlődésnek tekinthető a módosító rendelet szabályaiban az a jogalkotói felismerés, hogy a kísértékű követelések európai eljárását kérelmezéshez köti a rá vonatkozó rendelet¹⁸, és ezért a fizetési meghagyásos eljárás szabályai közé is be kell illeszteni az erre vonatkozó kapcsoló szabályt. Korábban - a javaslatban - minden átmeneti rendelkezés nélkül mondták ki az eljárás kísértékű követelések európai eljárásává alakulását a 17. cikk (1) bekezdésében.

A 17. cikk (1) és (2) bekezdésében megjelenő módosított szabályozás azonban önmagában továbbra sem képes áthidalni azt a problémát, melyet - a változással nem érintett - (4) bekezdés tartalma mutat: a polgári peres eljárássá alakulásra a származási tagállam jogát kell alkalmazni. Mint ahogyan jeleztük fentebb, a tagállamok eltérő megoldásokat tartanak fenn a nemperes és peres eljárás közötti átmenet kapcsán. A két fő irány az automatizmus és a kérelemhez kötöttség.

Ha kifejezett kérelem szükséges a jogosult részéről a polgári megindításához, akkor a kérelmezőnek lehetősége van a kísértékű követelések európai eljárásának kérelmezésére. Amennyiben a tagállami szabályozás az ellentmondás nyomán automatikus perré alakulásról rendelkezik, melyhez egyik fél külön kérelme sem szükséges, akkor csak a rendeleti szabályozás általi kiegészítő megoldás léphet be (a tagállam polgári peres eljárása), azaz nem lesz lehetőség a kísértékű követelések európai eljárása iránti kérelemmel élni.

Ezért a fenti szabályok alapján az a következtetést vonhatjuk le, hogy a tagállami szabályozás alapvetően befolyásolja a rendelet módosított szabályainak tényleges hatékonyságát, és azon cél elérést, melyet a kísértékű követelések európai eljárásának európai fizetési meghagyásos eljárást követő alkalmazhatósága tekintetében kitűztek.

3.2. A 7. cikk (4) bekezdésének változása. A 7. cikk (4) bekezdését érintő módosítás oldhatja fel azon problémát, melyet a 17. cikk kapcsán jeleztünk. Lényeges változás eredményez ugyanis az európai fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem, annak függelékait illetően.

¹⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 2007. július 11.-i 861/2007/EK Rendelete a kis értékű követelések európai eljárásának bevezetéséről (HL L 99, 31.7.2007) (továbbiakban: 861/2007/EK rendelet) 4. cikk (1) bek.

A rendelet hatályos 7. cikk (4) bekezdése szerint külön függelékben jelezheti a jogosult - már a kérelem benyújtásával egyidejűleg -, ha nem kéri az eljárás ellentmondás nyomán bekövetkező perré alakulását.¹⁹ A módosított (4) bekezdés már két területen nyit utat a jogosult nyilatkozatának: 1. ha a kötelezett ellentmondással élne, a jogosult jelezheti a bíróság számára, hogy a követelés tekintetében melyik eljárásban (kisértékű követelések európai eljárásában vagy a tagállami polgári perben) folytatódjon az igényérvényesítés²⁰; 2. fenntartja a jelenleg hatályos (4) bekezdés azon rendelkezését is, hogy a jogosult nyilatkozhat arról, hogy nem kívánja egyik eljárásra sem az áttérést. Ezáltal a módosító rendelet valódi lépést tesz a kisértékű követelések európai eljárásának európai fizetési meghagyásos eljárást követő alkalmazhatóságára.

Az első, új típusú nyilatkozat kapcsán kérdés, hogy ezen nyilatkozat mennyiben tekinthető a kisértékű követelések európai eljárása iránti kérelemnek, mivel a kérelem elemeit a vonatkozó rendelet megfelelően szabályozza²¹, itt pedig egy előzetes nyilatkozat jelenik meg csupán.

A kérdés megválaszolható azon eljárási mód alapján, amelyet jelenleg is követnek a tagállamok bíróságai a fizetési meghagyásos eljárások rendes polgári perré alakulása körében. Azaz a tagállami bíróságnak a polgári per lefolytatásához több információra és bizonyítékra van szüksége, mint amely egy fizetési meghagyás kibocsátásának alapjául szükséges. Ezért a tagállami polgári perrendtartások megfelelő rendelkezéseket tartalmaznak a tagállami fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása és a peres eljárás lefolytatása témájában.²² Az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása körében ugyanezen szabályok kerülnek alkalmazásra, mivel a rendelet ezt a kérdést kifejezetten a tagállam joga alapján kívánja rendezni.²³ A tagállami szabályozások sajátos, és előremutató jellemzője, hogy a polgári perrendtartások attól függetlenül tartalmaznak rendelkezéseket a perré alakulás esetére, hogy maga a folyamat automatikusan végbermeg-e az ellentmondás hatására, vagy kérelem szükséges hozzá.²⁴ Tehát az európai fizetési meghagyásos eljárások rendes polgári perré alakulása a tekintetében megtalálhatóak a tagállami polgári eljárásjogi „átmeneti” szabályok.

Ugyanezen elvet követve a kisértékű követelések európai eljárására vonatkozó kérelem előterjesztésére is felhívható lehet a fizetési meghagyásos eljárás jogosultja, immár felperesként. Az eljárásban formanyomtatványon jelenik meg a

¹⁹ Lásd ehhez részletesen: Gruber, Urs Peter: Verordnung (EG) Nr 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens 318-319. o.

²⁰ Arra az esetre, ha a kötelezett ellentmondással élne, a jogosult a kérelemhez csatolt függelékben jelezheti a bíróság számára, hogy az azt követő polgári peres eljárásban a követelését illetően a 17. cikk (1) bekezdésének a) vagy b) pontjában említett eljárások közül adott esetben melyiket alkalmazzák. 2015/2421 Rendelet által szabályozott 7. cikk (4) bek. 1. mondata

²¹ 861/2007/EK rendelet 4. cikk (1) és (5) bek.

²² Pl. német ZPO 697. §, osztrák ZPO 257. §

²³ A polgári peres eljárássá való átalakulásra a származási tagállam jogát kell alkalmazni. 1896/2006/EK rendelet 17. cikk (2) bek.

²⁴ Lásd ennek példaként a német kérelmezéshez kötött peres folytatás, és az osztrák automatikus perré alakulás esetét, és a német ZPO, valamint az osztrák öZPO rendelkezéseit. német ZPO 697. §, osztrák ZPO 257. §.

kereseti kérelem²⁵, melyet - a rendeletben vállalt kötelezettségét teljesítve – minden tagállamban a kérelmező rendelkezésére bocsátanak a megfelelő bíróságokon, valamint a megfelelő tagállami honlapokon is hozzáférhetővé kell tenni.²⁶

Tehát a perré alakulás folytán eljáró bíróság számára keletkeztet többletkötelezettséget a rendelet módosítása. Változatlanul az első vizsgálatnak arra kell irányulnia, hogy a jogosult tett-e nyilatkozatot a peres eljárássá alakulás elutasítása tekintetében. Ha igen, akkor a perré alakulás mozzanatáról nem is beszélhetünk. Amennyiben ezen nyilatkozat nem történt meg, a következő lépésben meg kell vizsgálni a függelék új nyilatkozási elemét, azaz a jogosult a perré alakulás esetére kérelmezte-e a kísértékű követelések európai eljárását, vagy sem. Ha kérelmezte, akkor ugyancsak meg kell vizsgálni, hogy a fizetési meghagyásos eljárásban érvényesített követelés a fenti rendelet hatálya alá tartozik-e. Amennyiben igen, a bíróság a jogosultat a rendelet szerint megjelölt keresetlevél-formanyomtatvány kitöltésére, és az abban foglaltak bizonyítékainak csatolására hívja fel. Amennyiben a rendelet hatálya alá nem tartozik a követelés, vagy a jogosult nem jelölte meg kifejezetten a rendelet szerinti európai eljárást, vagy kifejezetten a tagállami polgári perré alakulást választotta, a bíróság a tagállami polgári perrendtartás megfelelő rendelkezése alapján hívja fel a jogosultat a nyilatkozat megtételére.

Tehát a tagállami bíróság tevékenysége abban változik meg, hogy a kérelemnek megfelelően fogja felhívni a perré alakulás folyamatában a jogosultat a peres eljárás előkészítésére.

3.3. A 25. cikk (1) bekezdésének változása. A harmadik változó szabály, a 25. cikk (1) bekezdése csupán reagál az illeték fizetés kérdésében azon változásra, hogy az európai fizetési meghagyásos eljárás kísértékű követelések európai eljárásává vagy tagállami polgári perré alakulhat. Az illeték tekintetében változatlanul fenntartja, hogy az együttes eljárási illeték nem haladhatja meg abban a tagállamban a polgári peres eljárás - európai fizetési meghagyás nélkül fizetendő - illetékét.

4. Az új peres folytatásról, a kísértékű követelések európai eljárásáról

A kísértékű követelések európai eljárását a következőkben főbb eljárási lépésein keresztül, szabályainak rövid áttekintésével vizsgáljuk meg annak megállapítása végett, hogy milyen peres eljárás is vár a fizetési meghagyásos eljárás feleire felperesként és alperesként.

²⁵ A felperes a kis értékű követelések európai eljárását az I. mellékletben meghatározott egységesített „A” keresetlevél kitöltésével indítja meg. A keresetlevél tartalmazza a követelést alátámasztó bizonyítékok leírását, és ahhoz csatolni kell amennyiben szükséges az azt alátámasztó egyéb iratokat. 861/2007/EK rendelet 4. cikk (1) bek.

²⁶ A tagállamok biztosítják, hogy a keresetlevél mintája valamennyi olyan bíróságon hozzáférhető legyen, amely előtt a kísértékű követelések európai eljárása megindítható. 861/2007/EK rendelet 4. cikk (5) bek.; 2015/2421 Rendelet által szabályozott 4. cikk (5) bek.

A kísértékű követelések európai eljárásának alkalmazási feltételei a következőképpen foglalhatóak össze: határokon átnyúló polgári és kereskedelmi ügyek, melyeknél a követelés értéke (kamat, kiadás és költség nélkül) a nem haladja meg a 2.000 (módosított szabályozás szerint 5.000) euró összeget.²⁷ A követelés típusát tekintve a pénzbeli követelések mellett egyéb igényekre is kiterjed a rendelet alkalmazhatósága.²⁸

Az eljárás kérelemmel indul, melyet a felperes a rendelet mellékletében található „A” formanyomtatvány kitöltésével tud elkészíteni. Az egységesített formanyomtatvány valamennyi tagállam nyelvén, valamennyi olyan tagállami bíróságon elérhető, ahol az eljárás megindítható, valamint a megfelelő tagállami honlapokon is hozzáférhetővé kell tenni.²⁹

A kérelmezés folyamatát segíti, hogy a kérelem előterjesztésére a hagyományos postai út mellett bármilyen egyéb, az eljárás megindításának helye szerinti tagállam által elfogadott kommunikációs eszköz, például fax vagy e-mail is rendelkezésre áll.³⁰

A kérelem tagállami bírósághoz érkezését követően a bíróság megküldi a kérelem-formanyomtatványt, az azt alá támasztó bizonyítékokat, valamint a „C” válasz-formanyomtatványt az alperesnek. Az alperesnek a kézhezvételtől számított 30 napja van a válasz-iratának bírósághoz történő megküldésére. A beérkezett alperesi válasz-iratot a bíróság a felperesnek kézbesíti, akinek ugyancsak 30 napja van a saját válasz-iratának visszaküldésére.³¹ Amennyiben a fenti iratváltások határidőn belül megvalósultak, a bíróság számára a következő eljárási lépések állnak rendelkezésre: 1. az eljárás lezárása ítélettel, vagy 2. amennyiben nem állnak rendelkezésre az adatok az ítélethozatalhoz, újabb információkat kérhet a felektől, bizonyítást vehet fel, illetve tárgyalás tartásáról határozhat, melyre a feleket megidézi.³²

A tárgyalások tekintetében a bíróság rendelkezésére álló távközlési technológiák - videokonferencia vagy telekonferencia – maximális igénybevételére hívja fel a rendelet a tagállami bíróságokat. Ez alól csak az ügy olyan sajátos körülményei eredményezhetnek kivételt, amikor a technológia nem tudja biztosítani eljárás tisztességes lefolytatását, ezért a tárgyalás hagyományos formáját kell alkalmazni.³³

²⁷ 861/2007/EK rendelet 2. cikk (1) bek.; 2015/2421 Rendelet által szabályozott új 2. cikk (1) bek.; Lásd ehhez: István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 443-444. o.

²⁸ 861/2007/EK rendelet 2. cikk (1) bek. és értelmezését lásd: Uo. 444. o.; Az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása tekintetében kizárólag a pénzkövetelések játszhatnak szerepet, az eljáró tagállami hatóságnak/bíróságnak a fenti értékhatár érvényesülését, valamint az eljárásból kizárt követelések körét kell vizsgálnia a perré alakulás körében.

²⁹ 861/2007/EK rendelet 4. cikk (1) bek. és 2015/2421 Rendelet által szabályozott 4. cikk (5) bek.

³⁰ István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 459. o.

³¹ 861/2007/EK rendelet 5. cikk (2)- (4) bek.; A folyamat bemutatását lásd részletesen: Uo. 464-465. o.

³² 861/2007/EK rendelet 7. cikk (1) bek.; Uo. 470. o.

³³ 2015/2421 Rendelet által szabályozott 8. cikk (1) bek.

A rendelet egyetlen és kivételes jogorvoslatot szabályoz, mégpedig az ítélet felülvizsgálatát.³⁴ Egyéb esetekben a kísértékű követelések európai eljárásában született ítélet ellen a tagállami jog által biztosított rendes jogorvoslati lehetőségeket vehetjük igénybe. Az ítéletek azonban jogerő hiányában is, a jogorvoslatra tekintet nélkül végrehajthatóak.^{35 36}

A rendelet által megjelenített európai eljárás rövid bemutatása alapján megállapítható, hogy az eljárás főszabály szerint írásbeli. A bíróság csak abban az esetben tart tárgyalást, ha úgy ítéli meg, hogy az írásbeli bizonyítékok alapján nem lehet ítéletet hozni, vagy valamelyik fél ezt kérelmezi. Az erre irányuló kérelmet a bíróság elutasíthatja, ha úgy ítéli meg, hogy tekintettel az ügy körülményeire, az eljárás tisztességes lefolytatásához nincs szükség tárgyalásra. A tárgyalás tartására irányuló kérelmet elutasító bírósági határozata ellen külön jogorvoslatot nem biztosít a rendelet, az ítélet elleni - tagállam joga alapján rendelkezése álló - jogorvoslatok keretében lehet ezen sérelmet orvosoltatni.³⁷

Az eljárásban az ítéletek alapvetően iratok alapján való döntést feltételeznek, kizárólag a felek beadványai alapján, a szóbeliség, közvetlenség elvének érvényre jutása nélkül megítélhetőek az ügyek. Kivételes esetben van lehetőség - a polgári peres eljárások megkülönböztető jegyeként megjelenő - tárgyalás tartására, bizonyítás lefolytatására.³⁸

A rendelet a határidők meghatározásával és az azok elmulasztásához fűzött szabályaival a határozathozatal előrehozatalát célozza, és így a bíróság az elmaradó válasz-iratok esetén a kereset, viszontkereset tárgyában ítélettel határozhat. Tehát ha a kötelezett a rendelet által meghatározott 30 napos határidőn belül nem küldi meg válasz-iratát a bíróságnak, a bíróság a rendelkezésére álló iratok alapján ítélettel eldöntheti a felek jogvitáját. Ezáltal az iratok alapján való határozathozatal kiegészül a mulasztási ítélet elemeivel is.³⁹

Az eljárást jellemző szoros határidők az eljárás gyors befejezését kívánják elősegíteni.⁴⁰ Harsági Viktória akként foglalta össze az eljárás jellemzőit, hogy az

³⁴ 861/2007/EK rendelet 18. cikk és 2015/2421 Rendelet által szabályozott 18. cikk

³⁵ 861/2007/EK rendelet 15. cikk (1) bek.

³⁶ A kísértékű követelések európai eljárásáról az egyes eljárási lépéseken keresztül nyilatkozik még: ECC-Net European Small Claims Procedure Report September 2012. 11-12. o. http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small_claims_210992012_en.pdf (letöltés ideje: 2016. 05. 07.)

³⁷ Az elutasítás írásban indokolni köteles a bíróság, azonban az elutasítás ellen külön nem áll rendelkezésre jogorvoslat, azt az ítélet elleni jogorvoslat keretében lehet előadni. A 2015/2421 Rendelet által szabályozott új 5. cikk (1) és (1a) bek.; 861/2007/EK rendelet 5. cikk (1) bekezdése tartalmilag ugyanezen szabályokat fektette le, azonban a jelen módosított szabályozással egyértelműbbé válik a tárgyalás kivételes jellege, a tárgyalás tartásban játszott szerepe a bíróságnak és a feleknek.

³⁸ 861/2007/EK rendelet 7. cikk (1) bek.; István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 470. o.

³⁹ 861/2007/EK rendelet 7. cikk (3) bek.; Uo. 437. és 470-471. o.

⁴⁰ Lásd ehhez: Varga István: Úton az egységes európai peres eljárás felé?, *Európai Jog* (2008) 5., 10. o.; Harsági Viktória: A kísértékű követelések európai eljárása, in: *Európai polgári eljárásjog* (szerk.: Kengyel Miklós - Harsági Viktória) Budapest, Osiris, 2009, 306. o.; István, Varga: Verordnung (EG) Nr

alapvetően írásban, formanyomtatványok használatával zajlik, a jogi képviselet nem kötelező, a szabályozás feltételezi a bíró aktív közreműködését, és a bizonyítás során kötöttségi elemekkel találkozhatunk.⁴¹ A bizonyítás kapcsán kiemelhető, hogy az eljárás lefolytatási módja alapvetően meghatározza a bizonyítás valódi szerepét. Amennyiben az eljárás során tárgyalást tűznek, ott a felek és a bíróság előtt a polgári perre jellemző valamennyi bizonyítási eszköz igénybevétele van lehetőség, azonban a kizárólag iratváltásokon alapuló eljárás már korlátozza a bizonyítékok körét (leginkább okiratok), és ezáltal a bizonyítás valóban kötöttségi elemekkel lehet jelen az eljárásban.⁴²

Az európai fizetési meghagyásos eljárás és a kisértékű követelések európai eljárása ugyanazon igény kétféle érvényesítési eszközének is tekinthető, mivel a fizetési meghagyásos eljárás célja végrehajtási jogcímet adni a nem vitatott követelésekre ésszerű időn belül, a kisértékű követelések eljárása olyan ügyekben alkalmazható, ahol az ellenfél vitatja a követelést.⁴³ Ezen két eljárás közös jellemzője, hogy egyszerű és gyors eljárás keretében kívánják az igények érvényesítését lehetővé tenni, ezért - egymás mellett - jó alternatívák lehetnek a határokon átnyúló igényérvényesítés során.⁴⁴

Egymást követő alkalmazásuk azonban – tekintettel a kisértékű követelések fentebb megjelölt eljárási jellemzőire - már nem biztosítja az eljárás feleinek megfelelő jogvédelmét. Varga István akként értékelte a kisértékű követelések európai eljárását, hogy a valóban gyors eljárás megvalósítása érdekében lemondtak az eljárásjogi garanciát egész soráról. Az eljárás formalizált és írásbeli, a felek részvételével lefolytatott szóbeli tárgyalás kivételes, a bíróság elutasíthatja a felek erre irányuló kérelmét is, mely elutasítás ellen nem áll rendelkezésre külön jogorvoslat. Ekként általában hiányzik az eljárásból a szóbeliség és közvetlenség érvényesülése, a bíróság iratok alapján hozza meg ítéletét. Az eljárásnak az európai fizetési meghagyásos eljárást követő peres folytatásként történő alkalmazása újra előtérbe helyezi azokat a kételyek, melyek az eljárás Emberi

861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 437. és 436-437. o.

⁴¹ Harsági Viktória: A kisértékű követelések európai eljárása 306. o.; hasonlóan nyilatkozik: Nyilas Anna: *A polgári per egyszerűsítésének és gyorsításának eszközei az európai jogrendszerekben, különös tekintettel a kis értékű követelésekre vonatkozó eljárásokra*, Doktori Értekezés 251. o. <http://www.doktori.hu/index.php?menuid=193&vid=6848> (letöltés ideje: 2016. 05. 02.)

⁴² Ezen az állásponton van még: István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 475-476. o.

⁴³ Nyilas Anna: *A polgári per egyszerűsítésének és gyorsításának eszközei az európai jogrendszerekben, különös tekintettel a kis értékű követelésekre vonatkozó eljárásokra* 262. o.; Több szerző úgy véli, ez a két eljárás egy új korszakot nyitott az európai polgári eljárásjogban. Pl. Storme, Marcel: *A Single Civil Procedure for Europe: A Cathedral Builders' Dream*, *Ritsumeikan Law Review*, (2005) 22., 87-100. o.; Varga István: A határon átnyúló igényérvényesítés új európai alternatívái 37-48. o.

⁴⁴ Éppen ezen közös jellemző nyomán az ECC-Net kutatása kimutatta, hogy a tagállamok egy részében az európai fizetési meghagyásos eljárást részesítik előnyben a határokon átnyúló pénzbeli követelések esetében, még akkor is, ha a kérelmező kifejezetten a kisértékű követelések európai eljárását kérelmezte. ECC-Net European Small Claims Procedure Report September 2012. 18. o. http://ec.europa.eu/consumers/ecc/docs/small_claims_210992012_en.pdf (letöltés ideje: 2016. 05. 07.)

Jogok Európai Egyezménye 6. cikkének, és az Emberi Jogok Európai Bírósága szerinti fair eljárás követelményeinek való megfelelőségét érintik.⁴⁵

5. Záró gondolatok

A jogalkotási folyamatot vizsgálva arra a következtetésre juthatunk, hogy a módosító rendelet nyomán az európai fizetési meghagyásos eljárások polgári peres folytatásának lehetséges újtjai kiszélesednek. A tagállam rendes polgári peres eljárása mellett, azt megelőzve, a jogosult választhatja a kísértékű követelések európai eljárását is.

A Bizottság 2013-ban megjelent módosító javaslatával indult el ezen folyamat a fizetési meghagyásos eljárások peres folytatásának körében, és a módosító rendelet változó és új rendelkezései által válik befejezetté. A javaslat még hiányosan, átgondolatlanul helyezte el a 17. cikk (1) bekezdésében a kísértékű követelések európai eljárását, annak valódi kapcsolódási pontját (kérelmezés) nem építette be. A módosító rendeletben megjelenő szabályozás, így a 17. cikk (1) és megújult (2) bekezdése, valamint a 7. cikk (4) bekezdése együttesen biztosítja perré alakulás esetére a kísértékű követelések európai eljárásának elsődlegességét, és a tagállam rendes polgári peres eljárásának kiegészítő szerepét.

A Bizottság jelentése a rendelet alkalmazási tapasztalatait értékelve kiemelte, hogy a rendelet alkalmazása során jogi vagy gyakorlati probléma nem merült fel, melyre tekintettel a rendelt 2017. közepétől alkalmazható, felülvizsgált változata alapvető nemperes eljárási jellemzőjében nem igényel változtatásokat. Az eljárás perré alakulása tekintetében jelentkezik módosulás, mely kifejezetten a kísértékű követelések európai eljárásának igénybe vételét kívánja biztosítani.

Ezen változás atekintetben üdvözlendő, hogy a jogosult ellentmondás esetén nem a tagállam - ismeretlen - polgári peres eljárásában találja magát, hanem egy európai peres eljárásban, melynek szabályai a vonatkozó rendeletben minden tagállamban kiszámíthatóan, egységesen vannak jelen. Ez a változás pozitív irányba is hathat az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulására vonatkozó elutasító nyilatkozatok tekintetében, visszaszorulhatnak a peres eljárást kategorikusan elutasító tartalmú függelékek a meghagyás kibocsátása iránti kérelmekből.

Ahogy fentebb megállapítottuk, a kísértékű követelések európai eljárás azonban egy formanyomtatványokhoz, iratváltásokhoz kötött egyszerűsített polgári peres eljárási modellt jelenít meg. Az iratváltások, melyek biztosítják az eljárás kontradiktórius voltát, határidőhöz kötöttek, azok elmulasztása esetén az eljáró tagállami bíróság - a rendelkezésére álló adatok alapján, mulasztási - ítéletet is hozhat. Az ítélet, melyet a bíróság főszabály szerint iratok alapján hoz meg, csak a tagállam joga által rendelkezésre álló jogorvoslatokkal támadható meg, egységes

⁴⁵ Lásd ehhez: István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 438-439. o.

jogorvoslati eszközt (felülvizsgálat) csak különleges esetben biztosít a rendelet. Az ítélet a jogorvoslatra tekintet nélkül végrehajthatóvá nyilvánítható.

Mindezekre tekintettel a fizetési meghagyásos eljárás kötelezettje, de még jogosultja számára sem biztosít olyan jogvédelmi garanciákat, mint amit a tagállami polgári peres eljárás biztosíthat. Előnye mindenképpen a tagállami szabályozásokhoz képesti egységesebb uniós szabályozási elemek léte. Azonban azt nem szabad figyelmen kívül hagynunk, hogy a tagállam „ismeretlen” polgári eljárásjogának alkalmazásától ez a rendelet sem „ment meg” bennünket, ugyanis a rendelet által nem szabályozott kérdésekben továbbra is az eljárás helye szerinti tagállam megfelelő polgári eljárásjogi szabályait kell alkalmazni.⁴⁶

Mint ahogyan fentebb többször is utaltunk rá, maga a kisértékű követelések európai eljárása is változik 2017-ben, tehát az európai fizetési meghagyásos eljárás perré alakulása során igénybe vehető eljárás is új és módosított szabályokkal jelenik meg az eljáró tagállami bíróságok jogalkalmazásában.

Emellett változatlanul problémaként értékelhetők a tagállami - és a módosító rendelet nyomán a kisértékű követelések európai eljárása szerinti - perré alakulás tagállami információbázisának hiányosságai. Az átmenet szabályai jelenleg nem a leghozzáférhetőbbek, legegyszerűsebbek, mivel az európai igazságügyi portálon található tagállami fizetési meghagyásos eljárásra vonatkozó információk – melyekre az európai eljárás perré alakulása tekintetében is támaszkodhatnánk – mind nyelvi hozzáférhetőségben, mind részletességben különbözöek.⁴⁷

Ahol az európai fizetési meghagyásos eljárás – a meghagyás végrehajthatónak nyilvánítása nélkül⁴⁸ - véget ér, ott kezdődik a jogosult számára a jogérvényesítés bizonytalansága. Ezért egy jövőbeni szabályozás vezérgondolatát a tanulmány szerzője abban látja, hogy ellentmondás esetén olyan (tagállami és uniós) eljárások álljanak a felek rendelkezésre, melyek biztosítják a jogérvényesítés során a megfelelő jogvédelmet, a polgári peres eljárás garanciális elemeinek érvényesülését. Biztosított legyen az Európai Igazságügyi Térségben egy olyan információbázis, mely az ellentmondást követő tagállami eljárási lépésekről világos, pontos, hatályos és valamennyi nyelven hozzáférhető tájékoztatást képes nyújtani. Ha ezek a feltételek teljesülnek, az európai fizetési meghagyásos eljárás jogosultja

⁴⁶ E rendelet eltérő rendelkezése hiányában a kis értékű követelések európai eljárására azon tagállam eljárási joga alkalmazandó, amelyben az eljárást lefolytatják. 861/2007/EK rendelet 19. cikk; A tagállamok által alkalmazott bagatell eljárásokról: István, Varga: Verordnung (EG) Nr 861/2007 des Europäischen Parlaments und Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen 428-435. o.; https://e-justice.europa.eu/content_small_claims-42-hu.do (letöltés ideje: 2016. 05. 05.)

⁴⁷ Az ellentmondás joghatásai tekintetében egységesen 1.7. alatt találunk rövid információkat. Több esetben a vonatkozó tagállami jogszabályi rendelkezés sincsen feltüntetve, sem elnevezésével, sem számával (Pl. Ausztria, Spanyolország esetében). Többlatinformációt hordozónak számít pl. az olasz és francia megoldás, mivel mellékletként közvetlenül elérhetővé teszi a polgári perrendtartás megfelelő rendelkezéseit, sajnálatosan azonban csak az adott tagállam nyelvén. Köztes megoldásnak számít az, ha legalább a vonatkozó jogszabály számát, azon belül a fizetési meghagyásos eljárásra vonatkozó szakaszokat megjelölik, általában az eljárás alkalmazási körére vonatkozó 1.1 cím alatt (pl. Németország, Franciaország, Magyarország). Lásd ehhez: https://e-justice.europa.eu/content_order_for_payment_procedures-41-hu.do (letöltés ideje: 2016. 04. 19.)

⁴⁸ 1896/2006/EK rendelet 18. cikk (1) bek.

a kérelmében - annak függelékében – valóban választani tud az ellentmondás esetére alkalmazható peres eljárási szabályok közül, és nem a függelék azon nyilatkozatát írja alá, mely szerint nem kívánja ellentmondás esetén a perré alakulást.

A támogatási jogviszonyról pénzügyi és polgári jogi aspektusból

Pfeffer Zsolt*

Bevezető gondolatok

Az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény (Áht.) törvényi szintű szabályozásra emelte a támogatási jogviszony alapvető típusait, kifejezve ezzel az alapvető megközelítési lehetőségeket.¹ Figyelemmel egyrészt arra, hogy napjainkban az Európai Unió egyes alapjaiból, illetve a központi költségvetésből nyújtott támogatások jelentősége kiemelkedő, másrészt pedig arra, hogy a támogatási jogviszonyokhoz a gyakorlatban számos olyan kérdés kapcsolódik, amelyek megválaszolása a vonatkozó joggyakorlat nélkül szinte lehetetlen feladatnak tekinthető, szükségesnek mutatkozik a támogatási jogviszonyok elméleti és gyakorlati jellemzőinek számbavétele.

A tanulmány célkitűzése ennek megfelelően, hogy általános áttekintést adjon azokról a támogatási jogviszonyokról (az azokhoz kapcsolódó általános, közös jogi problémákról), amelyek elsődlegesen egyedi döntés alapján nyújtott támogatásra vonatkoznak,² másodlagosan pedig – meghatározott aspektusokból – megemlíthetők a költségvetésből nyújtott egyéb támogatások is. Ennek megfelelően nem képezik a vizsgálatok tárgyát a magánszemélyeknek szociális alapon nyújtott különböző ellátások.

1. A támogatás fogalma és a támogatáspolitikai keretei

A jogviszony jellemzőinek tételes vizsgálatát megelőzően célszerűnek mutatkozik egy rövid elméleti áttekintés felvázolása az alapvető fogalmak tekintetében. Első feladatként a *támogatás* határozandó meg.

* Egyetemi adjunktus, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pénzügyi Jogi Tanszék.

¹ Ld. a Magyarország 2015. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2014. évi XCIX. törvényt, valamint a 32. §-hoz kapcsolódó indokolást.

² „A támogatás nem minősül egyedi döntés alapján nyújtott támogatásnak, ha a támogatás nyújtásának minden feltételét jogszabály meghatározza, és a támogatási döntés meghozatala során a döntéshozónak mérlegelési joga nincs. Nem minősül mérlegelési jognak, ha a döntéshozó a támogatási keret kimerüléséig a jogszabályi feltételeknek megfelelő támogatási igényeket beérkezési sorrendben teljesíti.” [Áht. 48. § (2) bekezdés]. A támogatási jogviszony fogalma a normatív támogatások körében is felmerül, ld. pl. a Kúria Kfv.IV.35.394/2013/4.számú ítéletét.

A támogatás az Áht. értelmező rendelkezésének értelmében „Az államháztartás központi vagy önkormányzati alrendszeréből, bármilyen formában, ellenérték nélkül nyújtott juttatás.” A kiindulópont az, hogy a támogatást nyújtó úgy dönt, hogy valamely tevékenységet vagy cél megvalósítását finanszírozni kíván. A *finanszírozás* általánosságban nem más, mint pénzügyi eszközöknek az érintett jogalany tevékenységei támogatása érdekében való, különös ellenszolgáltatás nélküli átruházása.³ A támogatásoknak különböző céljai lehetnek: nyújthatóak vállalkozási célokra (mezőgazdasági támogatások, gazdaságfejlesztés), foglalkoztatási, munkaügyi célokra (oktatás, képzés, különös foglalkoztatási formák támogatása), területfejlesztésre, környezetvédelemre, oktatási, tudományos, kulturális, illetve szociális célok megvalósítására.⁴

Az Áht. különbséget tesz állami és költségvetési támogatások között. Az állami támogatás meghatározása az Európai Unió szabályozásán alapul: az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSZ) 107. cikke ugyanis főszabályként tiltja az olyan támogatásokat, amelyek bizonyos vállalkozásoknak vagy bizonyos áruk termelésének előnyben részesítése által torzíthatja a versenyt. Nem tartoznak e tilalmi körbe többek között a csekély összegű támogatások, az általános gazdasági érdekű szolgáltatások működtetésével megbízott vállalkozások támogatása, a kivételes, az Európai Bizottság által jóváhagyott megmentési, illetve a szerkezetátalakítási támogatások, valamint azok, amelyeket az EU támogatási mechanizmusain (alapjain) keresztül nyújtanak jogilag szabályozott módon. Az Európai Unió Bírósága az Enirisorse SpA ügyben hozott ítéletében kifejtette, hogy *minden olyan állami intézkedés előnynek minősül, amelynek következtében a vállalkozás olyan terhektől szabadul meg, amelyeket normál piaci körülmények között viselnie kellene.*⁵ Az előny tehát nem mindig kifizetés formájában jelenik meg mint effektív vagyongyarapodás, hanem adókedvezmény,⁶ kedvezményes hitel, kezességvállalás, bizonyos szolgáltatással összefüggő terhek átvállalása⁷ vagy utólagos szerződésmódosítás alakjában is megnyilvánulhat. Az előny fogalma bármilyen állami intézkedést magában foglalhat, amely enyhíti a vállalkozás költségvetését rendszerint érintő terheket, ezáltal ugyanolyan hatása van, mint egy ténylegesen nyújtott kifizetésnek és ehhez szokásos piaci körülmények között a kedvezményezett nem jutna hozzá.⁸

³ Az Európai Bíróság C-380/98. számú ítélete, 21. pont. Idézi a Közbeszerzési Döntőbizottság D.489/6/2016. számú határozata (a döntéshozatal időpontja: 2016. július 15.)

⁴ Földes Gábor: *Adójog*, Budapest, Osiris, 2004, 40. o.

⁵ Gyulai-Schmidt Andrea: *Az uniós állami támogatási szabályok közszolgáltatásokra, – különös tekintettel a szociális szolgáltatásokra – vonatkozó alkalmazása*, 6. o. (https://jak.ppk.hu/uploads/articles/12417/file/allami_tam_szocialis_szolg.pdf, 2015. január 18.)

⁶ Ld. az EUB C-148/04. számú *Unicredito Italiano SpA / Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova* ügyben 2005.12.15-én hozott ítéletét az olasz állam adócsökkentéssel megnyilvánuló támogatásáról. A vállalkozásoknak nyújtandó adókedvezmény és az állami támogatások kapcsolatáról ld. a 64/H/2006. AB határozat, valamint ld. még a 124/2009. (XII. 17.) AB határozatot.

⁷ Ld. az EUB C-126/01. számú *Ministere de l'Économie, des Finances et de l'Industrie / GEMO SA*. Ügyben 2003.11. 20-án hozott ítéletét. Az állami garanciavállaláshoz kapcsolódóan ld. az EUB C-672/13. számú ítéletét.

⁸ Lásd a C-237/04. számú *Enirisorse SpA / Sotacarbo SpA* ítélet 38–39 és 42. pontjait.

Az állami támogatásoktól elkülönülten definiálja az Áht. a *költségvetési támogatások* fogalmát.⁹ Eszerint a költségvetési támogatások körébe a társadalombiztosítás pénzügyi alapjai kivételével az államháztartás központi alrendszeréből ellenérték nélkül, pénzben nyújtott támogatások sorolandóak, ide nem értve egyes támogatási formákat, így különösen az adományokat, ösztöndíjakat, szociális ellátásokat.

Az Európai Unió tagállamainak támogatáspolitikáját a fent felvázoltak szerint az EU versenyjogi korlátozásai és egyéb jogszabályai határozzák meg, a tagállamok támogatási rendszere ezeken alapul, a támogatások tekintetében szigorú kontrollmechanizmusok működnek. Az EUMSZ előírja az Európai Bizottság számára, hogy folyamatosan vizsgálja a tagállamok támogatási programjait. A Bizottságot tájékoztatni kell minden támogatásra irányuló szándékról, amely megvizsgálja a jogszerűséget.¹⁰ A Szerződés alapján rendeleteket fogadhat el a Bizottság, illetve a Tanács az állami támogatások azon csoportjai tekintetében, amelyeket az említett eljárás alól mentesíthetőnek ítélik.¹¹ Így ebben a körben említhetőek például az olyan támogatások, amelyek kis- és középvállalkozásoknak, az újonnan létrehozott kisvállalkozásoknak nyújthatóak, illetve a regionális támogatások, környezetvédelmi, képzési vagy a természeti katasztrófák okozta károk helyreállítására nyújtott támogatások.¹²

2. A támogatási jogviszony fogalma és jellege

2.1. A támogatási jogviszonyt keletkeztető tényállások. A pénzben nyújtott támogatás alapvetően két alapon valósulhat meg: a támogatást kérő igénylésére alapítva vagy normatív döntés útján. Az előbbi esetben a támogatást kérő kezdeményezi a támogatási jogviszony létesítését igény (pályázat, kérelem) benyújtásával és egyedi döntés születik annak elfogadhatóságáról, míg az utóbbi esetben jogszabályi úton születik egyoldalú döntés a támogatás nyújtásáról, feltételeiről. Ebbe a körbe sorolandóak azok a támogatások elsődleges jelleggel, amelyeket a központi költségvetésből folyósítanak a helyi önkormányzatoknak,¹³ de léteznek olyanok is, amelyeket gazdasági szereplők vehetnek igénybe a jogszabályi feltételek fennállása esetén (ilyen például a különböző közlekedési kedvezmények ellentételezéseként, a közlekedési szolgáltatók által igényelhető ún. szociálpolitikai menetdíj-támogatás).¹⁴

⁹ Ld. Erdős Éva: A támogatások fogalma, EU-s támogatások problémái, in Erdős Éva: *A beruházásösztönzés adójoga*, Miskolc, Miskolci Egyetemi Kiadó, 2012, 138-146. o. Ld. még Erdős Éva: Az állami támogatások jogi szabályozásának anomáliái. *Pénzügyi Jogot Oktatók Konferenciáinak előadásai 2006-2009* (szerk. Erdős Éva) Miskolc, Novotni Kiadó, 2010, 132-144. o.

¹⁰ A részletes eljárásrendről ld. a Tanács 659/1999/EK rendeletét az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 108. cikkének alkalmazására vonatkozó részletes szabályok megállapításáról.

¹¹ Ld. az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 107-109. cikkeiről.

¹² Ld. a Bizottság 651/2014/EU rendeletét.

¹³ Ld. a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény 117. §-át, valamint a mindenkor központi költségvetési törvényt.

¹⁴ Ld. a szociálpolitikai menetdíj-támogatás megállapításának és igénybevételének szabályairól szóló 121/2012. (VI. 26.) Korm. rendeletet

Támogatás nemcsak támogatási jogviszony keretében nyújtható, hiszen a szó hétköznapi értelmében egy-egy jogalany úgy is támogatható, hogy konkrét támogatás nem valósul meg, illetve konkrét támogatási jogviszony nem jön létre. Az Európai Unió joggyakorlatában a tiltott állami támogatások körében vizsgálандóak – az előző fejezetben említettek mellett – például az adómértékek (nyújt-e szelektív előnyt egy adott jogszabály), az adókedvezmények, egyedi adómérséklések (fizetési halasztások),¹⁵ de ebbe a körbe sorolhatóak egyes állami garanciavállalások vagy éppen indokolatlan közbeszerzések is. Ezek is támogatásként értékelhetők, azonban ilyen esetben a támogatást nyújtó és a támogatott között speciális támogatási jogviszony nem jön létre, hanem az adott támogatás más jogviszony – így például adóügyi jogviszony – keretében realizálódhat közvetett módon.

Az egyedi döntésen alapuló támogatás rendszerint *támogatási igényen* alapul, amely az Áht. szerint lehet pályázat vagy kérelem. A támogatási igényeket – a meghatározott szempontok szerint – elbírálják. A jogalkotó kifejezetten úgy rendelkezett, hogy az EU-s programozási időszakhoz kapcsolódó támogatási kérelmek tartalmi értékelése közfeladat, amelyet az *állami projektértékelői jogviszonyban* állók látnak el. Erről a jogviszonyról külön törvény rendelkezik, amely meghatározza többek között a jogviszony keletkezését, az értékelésre vonatkozó keretszerződéseket, a jogviszony megszűnését, az összeférhetetlenségi és adatkezelési szabályokat. A jogalkotó e terület szabályozásával a támogatott igények kiválasztásának átláthatóságát, függetlenségét, fokozott objektivitását és azt kívánja biztosítani, hogy a kiválasztás kizárólag szakpolitikai szempontok alapján menjen végbe.¹⁶ Az ilyen támogatási igény elbírálása és elfogadása eredményeképpen jön létre a *támogatási jogviszony*. A Kúria egyik eseti döntésében a következőképpen fogalmazott: a „*Támogatás megszerzésével az állam és a támogatott személy között tartós, hosszútávú támogatási jogviszony jön létre, amely a támogatott személy számára a források 'kötött felhasználásának' kötelezettségét, évekre történő elköteleződését eredményezi. A támogatási összeget a támogatott csak meghatározott célra, a meghatározott szerződéses, illetve jogszabályi keretek között használhatja fel.*”¹⁷

Az Áht. szerint a támogatási jogviszony alapvetően két fajtájú lehet: egyrészt lehet *közigazgatási jogi jogviszony*, amelyet két típusú okirattal lehet létrehozni, nevezetesen közigazgatási hatósági határozattal vagy hatósági szerződéssel, másrészt lehet *polgári jogi jogviszony*, amelyet szintén két típusú okirattal lehet létrehozni, nevezetesen támogatói okirattal vagy támogatási szerződéssel. A támogatási jogviszonyban a támogató költségvetési támogatás nyújtására, a kedvezményezett pedig a számára megállapított kötelezettség teljesítésére

¹⁵ Ld. Erdős Éva: *A káros adóverseny elleni fellépés egyik eszköze az európai adójogban: az állami támogatások joga*, Miskolc, Publicationes Universitatis Miskolcensis, Sectio Juridica et Politica, Tomus XXXI. Miskolc University Press, 2013, 255-271. o.

¹⁶ Ld. a 2016. évi XXXIII. évi törvényt az állami projektértékelői jogviszonyról, valamint egyes kapcsolódó törvények módosításáról, továbbá a kapcsolódó általános indoklást.

¹⁷ A Kúria Kfv.IV.35.017/2014/9. számú ítélete

köteles.¹⁸ A támogatási jogviszony fogalmára és az ellenőrzésre vonatkozó szabályozást az Áht.-ben 2015-ben alakították át.¹⁹

2.2. A támogatási jogviszony természete. A támogató és a támogatott – a kedvezményezett – között létrejön a döntés következményeként az említett speciális jogviszony, amely jogviszonyból – a szigorú eljárásrend, elszámolás, biztosítékok és ellenőrzés folytán – különböző jogviták származhatnak, és jelentőséggel bír, hogy e jogviszonyban a felek milyen pozícióban vannak és a döntéseket milyen szempontok alapján lehet meghozni, illetve vitatni. Különösen fontos ez a probléma arra tekintettel, hogy a támogató „uralja” a jogviszonyt, ellenőriz, szankcionál, biztosítékokat érvényesít, támogatást megvonhat, támogatási összeget mérsékelhet (pénzügyi korrekciót alkalmazhat) stb.

A jogviszony megítélésének alapvető kérdésével a Kúria is foglalkozott egy külön kollégiumi véleményben, amelyben e probléma számos jellemzőjére rámutattak:

- A pénzügyi támogatásokra vonatkozó anyagi szabályozás többirányú, hiszen a szabályok (megoldások, jogintézmények) között mind a polgári jogra, mind pedig a közigazgatási jogra tartozó elemek együttesen is jelen vannak.
- A fentiekből következik, hogy a pénzügyi támogatással összefüggő per minősülhet polgári vagy közigazgatási pernek, az elhatárolás alapja annak vizsgálata, hogy a támogatásra vonatkozó anyagi, illetve eljárásjogi szabályok biztosítanak e valamely szervezet részére közigazgatási hatósági hatáskört. A közigazgatási hatáskör akkor áll fenn, ha azt jogszabály kifejezetten rögzíti, ilyen egyértelmű rendelkezés hiányában nem vezethető le az egyes résztvevők közjogi vagy magánjogi státuszából.
- A jogviszonyban érvényesülő egyes közjogi elemek, így a támogatás megállapítójának esetleges – más feladatkörben – fennálló hatósági jogköre, vagy általános ellenőrzési jogköre önmagában a jogviszonyt nem teszi közjogi, ezen belül közigazgatási jogviszonnyá.
- Ennek alapján hatósági hatáskör hiányában a pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos igények, így különösen a támogatás megfizetése, visszatérítése, vagy a jogviszonyban érvényesülő biztosítékok érvényesítése polgári jogra tartozik, és az eljárás lefolytatása is az általános hatáskörű, polgári ügyekben eljáró bíróság feladata.²⁰

A Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) – amely támogatásból megvalósuló közbeszerzésekhez kapcsolódó jogorvoslati eljárásokban olykor támogatási jogi kérdéseket is vizsgál – viszont a következőket fogalmazta meg, a Kúria fenti véleményére hivatkozással: „A támogatási szerződés polgári jogi szerződésnek

¹⁸ Ld. az Áht. 48. és a 48/A. §-át. Az ellenőrzés tekintetében ld. az 54. §-t.

¹⁹ Ld. a Magyarország 2015. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2014. évi XCIX. törvényt, valamint a 32. §-hoz kapcsolódó indokolást.

²⁰ 1/2012. (XII.10.) KMK.-PK. vélemény a pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos perek hatásköri kérdéseiről

minősül, ugyanakkor a támogatási jogviszony nem minősíthető egyértelműen polgári jogi jogviszonynak. A támogatási jogviszonyban közjogi elemek is szerepelnek, az irányító hatóságnak, illetve a nevében eljáró közreműködő szervezetnek közhatalmi-jellegű státusza van, [...] a Közreműködő Szervezet az ajánlatkérővel nem mellérendeltségi jogviszonyban áll.”²¹

2.3. A jogviszony jellegének értékelése a szakirodalomban. A megfelelő jogi szabályozás kialakítása iránti igény már korábban is felmerült. *Lábady Tamás* például egyrészt elsődlegesen a jogszabályok koherenciájának hiányát és a homogenitás megteremtésének szükségességét, másrészt pedig azt emelte ki, hogy a problémakör helyes dogmatikai alapját kell megtalálni. A jogviszonyt közelebből vegyes vagy komplex jogviszonynak tekint, valamint felhívta a figyelmet a komplex jogviszonyok elbírálása körében a magánjog tudományában kimunkált különböző elméletek alkalmazhatóságára, s ezek között is elsősorban az abszorpciós elméletre, amely szerint azt kell vizsgálni, hogy az adott jogviszonyban melyik elem a döntő és a meghatározó.²²

Arra nézve, hogy a támogatási jogviszonyt milyen (közigazgatási vagy inkább polgári jogi) jellegű jogviszonynak kell tekinteni, eltérő álláspontok születtek. Egyes nézetek szerint a támogatási jogviszony *sui generis* jogviszony, amely sajátos módon ötvözi a különböző jogágak eszközeit. Más megközelítés szerint alapvetően egy polgári jogi jogviszony jön létre, viszont a háttérben (látens módon) létezik egy közigazgatási jogviszony is, amely előtérbe az esetleges jogsértés esetén kerül (a jogviszonyok párhuzamosak, és az elemeik keveredhetnek egy-egy konstrukción belül, azonban a különböző jogviszonyokra tartozó jogkérdéseket egymástól el lehet és el is kell határolni). Egy további álláspont szerint polgári jogi jogviszony jön létre a felek között, és kizárólag a támogatás visszakövetelése, vagy a jogsértés következményeinek megállapítása esetében kerülhetnek szóba közhatalmi-közigazgatási jellegű eszközök, ez azonban a felek alapvetően megállapítható autonómiáján és mellérendeltségén nem változtat.²³ *Hans Peter Ipsen* arra is rámutatott, hogy az állami támogatás teljes egészének magánjogi minősítése megszünteti a vonatkozó tevékenység ellenőrzését, szabad kezét ad a szerveknek, mindez pedig a közpénzek felhasználásánál visszaélésekre ad

²¹ A Közbiztosítási Döntőbizottság D.176/11/2014. számú határozata (a döntéshozatal időpontja: 2014. május 5.). A határozatot keresettel támadták.

²² A Kúria Joggyakorlat-elemző Csoportjának „A pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos polgári és közigazgatási ügyek joggyakorlata” című összefoglaló véleménye. (Budapest, 2012, http://kuria-birosag.hu/sites/default/files/Penzugyi_tamogatások_összefoglalo_velemenye.pdf, a letöltés időpontja: 2016. április 6.), 16–17. o. A problémáról ld. még a KGD2015.117. számon megjelent Kfv.IV.35.654/2013/7. számú döntést.

²³ A Kúria Joggyakorlat-elemző Csoportjának „A pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos polgári és közigazgatási ügyek joggyakorlata” című összefoglaló véleménye, i. m. 17–18. o.

lehetőséget.²⁴ Ezért igényli tehát a közigazgatási jogi kötöttségek fenntartását, a szervek cselekvési szabadságának korlátozását.²⁵

2.4. A jogviszony alanya, tárgya, tartalma. Mint minden jogviszonynak, a támogatási jogviszonynak is vizsgálható az alanya, tárgya és tartalma. Az *alanyok* körében azt kell meghatározni, hogy milyen jogalanyok között jöhet létre támogatási jogviszony. Az egyik fél a támogatott – a kedvezményezett –, a másik fél pedig a támogatást nyújtó. Ez utóbbi körben a jogszabályok differenciált alanyokat határoznak meg (közreműködő és irányító szervezetek, támogató hatóságok), ezek feladatai, struktúrája időről időre változik. Hogy ki lehet kedvezményezett, arra nézve egyrészt a jogszabály ad eligazítást (például úgy, hogy negatív módon – kizáró okok definiálásával – meghatározza, hogy ex lege ki nem részesülhet támogatásban), másrészt pedig az adott támogatási feltételrendszer (kiírás) definiálhatja, hogy milyen jogalanyok, szervezetek nyújthatnak be támogatási igényt.

A támogatási jogviszony *tárgya* a támogatás folyósítása és szabályszerű felhasználása. A *tartalom* pedig azt jelöli, hogy a feleket egymással szemben a jogviszonyban milyen jogok illetik meg és milyen kötelezettségek terhelik. A jogszabályok mellett az egyes támogatási konstrukciók saját külön feltételrendszerrel rendelkeznek, így a feleknek ismerniük kell a támogatási szerződések általános feltételeit, a különböző útmutatókat és közleményeket is annak érdekében, hogy ne merülhessen fel jogi kifogás a tevékenységüket illetően.

2.5. A felhasználási kötöttség elve és a visszafizetés kötelezettsége. A felhasználási kötelezettség mint az államháztartási (költségvetési) alapelvek egyike azt jelenti, hogy egy adott bevételt (fedezetet) egy meghatározott célra kell fordítani (meghatározott szükséglet elégítendő ki vele). A támogatási jogviszonyok jelentős részénél ez a követelmény fennáll: a támogató meghatározott célra szánja az adott forrást: például a támogató szervezet meghatározott projekt teljesítését kívánja finanszírozni vagy a központi költségvetésből felhasználási kötöttséggel járó támogatást nyújtanak egy önkormányzatnak (intézménynek). Ez a követelmény úgy érvényesíthető, ha a jogalkotó szigorú elszámolási kötelezettséget és ellenőrzési jogosítványokat határoz meg egyes szervezetek részére. Ha az ellenőrzést végzők úgy találják, hogy nem az adott célra fordította a kedvezményezett a nyújtott támogatást, vagy nem tud kellőképpen elszámolni, illetve a támogatást jogosulatlanul vették igénybe, akkor az *visszafizetési kötelezettséget* keletkeztet.²⁶ A Kúria gyakorlata szerint: „A jogi, adminisztratív feltételek megléte nélkülözhetetlen a támogatás igénybevételéhez, a hatóságnak

²⁴ Lásd erről: Erdős Éva: Az állami támogatások jogi szabályozásának anomáliái. *Pénzügyi Jogot Oktatók Konferenciáinak előadásai 2006-2009* (szerk. Erdős Éva) Miskolc, Novotni Kiadó, 2010, 138.-144.o.

²⁵ Harmath Attila: A gazdaság állami befolyásolásának jogi eszközeiről. *Gazdaság és Jogtudomány*, 15 (1981), 1-2, 114. o. Ld. még Harmath Attila: *Szerződés, közigazgatás, gazdaságirányítás*, Budapest, Akadémiai kiadó, 1983, 181-195. o.

²⁶ Ld. pl. a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény 118. § (1) bekezdését, a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) a) 79. § (1) bekezdés g) pontját, 88. § (2) bekezdését vagy 164. § (3) bekezdés a) pontját.

nincs mérlegelési joga, a visszafizetési kötelezettség méltányosságból nem engedhető el. (Kfv.I.35.333/2011/8.) Más döntésében a Kúria hangsúlyozta, hogy a kötött felhasználású normatíva-felhasználáshoz kapcsolódó törvényi és egyéb jogszabályi előírások kógens jellegét az indokolja, hogy minden esetben transzparens módon követhető kell legyen a költségvetési forrás intézményi útja. Ennek szükséges, de nem elégséges feltétele az, hogy a támogatási jogviszony kötelezett oldalán, a fenntartó – s a támogató szolgálatok – a működési engedélyben foglalt tevékenységre használja fel a normatívát. A jogszerű működés szükséges feltétele az is, hogy a költségvetési források felhasználása utólag egyértelműen követhető kell legyen. (Kfv. IV. 35.676/2014/4.)”²⁷

3. Az elméleti jellemzőkből következő gyakorlati aspektusok

A támogatásokat általában adott célra kell fordítani. A támogatási igényben (a pályázatban, kérelemben) részletesen be kell mutatni a támogatott tevékenység (projekt) adatait, a várt eredményeket, hatásokat, a megvalósítás folyamatát. A támogatások akkor érik el a céljukat, ha e kitűzött – a támogató által is elfogadott – célok megvalósulnak. A célok megvalósulását a támogató (lebonyolító, közreműködő) szervezetek folyamatosan ellenőrzik: figyelemmel kísérik a projekt előrehaladását, a tevékenység folytatását, valamint a rendelkezésre bocsátott pénzügyi források felhasználását. A kedvezményezetteknek (a támogatott szervezeteknek) szigorú elszámolási kötelezettségük van. Az Európai Unióból származó források ellenőrzésére az államháztartási ellenőrzési rendszerben külön szervezet is működik.²⁸

Alapvető kérdés tehát, hogy milyen eszközök illetik meg a támogatást nyújtót arra az esetre, ha a kedvezményezett megsérti valamely támogatási jogszabályban, feltételrendszerben vagy éppen a közbeszerzési jogszabályokban foglalt előírást? Másképpen fogalmazva: hogyan jogosult szankciót alkalmazni a támogatást nyújtó a támogatási jogviszony jellemzőiből adódóan?

A közigazgatási jogi jogviszonyban a támogatást nyújtó hatáskörrel rendelkezik, tehát elviekben egyoldalúan jogosult lehet jogsértést megállapítani és a szankciót (támogatási összeg csökkentése, megvonása) érvényesíteni. Viszont hogyan kezelendő az az eset, ha támogatói okirattal vagy támogatási szerződéssel polgári jogi jogviszonyként jött létre a támogatási jogviszony? Jogosult-e egyoldalúan jogsértést megállapítani és ennek pénzügyi konzekvenciáit levonni a támogatást nyújtó, azaz lehet bíró a saját ügyében? Vagy a *nemo iudex in causa sua* elv alapján más szempontokat kell figyelembe venni a jogi szabályozás kialakításánál és a joggyakorlatban? A támogatásokra vonatkozó jogi szabályozás megalkotásakor e szempontokra mindenképpen tekintettel lenni, így különösen a jogsértés megállapítására vonatkozó szervezetek kijelölésénél, az eljárási szabályok

²⁷ A Kúria Kfv.IV.35.738/2013/5. számú ítélete.

²⁸ Ld. az Áht. 61. § (3) bekezdését a kormányzati szintű ellenőrzésről, valamint az Európai Támogatásokat Auditáló Főigazgatóságról szóló 210/2010. (VI. 30.) Korm. rendeletet.

(garanciák) megalkotásánál, valamint a jogorvoslatra vonatkozó szabályok meghatározásánál.

Különösen fontos azon aspektusok vizsgálata, amikor a támogatási jogviszonyra épülő egyéb kötelezettségek sérülnek. Az adott célra fordítandó támogatások elköltésének – különböző beszerzések megvalósításának – jogi rendjét alapvetően meghatározzák a közbeszerzési jogszabályok, így a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) és az arra épülő rendeleti szabályozás.

A támogatást nyújtók vizsgálják, hogy a közbeszerzési szabályokat is megtartották-e: a kezdeményezett – a közbeszerzési eljárásokban mint ajánlatkérő – a Kbt. hatálya alá tartozó beszerzéseire folytatott-e le közbeszerzési eljárást, és ha igen, akkor megtartotta-e a vonatkozó előírásokat, a követelményrendszerét a Kbt.-vel összhangban határozta-e meg, a szerződés módosítása, teljesítése nem ütközött-e közbeszerzési szabályokba.

A közbeszerzések szabályozása azért alkalmas a probléma szemléltetésére, mert a Kbt. a közbeszerzési jogszabályok megsértésének vizsgálatára külön eljárásrendet (jogorvoslati eljárás) határoz meg és külön, speciális hatáskörrel rendelkező szervezetet, a Közbeszerzési Hatóság mellett működő KDB-t jogosítja fel ezen eljárás lefolytatására, és jogsértés megállapítása esetén szankciók alkalmazására.

A közbeszerzési jogi szabályok megsértése is a támogatási jogviszony keretében fennálló kötelezettségek megsértését jelenti, az Európai Unióból (is) származó támogatások esetében sérülnek az EU pénzügyi érdekei is, hiszen ha például az ajánlatkérő egy közbeszerzési eljárásban az alkalmassági követelményeket vagy a műszaki leírást versenyt korlátozó módon állapítja meg, akkor ezzel indokolatlanul elzárhat gazdasági szereplőket az eljárásban való részvétel lehetőségétől, akár olyanokat is, amelyek előnyösebb ajánlatot is tehettek volna. Ezáltal sérül az Unió pénzügyi érdeke is, hiszen ilyen esetekben drágább, kedvezőtlenebb feltételekkel való szerződéskötés valósulhatott csak meg.²⁹ (Megjegyzendő azonban az is, hogy az Unió számára nem feltétlenül a legolcsóbb ajánlat a legkedvezőbb – a fenntartható fejlődés biztosítására tekintettel –, hanem az, amelyik az összességében legelőnyösebb, azaz a minőségi követelményeket kell előtérbe helyezni, még ha így az ellenszolgáltatás magasabb is lesz emiatt).³⁰

Ilyen esetben adódik a gyakorlati kérdés: ha támogatási szerződésen alapuló támogatásból megvalósuló közbeszerzésnél az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzési jogszabályokat, akkor a támogatást nyújtó jogosult-e a jogsértést egyoldalúan megállapítani, és pénzügyi korrekcióról (a támogatási összeg csökkentéséről) ily módon dönten az alapon, hogy a támogatási szerződés megszegését valósította meg ezáltal az ajánlatkérő?

A gyakorlatban számos esetben merült fel az, hogy a támogatást nyújtó egyszerű szabálytalansági eljárás keretében kivizsgálta az esetet, és egyoldalúan állapított meg pénzügyi korrekciót a támogatási szerződés megszegése okán. Vagyis nem tettek mást egy polgári jogi természetű támogatási jogviszonyban,

²⁹ Ld. például a Közbeszerzési Döntőbizottság D.187/15/2015. és D.327/10/2015. számú határozataiban leírt kifogásokat.

³⁰ Ld. a Kbt. 76. §-át, valamint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 24. §-át.

mint egyik szerződő félként egyszerűen megállapították a jogsértést és annak szankcióját. Ilyen esetben megvalósul a *nemo iudex in causa sua* elv sérelme.

Sajátos – és kifogásolható – tehát az a gyakorlat, amikor az ellenőrzést végző szervezet közvetlenül alkalmaz pénzügyi korrekciót közbeszerzési jogsértésre hivatkozással anélkül, hogy jogorvoslati eljárást kezdeményezett volna a jogvesztő határidőn belül. Egy esetben az ajánlatkérő a KDB-hez fordult, hogy állapítsa meg az ellenőrzést végző szervezet álláspontjával szemben azt, hogy az eljárás jogszerű volt (és így a pénzügyi korrekció megalapozatlan volt), azonban a KDB hatáskör hiánya okán nem vizsgálta érdemben a kérelmet. Megfogalmazta egyrészt a hatáskör tekintetében, hogy *„a jogsértésnek, melynek vizsgálatára a Döntőbizottságnak hatásköre van, az mindenképp a közbeszerzésre, illetve a közbeszerzési eljárásra vonatkozó szabályokba ütköző tevékenységhez, vagy mulasztáshoz kell kötődnie. A közbeszerzésekre vonatkozó speciális és jól elhatárolható szabályozást nem lehet összekeverni a közbeszerzéssel megvalósítandó beszerzésre (annak tárgyára, finanszírozására, stb.) vonatkozó szabályozással”*. Másrészt a kérelmet az alábbiak okán nem vizsgálta érdemben: a közbeszerzéseket felügyelő főosztály *„hatáskört meghatározó szabály hiányában nem hatósági jogkört gyakorol akkor, mikor a Korm. rendeletben meghatározottak szerint minőségellenőrzési eljárást folytat le. Ennek megfelelően a hatásköri szabályok hiányában nem hatósági ügykörbe tartozik a kérelemben foglaltak elbírálása.”*³¹

Ez az eset szemlélteti azt a visszás helyzetet, amely ilyen esetben felmerülhet: egy támogatásban közreműködő vagy azt ellenőrző szervezet egyoldalúan értelmezi a közbeszerzési jogszabályt, majd arra a következtetésre jut, hogy az ajánlatkérő (a kedvezményezett) közbeszerzési jogszabálysértést követett el és erre pénzügyi korrekció alkalmazását (támogatási összeg csökkentését) alapítja. A KDB feladata a hatásköri szabályok alapján a közbeszerzési jogsértések megítélése (ez a Kbt. szerint a KDB hatáskörébe tartozik), azonban nem kapta meg a lehetőséget az ajánlatkérő, hogy közigazgatási úton bizonyítsa az igazát, mivel ezt a tisztázási lehetőséget – a felektől független jogorvoslati eljárás lefolytatását – a KDB hatáskör hiányában megtagadta, pedig kifejezetten közbeszerzési jogszabályok értelmezése volt a vita tárgya (különösen kérdéses erre tekintettel az Alaptörvényben biztosított jogorvoslathoz való jog érvényesülése). Ilyen esetben kínálhat megoldást a polgári út (a jogértelmezés bizonytalansága és a költségek viseléséhez kapcsolódó kockázatok azonban fennállnak).

Ilyen esetben a támogató eljárásának jogellenessége megállapítható. Kiindulópontként a polgári jogi támogatási jogviszonynál feljebb leírt sajátosságok szolgálhatnak: a Kúria megállapítása szerint hatósági hatáskör hiányában a pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos igények, így különösen a támogatás megfizetése, visszatérítése, vagy a jogviszonyban érvényesülő biztosítékok

³¹ A Közbeszerzési Döntőbizottság D.150/4/2016. számú végzése (a döntéshozatal időpontja: 2016. március 7.). Ld. még a D.198/2/2016. számú végzést (a döntéshozatal időpontja: 2016. március 21.). A végzéseket jogorvoslattal támadták.

értékesítése polgári jogra tartozik, és az eljárás lefolytatása is az általános hatáskörű, polgári ügyekben eljáró bíróság feladata.³²

Ha pedig polgári követelésről van szó, akkor irányadó a Kbt. 177. § (1) bekezdése, amely a következőket rögzíti (legalábbis a 2017-ben életbelépő módosításáig): a közbeszerzésre, illetve a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok megsértésére alapított bármely polgári jogi igény érvényesíthetőségének feltétele, hogy a KDB, illetve – a KDB határozatának felülvizsgálata során – a bíróság a jogsértést jogerősen megállapítsa. Vagyis ilyen esetben megállapítható, hogy a pénzügyi korrekció a Kbt. 177. § (1) bekezdésébe ütközik, hiszen nem volt biztosított annak a lehetősége, hogy egy, a felektől független testület, a közbeszerzési ügyekben kifejezetten hatáskörrel rendelkező KDB vizsgálja meg az egyedi esetet. A polgári jogi igény – amely jelen esetben egy, a támogatási szerződésen alapuló pénzügyi korrekció – érvényesítésének lehetőségét a támogató a törvényi feltételek fennállása esetén gyakorolhatja, ebben az esetben azonban e törvényi feltétel hiányzik. Ha a KDB a jogsértés hiányát állapította volna meg, akkor nem is kerülhetett volna sor pénzügyi korrekció alkalmazására. A Kbt. nem véletlenül hatalmaz fel egyes szervezeteket arra, hogy a KDB hivatalbóli eljárását kezdeményezzék, hiszen a jogsértés megállapítása akkor tekinthető jogszerűnek, ha azt egy, a felektől független szervezet állapítja meg, és a pénzügyi korrekció a megállapított jogsértésre tekintettel alkalmazható. Így tehát kifogásolható az a gyakorlat, hogy a támogató egyoldalúan állapít meg jogsértést és szankciót. A helyes sorrend – legalábbis polgári jogi természetű támogatási jogviszonynál – először a jogorvoslati eljárás, amelyet a felektől független szervezet, a KDB folytat le, és ha a KDB – vagy a döntését felülvizsgáló bíróság – mint arra jogosult, hatáskörrel rendelkező szervezet megállapítja a jogsértést, akkor arra épülhet pénzügyi korrekció (szankció) a támogató, illetve az ellenőrzést végző szervezet részéről. (Megjegyzendő, hogy a bíróság kiszabásának körében mérlegelni kell a támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat, a kettős szankcionálás elkerülése érdekében).³³

A Fővárosi Ítéltábla a következőket állapította meg egy ilyen esetben: „A Kbt. ezen rendelkezéséből pedig egyértelműen és minden kétséget kizáróan az következik, hogy a közbeszerzési jogsértés megállapítására a Közbeszerzési Döntőbizottság rendelkezik kizárólagos hatáskörrel, a közbeszerzési jogsértésen alapuló polgári jogi igény érvényesítésének feltétele – a közbeszerzési jogsértés vitatása esetén –, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértést megállapítsa és a határozata közigazgatási eljárásban jogerőre emelkedjen. A Kbt.-nek ez a rendelkezése a jogviszony fennállása alatt nem változott. [...] Az alperes a szabálytalansági eljárás lefolytatásának időszakában sem rendelkezett jogszabályi felhatalmazással a közbeszerzési jogsértés megállapítására. A bíróság a fenti indokok alapján a felperesi álláspontot osztotta annyiban, hogy az I.r. alperes a

³² 1/2012. (XII.10.) KMK.-PK. vélemény a pénzügyi támogatásokkal kapcsolatos perek hatásköri kérdéseiről

³³ Ld. a Kbt. 165. § (11) bekezdését.

közbeszerzési jogsértést a jelen perben kizárólag a KDB jogerős határozatával bizonyíthatta volna. Az I.r. alperes ilyen határozatot csatolni nem tudott, ezért a bíróság azt állapította meg, hogy a felperes szerződésszegését nem bizonyította. Szerződésszegés hiányában a támogatás visszavonására a szerződés nem ad lehetőséget. Az I.r. alperes a szabálytalanságot nem bizonyította, ezért a szerződés teljesítésére köteles.”³⁴

A fenti megközelítéssel (a szabályozással és az arra épülő gyakorlattal) a jogalkotó azonban részben szakítani kívánt, és a Kbt. 2016. évi novelláris módosítása már azon újragondolt szabályt tartalmazza, amely szerint az európai uniós forrásból nyújtott támogatás esetén a támogatási jogviszony alapján, közbeszerzési jogsértéssel összefüggően felmerült vagyoni igény érvényesítésének nem feltétele, hogy a KDB, illetve a döntését felülvizsgáló bíróság a közbeszerzési jogi jogsértést jogerősen megállapítsa, kivéve, ha a közbeszerzéshez támogatást nyújtó vagy a közbeszerzések jogszabályban előírt ellenőrzését végző szerv a közbeszerzési eljárás ellenőrzését elvégezte és annak szabályosságát megállapította. A jogalkotó a módosítást mindössze azzal indokolta, hogy figyelembe veszik a fejlesztéspolitikai intézményrendszer működését, valamint a támogatások felhasználására vonatkozó uniós auditok tapasztalatait is.³⁵

Ez a módosítás nyilván megkönnyíti az ellenőrzést végzők feladatát: nem kell a KDB-hez kezdeményezést benyújtaniuk – és így nem kell például a kezdeményezés benyújtására vonatkozó jogvesztő határidőkre tekintettel lenniük –, gyorsabbá, hatékonyabbá válhat az igényérvényesítés. Ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül, hogy mindez azt jelenti, hogy a közbeszerzési jogsértések megítélését a támogatási jogviszony egyik alanyára bízta a jogalkotó (azaz bíró lesz az egyik fél), megfosztva ezzel az érintett másik felet a jogorvoslathoz kapcsolódó garanciális lehetőségektől (felektől független közigazgatási szerv ítéli meg a kérdést, amelynek esetlegesen jogsértő döntésével szemben igénybe vehető a bírói út is). Mindebből adódóan nem tekinthető szerencsésnek ez az új jogszabályi megközelítés.

4. Pénzügyi jogi jogviszony-e a támogatási jogviszony?

Elméleti jelentőségű kérdésként vethető fel, hogy a támogatási jogviszony a pénzügyi jogi jogviszonyok körébe sorolható-e? A tételes jog szempontjából az Áht. – mint pénzügyi jogi jogszabály – a hatálya alá tartozó támogatási jogviszonyok körében két alapvető csoportot különít el: egyrészt a polgári jogi, másrészt pedig a közigazgatási jogi jellegű jogviszonyt. A támogatási jogviszonyok – a jogszabályi rendelkezések, a normaszöveg alapján – nem sorolhatóak kifejezetten a pénzügyi

³⁴ A Fővárosi Ítéltőtanács Gazdasági Kollégiumának 7.G.40.001/2013/6. számú ítélete (kapcsolódó döntés: a Fővárosi Ítéltőtanács 16.Gf.40.152/2014/13 számú ítélete). Ld. még pl. a Debreceni Ítéltőtanács Gf. I. 30.151/2013/6. számú ítéletét.

³⁵ Ld. a Kbt. 177. § (3) bekezdését, valamint a módosító törvény 39. §-ához fűzött indokolást. Megjegyzendő, hogy a törvényjavaslat eredeti szövege nem tartalmazta a kivételi esetkört, amely szerint „kivéve, ha a közbeszerzéshez támogatást nyújtó vagy a közbeszerzések jogszabályban előírt ellenőrzését végző szerv a közbeszerzési eljárás ellenőrzését elvégezte és annak szabályosságát megállapította.”

jogi jogviszony körébe, azonban nem véletlen, hogy az államháztartási jogszabályok tartalmazzanak a támogatások jellemzőire vonatkozó alapvető szabályokat.

A fentiekből adódik, hogy elsőként a pénzügyi jogi jogviszony fogalmát kell meghatározni. A kiindulópont a jogviszony általános fogalma: jogviszony alatt a jogilag szabályozott társadalmi viszony értendő. Jogviszony lehet absztrakt és konkrét jogviszony. Absztrakt jogviszony jön létre akkor, amikor a jogalkotó az életviszonyok (társadalmi viszonyok) közül meghatározza azokat, amelyeket jogi úton szabályozni kíván, és az erre vonatkozó jogi normákat megalkotja. Így például jogviszony az adóellenőrzés, a pénzügyi intézmény alapítása (működésének engedélyezése), a közbeszerzési jogorvoslati eljárás vagy a munkáltatói adómegállapítás. A konkrét jogviszony pontosan meghatározott jogalanyok között jön létre *jogi tények* alapján. A jogi tények olyan tények, amelyek jogviszonyt keletkeztetnek, módosítanak vagy megszüntetnek. Minden jogviszonynak három részelemét kell elkülöníteni: az alanyt, a tárgyat és a tartalmat. A jogviszony egyik alanya pénzügyi jogi jogviszony esetén egy közpénzek kezeléséhez kapcsolódó szervezet vagy pénzügyi hatóság (például helyi önkormányzatok, a közbeszerzési eljárás ajánlatkérői vagy az adóhatóságok). A jogviszony *közvetlen tárgya* a magatartás, amely pénzügyi jogi jogviszony esetén a *közpénzügyi magatartás*. A közpénzügyi magatartás a pénzeszközök mozgatását, tartalékolását, megfelelő pénzalapokba történő bevonását, különböző támogatások nyújtását jelenti elsősorban.³⁶ A jogviszony tartalmát a jogviszony alanyait megillető jogok és kötelezettségek alkotják.

Ha valamely jogviszony azáltal válik pénzügyi jogivá, hogy közvetlen tárgya közpénzügyi magatartás, akkor elmondható, hogy *a támogatási jogviszony elméleti szempontból pénzügyi jogi jogviszonynak minősíthető*, függetlenül attól, hogy polgári jogi vagy közigazgatási jogi természetű. Hangsúlyozandó azonban, hogy mindez csak elméleti megközelítés. Az egyes joghatások, jogi jellemzők a tételes jogi rendelkezésekből fakadnak, és az Áht. által szabályozott támogatási jogviszonyok két alaptípusát eltérő módon kell megítélni.

Összegző megállapítások

Számos, különböző típusú támogatást szabályoz a jogrendszer. A támogatások jelentős része a pénzügyi jog körébe sorolható, ugyanis ezek közpénzek meghatározott jogalanyoknak való juttatását jelentik bizonyos célok elérése, illetve bizonyos tevékenységek finanszírozása érdekében. A pénzügyi jog körébe sorolható támogatásokra vonatkozó szabályozás kialakításánál és alkalmazásánál a következő szempontok merülhetnek fel elsődlegesen, illetve a következő elméleti következtetések fogalmazhatóak meg:

1. Meg kell határozni a jogviszony alanyait, a tárgyat és a tartalmát. Az egyedi döntésen alapuló támogatások esetében a támogatói oldalon különböző

³⁶ Földes Gábor (szerk.): *Pénzügyi jog*, Budapest, Osiris, 2003, 42. o.

szervezetek – folyamatosan változó – struktúrája áll szemben a kedvezményezettek körével. A jogszabályi rendelkezések és támogatási konstrukciók feltételrendszerei alapjaiban határozzák meg a kedvezményezetti pozíció megszerzésének lehetőségét.

2. Dönteni szükséges a támogatási jogviszony alapvető természetéről. Szükséges annak meghatározása, hogy milyen jelleget kíván a jogalkotó e jogviszonynak tulajdonítani annak érdekében, hogy a közpénzek felhasználásához kellő biztosítékok kapcsolódjanak. Alapvetően két út kínálkozik a jogviszony természetének meghatározásánál: egyrészt lehet egy szerződésen alapuló konstrukció, amely polgári jogi természetű, másrészt pedig választható a közigazgatási jogi jellegű, hatósági eljárásokon és közigazgatási hatáskörök alkalmazásán nyugvó támogatási jogviszony. A polgári jogi természetű jogviszonyban, a támogatót megillető kifejezett közigazgatási hatáskör hiányában a szerződésszegések, közbeszerzési jogsértések megállapítása elviekben nem történhet meg egyoldalúan, a követelések érvényesítéséhez szükséges lehet az előírt eljárások igénybevétele (bírói út, közbeszerzési jogsértések esetén jogorvoslati eljárás), összhangban a *nemo iudex in causa sua* elvvel. A Kbt. 2016. évi módosítása ezen elvet – kifogásolható módon – azonban háttérbe kívánja szorítani, és a törvény egyoldalú lehetőséget biztosít egyes szervezeteknek a közbeszerzési jogi jogsértésekre alapított igényérvényesítésekre abban esetben is, ha hiányzik a közbeszerzési jogi jogsértést megállapító KDB- (bírói) döntés (meghatározott kivételi kört is meghatározhatnak azonban ehhez kapcsolódóan).

A magánjogi alapokon nyugvó megoldásokkal szemben erőteljesebb fellépés biztosítható a közigazgatási jellegű támogatási jogviszonyokban, bár kétségtelen, hogy egyes támogatásokra vonatkozó jogszabályok külön, speciális – erőteljes egyoldalú jogosultságokat biztosító – eljárásrendeket állapítanak meg a szabálytalanságok kivizsgálására és szankcionálására polgári jogi jellegű támogatási jogviszonyokhoz kapcsolódóan is. Ilyen esetben azonban különösen hangsúlyos, hogy a támogatások felhasználásában közreműködő szervezetek döntéseivel szemben megfelelő jogorvoslati lehetőség legyen biztosított.

3. A támogatási jogviszonyok – elméleti szempontból – a pénzügyi jogi jogviszonyok csoportjába sorolhatóak, hiszen közpénzek odaítélését, közpénzek átcsoportosítását, felhasználását, ellenőrzését, finanszírozási döntéseket foglalnak magukban. A joggyakorlati tételek azonban nem e sajátosságból, hanem az Áht. által immár kifejezetten definiált támogatási jogviszonytípusok jellemzőiből fogalmazhatóak meg, így a pénzügyi jogi jogviszonyok körébe sorolás elméletileg lehetséges csak.

4. Nem minden támogatás keletkeztet „a források *'kötött felhasználásának'* kötelezettségét, évekre történő elköteleződését” eredményező támogatási jogviszonyt. Vannak olyan támogatások is például, amelyek – „negatív adóként” – az adózás rendjéről szóló törvény által megállapított kötelezettségek teljesítésével érvényesíthetőek, az állami adó- és vámhatóság hatáskörébe tartoznak, az ellenőrzésük és a jogsértések szankcionálása az adózás rendjéről szóló törvény rendelkezései szerint történik. Ilyen, az adóhatóságtól igényelhető támogatás például a már említett, a közlekedési szolgáltatók által igényelhető *szociálpolitikai*

menetdíj-támogatás (hiszen vannak olyan személyek, akik jogalkotói döntés okán kedvezményrel vagy éppen térítésmentesen utazhatnak, így e kezdeményeket ellentételezni kell a szolgáltatók részére). A támogatás megállapítására, bevallására és elszámolására alkalmas nyilvántartást kell vezetnie a szolgáltatónak, a támogatást havi rendszerességgel önmagának kell megállapítania.³⁷ Az adóhatóság jogosult ellenőrizni, hogy e támogatás igénylése jogszerű volt-e, a nyilvántartások alátámasztják-e az igényelt támogatási összeget vagy sem. Az adóhatóság jogosult például becslést is alkalmazni, a forgalomszámlálás és a bérletvásárlások adatait, valamint a bérletvásárlásokról szóló nyilatkozatokat összevetni.³⁸

Elméleti szempontból az ilyen támogatások is támogatási jogviszony keretében realizálódnak, azonban ezekben az esetekben nem áll fenn feltétlenül a célhoz kötöttség és hiányozhatnak a felhasználásra, közbeszerzésekre vonatkozó specifikumok (a jogviszony tartalmának kialakítási szempontjai eltérőek).

³⁷ Ld. a 2012. évi XLI. törvényt a személyszállítási szolgáltatásokról, valamint az az alapján kiadott, 121/2012. (VI. 26.) Korm. rendeletet a szociálpolitikai menetdíj-támogatás megállapításának és igénybevételének szabályairól.

³⁸ Ld. pl. a Kúria Kfv.V.35.228/2014/9. számú ítéletét.

Felelősség és helytállási kötelezettség a társaságok jogában a Kereskedelmi Törvénytől az első társasági törvényünkig

Mohai Máté*

Jelen tanulmányban a társasági jogi felelősséget és helytállási kötelezettséget érintő magyarországi jogalkotás alakulásának rövid bemutatására teszek kísérletet, esetenként a hazai jogfejlődésre hatást gyakorló külföldi példák bemutatásával. A Polgári Törvénykönyv hatálybalépése, valamint az új Cégtörvény tervezete is komoly változásokat hozott, illetőleg fog hozni ezen a téren, ezért érdemes lehet visszatekintnünk e jogterület történetének hazai alakulására.

1. A Kereskedelmi Törvény megalkotása és általános jellemzése

Bár a gazdaság és kereskedelem szabályozásának igénye már a XVIII. század végén megjelent, a magyar társasági jog kodifikációja csak a XIX. század derekán indult el. A reformországgyűléseken elfogadott törvények közül a közkeresetre összeálló társaságok jogviszonyairól szóló 1840. évi XVIII. törvényt tekinthetjük az első állomásnak, amely meglehetősen rövid epizód a szabályozás történetében, hiszen a forradalom és szabadságharc után az osztrák kereskedelmi törvényeket kellett hazánkban alkalmazni.¹

Itthon először a pesti kereskedői testület indított mozgalmat egy „saját” kereskedelmi törvény megalkotása érdekében, amikor 1862. május 1-én a magyar udvari kancelláriához benyújtott előterjesztésében az ország anyagi tönkremenetelére hivatkozással a német kereskedelmi törvény és az általános német váltórendszabályok mielőbbi „behozatalát” sürgette. Bizonyos kezdeti nehézségeket követően a magyar kancellária 1864. október 12-én kelt legfelsőbb elhatározása után a kérdéses törvényeknek a hazai jogrendszerbe történő átültetésével kapcsolatos véleményadás és tanácskozás végett egy héttagú bizottságot nevezett ki, mely 1864. november 24-től december 1-ig kidolgozta azon

* Ügyvéd; egyetemi tanársegéd, Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Polgári Jogi Tanszék.

¹ Barta Judit – Harsányi Gyöngyi – Majoros Tünde – Ujváriné Antal Edit: *Gazdasági társaságok a Polgári Törvénykönyvben*. Patrocinium, Budapest, 2016. 17.

javaslatokat, melyek alapján a két törvénykönyv Magyarországon hatályba léphetett volna. E munkálatok azonban felterjesztés helyett levéltárba kerültek. De a megindult mozgalom többé már nem volt megállítható: a kereskedelmi kodifikációt támogatta a pesti ügyvédi egyesület II. osztálya – elsősorban Apáthy István korabeli ügyvéd és egyetemi tanár -, valamint az I. magyar jogászggyűlés is, mely különösen a német kereskedelmi törvénykönyv implementálását sürgette, mígnem a földművelés, ipar és kereskedelemügy élén álló Szilágyi József miniszter is elérkezettnek látta az időt egy kereskedelmi törvény megalkotására.²

A tényleges kodifikáció 1872-ben vette kezdetét, ekkor bízta meg ugyanis a kormány Apáthy Istvánt a kereskedelmi jogi törvénytervezet elkészítésével, aki 1873 elejére be is fejezte a munkát, amely sok esetben a német kereskedelmi törvény fordítását jelentette, így pl. a szövetkezeteket még nem is szabályozta. A tervezetet 1873 novemberétől 1874 decemberéig egy huszonhét tagú szakértőbizottság vitatta meg, összesen nyolcvanhét ülés keretében. A törvényjavaslat 1875. április 2-án került az országgyűlés elé, amely bizottságot küldött ki az előterjesztés vizsgálatára. A bizottság április 19-én utalta vissza a t. ház elé, ahol négy ülésben tárgyalták meg az anyagot. A főrendiház május 5-én fogadta el a javaslatot, amelyet a király május 16-án szentesített. Az 1875. évi XXXVII. törvénycikk, a Kereskedelmi Törvény (a továbbiakban: K.T.) 1876. január 1-jén lépett hatályba.³

A K.T. általános részből és két fő részből állt. Az I. része a kereskedőket és kereskedelmi társaságokat, a II. része a kereskedelmi ügyleteket tárgyalta összesen 566. §-ban. Hazánk kereskedelmi törvénykönyvtervezetében, majd az elfogadott kódexben a német hatások erőteljesen érződtek (de komoly eltérésekkel is találkozhatunk a német törvényhez képest, mint azt látni fogjuk), hangsúlyozni kell azonban, hogy abban Apáthy István és más, a kor kiemelkedő kodifikátorainak számító jogtudósok, bírák, ügyvédek által megtestesített honi jogtudomány és joggyakorlat eredményei is jelen voltak. A kereskedelmi törvény Szilágyi Károly értékelése alapján a kodifikálatlan köztörvényi magánjogunknak is egyik fő forrása lett, mert számos rendelkezése nem specifikusan kereskedelmi jellegű, s így ezek a rendelkezések könnyen szívódtak fel a köztörvényi magánjogi bírói gyakorlatban is. Az általános magánjogi kódex hiányában a K.T. volt az az alap, melyre a jogalkalmazás a kereskedelmi élet körén kívül eső, főként kötelmi jellegű jogviszonyokból eredő jogviták elbírálásánál támaszkodni tudott. A kereskedelmi törvény nálunk is egyetemes joggá tette a kereskedelmi jogot, és nem – miként az 1807-es Code de commerce – zárt rendszerré formálta azt.⁴

A K.T. 1. §-a szerint kereskedelmi ügyekben, ha azok iránt a jelen törvényben intézkedés nem foglaltatik, a kereskedelmi szokások irányadók, ezek hiányában pedig az általános magánjog alkalmazandó. Az első szakasz a törvény tárgyát és forrásait, valamint utóbbiak rangsorát is kijelöli. Ennek megfelelően kereskedelmi ügyekre elsősorban a K.T.-t, ha az megfelelő rendelkezést nem tartalmazott, a

² Neumann Ármán: *A kereskedelmi törvény magyarázata*. Kiadta Zilahy Samuel, Budapest, 1878. 20-21.

³ Papp Tekla: *Társasági jogi jogalkotásunk rövid története, európai kitekintéssel*. In: Ünnepi tanulmányok Sárközy Tamás 70. születésnapjára. Lectum Kiadó, Szeged, 2010. 271.

⁴ Nocht Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 66-67.

kereskedelmi szokásokat, végül pedig az általános magánjog szabályait kellett alkalmazni. A korabeli jogirodalmi nézetek szerint a kereskedelmi törvényt – Polgári Törvénykönyvünk harmadik könyvéhez hasonlóan – elsősorban diszpozitív szabályok alkották.

Különösen érdekes megoldásnak tekinthető az általános magánjog szabályainak alkalmazása, melyet a törvényjavaslat tárgyalására összehívott értekezlet egynéhány résztvevője sem hagyott szó nélkül: „...miután magánjogi codex hiányában ily ingadozó alapon nyugvó jogforrást felvenni annálkevésbé kellene, mert régiebb törvényeink határozatait kifejlődött forgalmi kereskedelmi viszonyainkra amugy sem lehet alkalmazni, és a gyakorlat subsidiarius jogforrásul az osztrák polg. törvénykönyvet használja...”. Ellenérvként hozták fel: „...hogya nem is szerves magánjogi törvénykönyvünk, de igenis vannak és érvényben állnak magánjogi törvényeink, melyeket mellőzni, vagy nem létezőnek tekinteni s azért a jogforrások közül magánjogunkat kihagyni lehetetlen...”.⁵

A kereskedelmi törvényben szabályozott társaságokra specifikált kárfelelősségi szabályok kiindulási alapját és egyben hátterét is mindenekelőtt a fenti szabályban lehetséges fellelni.⁶ A hivatkozott rendelkezés természetesen a kereskedelmi ügyleti szabályokra sokkal közvetlenebbül, míg a társaságokra – ezen belül a kárfelelősségi normáira – inkább indirekt módon hatott, illetőleg az általános magánjoghoz viszonyítottan szigorúbb felelősségi rendelkezéseket megfogalmazó K.T. esetén a törvényi jog volt elsődleges, míg a jogszokás csak törvénytőlító erővel bírt.⁷

A K.T. a közkereseti társaságot, a betéti társaságot, a részvénytársaságot és a szövetkezetet tekintette kereskedelmi társaságnak (61. §), az alkalmi egyesületeket azonban nem, bár szabályokat utóbbi vonatkozásában is tartalmazott (62. §).

A K.T. a kereskedelmi társaságok felosztása tekintetében, mind a német, mind pedig a francia kereskedelmi törvénytől lényegesen eltért. Egyrészt sem a részvényekre alapított betéti, sem a nevezetlen társaságokat, sem pedig az alkalmi egyesületeket nem tekintette kereskedelmi társaságnak, másrészt viszont annak nyilvánította a szövetkezeteket.

A korabeli jogtudomány elismert tekintélyei általában egyetértettek abban, hogy a részvényekre alapított betéti társaságok – melyek Franciaországból veszik eredetüket és Németországban csak 1848 óta voltak jelen nagyobb számban – keletkezési oka a Code de commerce azon intézkedésében keresendő, mely a részvénytársaságok megalapítását állami engedélyhez kötötte. A francia kereskedelmi törvény 37. cikke ezzel az engedélyezési rendszerrel a kereskedelmi forgalom szabad bonyolódását lényegesen megnehezítette. Az engedély beszerzésének kötelezettségét kijátszandó folyamatok a kereskedők az állami engedélyezés alá nem eső betéti társasági formához, melynél a Code de commerce 38. cikke szerint a kültagok betétei részvényekre feloszthatóak voltak anélkül, hogy

⁵ Neumann Ármin, id. mű, 43.

⁶ Nochta Tibor: *A magánjogi felelősség útjai a társasági jogban*. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2005. 20.

⁷ Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 67.

ez társasági formaváltást eredményezett volna. Arról, hogy a kereskedelmi forgalom Franciaországban milyen mértékben használta ki a törvény utóbbi rendelkezését, a párizsi kereskedelmi törvényszék statisztikai kimutatása tanúskodott, mely szerint az 1855. július 1-től 1856. július 1-ig alapított betéti részvénytársaságok név szerinti tőkéje 1.926.671,000 frankra rúgott. Miután azonban a francia törvényhozás a részvénytársaságok alapításának állami engedélyhez kötöttségét megszüntette, a részvényekre alapított betéti társaságok jelentősége erőteljesen háttérbe szorult, mivel a kereskedelemnek nem volt többlet égető szüksége erre a társasági formára. Németországban a betéti részvénytársaságok szintén az rt.-k alapításának szigorú feltételekhez kötése miatt voltak népszerűek a kereskedők körében. Valahányszor a kormány a részvénytársaság alapításához szükséges engedély kiadását megtagadta, vagy ha a felek az engedély megszerzésével járó nehézségeket és költségeket kívánták elkerülni, részvényekre alapított betéti társaságot hoztak létre.⁸ A magyar kereskedelemnek a részvénytársaságok alapításához szükséges állami engedély előírásának hiányában nem volt szüksége ilyen társasági forma létrehozására.

A K.T. az ún. csendes társaságokat (*stille Gesellschaft*) sem vette fel a kereskedelmi társaságok közé, mivel azok harmadik személyek irányában nem is minősültek társaságnak, tagjaik egymáshoz való viszonyait pedig kölcsönös megállapodásaik, vagy ilyenek hiányában a magánjogi elvek szabályozták. Az ún. csendes tagok felelőssége és jogai megegyeztek a betéti társaság kültagjaival. Harmadik személyek irányában azonban az egyes személyek ilyen szövetsége nem minősült társaságnak, mivel a csendes társasági üzlet tartozásaiért kifelé csak egy személy felelt, kereskedelmi ügyleteiből csak egy személy szerzett jogokat és vállalt kötelezettségeket, maga az üzlet csak egy személy tulajdonában állt, s a csendes tagok betétei is csak e személy tulajdonába mentek át, az egész üzletvezetés csak e személy - az üzlet tulajdonosa - neve alatt futott, aki ezért társasági viszony fennállásának feltüntetésétől törvényileg el volt tiltva. A csendes társaság tehát tulajdonképpen nem is volt társaság, hanem csak egy minősített kölcsönszerződési viszony az üzlet tulajdonosa és a csendes tagok között, akik a közönséges hitelezőktől csak abban különböztek, hogy az üzletbe befektetett tőkéik után az üzlet tulajdonosától, mint adóstól nem csak rendes kamatokat, hanem ha az üzlet nyereségesen működött, a kamatokon felül bizonyos nyeresémosztalékot is igényelhettek, ha pedig az üzlet veszteségesen működött, kamataiknak, sőt, akár befektetett tőkéiknek elvesztését is viselni voltak kötelesek. Csőd esetén pedig a csendes tagok a közönséges hitelezőkhöz hasonlóan betéteik erejéig terjedő követeléseiket a csődtömeg ellenében bejelenthették.⁹

A kereskedelmi társaságok jogi minőségüket tekintve lényegesen különböztek a római jog szerinti társaságoktól. A régi római jog ugyanis a társaságot (*societas*) csak szerződési viszonynak, egyes természetes személyek összességének tekintette, melyben maguk a társaság tagjai voltak alanyai azon jogoknak és

⁸ Apáthy István: *Kereskedelmi jog: tekintettel a nevezetesebb európai törvényekre*. Eggenberger, Budapest, 1886. 142-143.

⁹ Mutschenbacher Viktor: *A kereskedelmi jogtudomány elemei a magyar kereskedelmi törvénykönyv szabályaihoz alkalmazva*. Nyomatott Taizs József könyvnyomdájában, Pécs, 1884. 148-149.

kötelezettségeknek, melyeket a társaság és harmadik személyek között létrejött jogügyleteket hoztak létre, és melyekben az egyes tagok a társaság tartozásaiért mindig a közöttük fennállott szerződés szerint voltak *pro rata*¹⁰ vagy *in solidum*¹¹ felelősek.¹² A magánjogi (római) societasnál az összes társasági tag korlátlan felelőssége csak akkor állt fenn, ha a jogügylet, melyből a társasági kötelezettség keletkezett, a társaság közös képviselője által lett megkötve.¹³ A kereskedelmi társaságoknál a tagok felelőssége nem terjedt ki mindig azoknak egész vagyonára, rendszerint azonban egyetemleges volt.¹⁴ A magánjogi társaság nem volt jogi személy, hanem csak intern (kötelmi) viszony a társaság tagjai között. Ha volt is bizonyos vonatkozásokban elkülönített társasági vagyona, ez mégsem önálló vagyon, hanem csupán az egyes tagok vagyonának kiegészítő része (alvagyon).¹⁵ A kereskedelmi társaságok ellenben önálló jogi személyek, melyek a tagokétól teljesen különálló jogalanyisággal bírtak.¹⁶

A magánjogi társaság (societas) tehát olyan szerződéses jogviszony-jelleggel bírt, amely harmadik személyek irányában a tagokat közvetlenül jogosította és kötelezte. A kereskedelmi társaságok a forgalom önálló alanyaiként, mint jogi személyek közvetlenül is jogosítva és kötelezve voltak (Gesamthand-rendszer). A jogi szabályozásban a societas-elnék a magánjogi társaságokra vonatkoztatása, illetőleg a Gesamthand-rendszernek a kereskedelmi társaságokra illesztése folytán a magánjogi társaság nem volt önálló egység, míg az együttes közösséget megjelenítő kereskedelmi társaság a vagyont dologilag is megkötötte. A kereskedelmi társaság vagyona a Gesamthand alapján a társaság célját szolgáló zárt, a tagokétól elkülönült vagyonná válik és csupán a társaság feloszlása, vagy a tag kiválása esetén lazul meg a társasági vagyon rájuk eső része feletti rendelkezés dologi lekötöttsége és nyeri vissza a tag rendelkezési jogát. A kétféle típusban a tagok egymással szembeni kötelezettségei eltérésének felelősségi jogi következményei is voltak. A kereskedelmi társaságok esetében a tag, ha kifizette a közös egész tartozást, nyomban fordulhatott a többi tag felé a rájuk eső rész megtérítése érdekében. A tagok egymáshoz való viszonya a bona fides, a kölcsönös bizalom és hűség elvének (Treu und Glauben) épült fel, egymás irányában a társaság céljai valóra váltása során kellő gondosság tanúsítására voltak kötelesek. Egyenesen a tagi egyenlőség elvébe ütköző volt valamely tag olyan gondatlan, felelőtlen eljárása, amely számára a többi tag rovására előnyöket jelentett.¹⁷

A K.T.-ben található kárfelelősségi rendelkezések egyrészt segítséget nyújtottak az egyes kereskedelmi társaságok egymástól történő elhatárolásához, másrészt

¹⁰ *Pro rata* felelősség esetén a tagok a társaság kötelezettségeiért feltétlenül és egész vagyonukkal ugyan, de csak saját részük erejéig feleltek.

¹¹ Egyetemlegesen.

¹² Mutschenbacher Viktor, id. mű, 85.

¹³ Neumann Ármin, id. mű, 195.

¹⁴ Nagy Ferencz: *A magyar kereskedelmi jog kézikönyve*. Athenaeum, Budapest, 1884. 146.

¹⁵ Szladits Károly: *Magyar magánjog. Általános rész. Személyi jog*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1941. 572.

¹⁶ Mutschenbacher Viktor, id. mű, 85.

¹⁷ Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 68.

pedig információt szolgáltatnak a társaságokkal gazdasági kapcsolatot létesíteni szándékozóknak arról, hogy milyen vagyonokkal szemben tudnak igényt érvényesíteni, ha a társaság nem teljesítene. A K.T. a társaság tagjainak helytállási kötelezettsége helyett a tagok felelősségét említi. Teszi mindezt annak ellenére, hogy a tagoknak ez a kötelezettsége a legtöbb esetben nem valamilyen hátrányos megítélés alá eső magatartásuk következménye, nem valamilyen elmarasztalandó cselekményük szankciója, hanem a társaság gazdasági tevékenységéből eredő *kockázatoknak* a hitelezők számára kedvező *elosztását* célozza. A hitelező indokolt preferálást jelent ugyanis, hogy arra az esetre, ha adósa, vagyis a társaság nem tud teljesíteni, nem maga viseli a teljesítés elmaradásának kockázatát, hanem még megnyílik számára a lehetőség, hogy követelését a tagokkal szemben érvényesítse pusztán azon az alapon, hogy azok tagjai a társaságnak. A tag tehát helytállni volt köteles a társasági tartozásokért, mely kötelezettség nem felelősségi alapú. Amikor pedig a helytállási kötelezettség hiánya a társaság jellemzője, ugyanígy nem lehet leszűkíteni ezt a felelősségen alapuló kötelezettségekre. A felelősség ugyanis nem más, mint helytállás valamely kötelezettség *megszegéséért*. Megállapítható tehát, hogy a K.T. nem tett különbséget felelősség és helytállási kötelezettség között.

A XIX. század hetvenes éveiben a deliktuális felelősség joga még kizárólag az osztrák Ptk.-n nyugvó, vétkességen alapuló alanyi felelősség volt hazánkban.¹⁸ A kereskedelmi társaságokra vonatkozó joganyag kártérítési felelősségi rendelkezéseit vizsgálva azonban azt állapíthatjuk meg, hogy a magánjogi felelősség vétkességen nyugvó alapvető általános szabályait – főként a tagoknak és a vezető tisztségviselőknek a társasággal szembeni kötelezettségszegései esetében – lényegében egy tartalmilag objektív mérce alkalmazásával szigorította a jogalkotó.¹⁹

2. Az alkalmi egyesülések, felelősségi nézőpontból

A K.T. 62. §-a szerint a közös haszon vagy veszteségre, egy vagy több kereskedelmi ügylet tekintetében keletkező (alkalmi) egyesülések, a jelen törvénynek a kereskedelmi társaságokról szóló határozatai alá nem esnek. Az ilyen egyesüléseknél, amennyiben a felek szerződéssel másképp nem rendelkeztek, a résztvevők egyenlő mértékben járulnak a közös vállalathoz; a nyereség- és veszteségben más megállapodás hiányában fejenként osztozkodnak. Azon ügyletekből, melyeket a résztvevők egyike harmadik személlyel köt, ennek irányában kötelezve és jogosítva is csak ő lesz. Ha azonban a résztvevő a többiek nevében és megbízásából járt el, vagy ha a résztvevők közösen vagy közös meghatalmazott által szerződnek, a szerződő harmadik irányában egyetemlegesen lesznek jogosítva és kötelezve, *„kivévn, ha az aránylagos felelősség a harmadik*

¹⁸ Szalma József: *Szerződésen kívüli (deliktuális) felelősség az európai és a magyar magánjogban – különös tekintettel a magyar Ptk. újrakodifikálására*. ELTE ÁJK – Bíbor Kiadó, Budapest – Miskolc, 2008. 158.

¹⁹ Nochta Tibor: *A magánjogi felelősség útjai a társasági jogban*. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2005. 38.

*szerződő féllel határozottan kikötött.*²⁰

Az alkalmi egyesület tagjainak harmadik személyekkel szemben fennálló egyetemleges kötelezettségéért a tagok egymás között az általános magánjogi elvek szerint voltak felelősek (C.133/1902.). A Kúria 1888. november 9-i, 6613. sz. döntésében²¹ kimondta, hogy a résztvevők egyetemleges felelősségét a szerződésben eredetileg részt nem vevő feleknek a szerződést utólag jóváhagyó magatartása is megalapozza. A C. 1768/1895. számú döntés szerint, amennyiben az alkalmi egyesülés tagjai közös céget használnak, úgy az egyik tag árumegrendeléséért is egyetemlegesen felelősek.

Ami pedig a tagok belső jogviszonya kapcsán kialakult joggyakorlatot illeti, az üzletvezető tag ellenkező megállapodás hiányában feljogosítottak volt tekintendő arra, hogy a közös ügylet tárgyáról, nevezetesen annak az alkalmi társak által szándékolta értékesítéséről is saját belátása szerint, a többiek megkérdezése nélkül intézkedjék; a rendes kereskedői gondosság elmulasztásából származó kárért azonban felelősséggel tartozott (C. 4198/1924.). Az egyesülésben résztvevő felek feladatának és tevékenységének elkülönítése esetében mindegyik fél csak azért a kárért volt felelősségre vonható a másik fél részéről, amely az általa vállalt teendők nem megfelelő teljesítéséből vagy elmulasztásából keletkezett (C. 2087/1928.). Az alkalmi társaság tagja megtéríteni tartozott a társaságnak azt a kárt is, amelyet utóbbinak azzal okozott, hogy a szerződésben meghatározott közös cél érdekében vállalt szolgáltatását vétkesen elmulasztotta. Ezzel egy tekintet alá esett az az eset, amikor az egyik tag által a közös célra használat végett átadott dolognak olyan lényeges hiányosságai voltak, melyek azt a szerződésszerű célra teljesen alkalmatlanná tették és a tagnak az ilyen szolgáltatás felróható volt (C. 2549/1930.). Az alkalmi egyesülésnek az egyik tag által szállított termények feldolgozására és értékesítésére vállalkozó másik tagja is felelős volt a szakszerűtlen feldolgozásból és az értékesítés elmulasztásából eredő kárért (C. 8222/1929.). Az egyesülés „megrövidített” tagjával szemben pedig a felelősség kizárólag azt a tagot terhelte, aki az egyesületi üzletnek irányítója, pénzügykezelője volt, akivel a tagok elszámoltak és aki az egyik tag hátrányára a részesedési arányt helytelenül számítva ki a többi tagnak többet juttatott, mint amennyi nekik járt (C. 152/1929. Hjt. T. XII. 6.).²²

3.A közkereseti társaságok egyes felelősségi kérdései

A közkereseti társaság a kereskedelmi társaságok legrégebbi formája, mivel a forgalmi élet a társasági tagok egyetemleges felelősségében talált legelőször hitelbiztosságot.²³ A K.T. 88. §-a szerint, a közkereseti társaság – mint

²⁰ Nagy Ferencz, id. mű, 159.

²¹ Lásd: Beck Hugó (szerk.): *Kereskedelmi jog*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1905. 242-243.

²² Kuncz Ödön – Nizsalovszky Endre: *Hiteljog I. Kereskedelmi törvény*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1937. 153-154.

²³ Mutschenbacher Viktor, id. mű, 89.

személyegyesítő társaság - tagjai a társasági kötelezettségeikért egész vagyonukkal egyetemlegesen felelősek. Az ezzel ellenkező megállapodás harmadik személyek irányában joghatállyal nem bír. A társaság tagjai érvényesen köthettek tehát olyan szerződést, amely egymás közötti jogviszonyukban valamely tagot mentesítette a korlátlan és egyetemleges helytállási kötelezettség alól, utóbbi megállapodás csupán harmadik személyek irányában nem volt hatályos. Az ilyen szindikátusi szerződésben nem is kellett minden tagnak részesnek lennie. A 88. § (valamint a 87. és 89. §§) második mondata(i) szintén a K.T. rendelkezéseinek diszpozitív természete mellett szól(nak).

A közkereseti társaság ellen hozott ítélet a társaság tagjaival szemben nem eredményezett res iudicatát, ezért utóbbiakat külön kellett perelni, ha az ítéletet magánvagyonukra is végre akarták hajtani. A tagok minden kötöttségtől mentesen védekezhettek, nem csak az ítélet után keletkezett körülményekre hivatkozhattak.²⁴

Mutschenbacher Viktor kiemeli, hogy bár a kkt. minden tagja a társaság fogalma szerint és jogi minőségénél fogva a társasági tartozásokért harmadik személyek irányában teljes vagyonával egyetemlegesen felelt, ennek ellenére már a korabeli jogirodalom is csak „jótállással kötelezett kezéseknek” tekintette őket a hitelezők felé, mivel a társaság önálló jogi személyiséggel és saját vagyonnal rendelkezett, így a hitelezővel egyenes adósi viszonyban csak utóbbi állhatott.²⁵

A jogi személyiséget Nagy Ferencz is a kereskedelmi társaságok – így a kkt. – közös jellemvonásának tekintette. Kiemelte, hogy mind harmadik személyek maguk a tagok is léphetnek a társasággal jogviszonyba, pl. ha a tag a társaságnak valamit elad, bérbe ad, tőle vesz, bérel stb. Ilyenkor a tagsági minőség nem jön tekintetbe, a tag úgy szerződik a társasággal, mint egy teljesen idegen harmadik személy, s a szerződés érvényesítése esetében nincs helye a szerződő tagra eső rész levonásának, ami megítélése szerint szintén csak a kereskedelmi társaságok jogi személyiségére vezetendő vissza.²⁶

Barta Judit kiemeli, hogy mind általában, mind az egyes társaságok vonatkozásában elméleti viták folytak a társaságok jogi természetéről, melyben előrelépést jelentett a K.T., de nem adott teljes megoldást, mert bár a társaságok jogképességét elismerte, de nem mondta ki expressis verbis azok jogi személyiségét. Rámutat, hogy Apáthy István is vívódott a közkereseti társaság és betéti társaság személyiségét illetően, de szemben azon jogtudósokkal, és a francia kereskedelmi törvénnyel, amely minden kereskedelmi társaságot jogi személynek tekintett, ő a másik tábor oldalára állt. Álláspontját meg is indokolja „Kereskedelmi Jog” című monográfiájában, kiemelve, hogy míg a jogi személyek célja nem személyes, e két társaságnál éppen hogy az, s annak fogalmához az egyes tagoktól különválasztott létszervezet sem szükséges, s bár e társaságok a jogi személyek sajátosságaiból többet foglalnak magukba, de ettől még azokkal azonosítani nem lehet őket.²⁷

²⁴ Szladits Károly, id. mű, 586.

²⁵ Mutchenbacher Viktor, id. mű, 113-114.

²⁶ Nagy Ferencz, id. mű, 152-153.

²⁷ Barta Judit: Referátum Papp Tekla „Jogi és lényegi személyiség”- a Grosschmidi jogi személy kategória elemzése a hazai jogfejlődés tükrében c. előadásához. In.: Grosschmid gondolatai és az új

Megítélésem szerint szintén nem az önálló jogi személyiség léte olvasható ki a C. 576/1908. számú döntésből, mely szerint, ha ugyanazon tagok különböző helyeken, mint különböző önálló közkereseti társaságok jegyeztetik be cégeiket, a cégtagokat terhelő felelősség alapján az egyik cég által vállalt kötelezettség miatt a másik cég akár az előbbivel együtt, akár külön is felelősségre vonható. Ugyanígy a Bp. T. 7007/1909. számú döntés: „amennyiben valamely közkereseti társaságnak ugyanazon tagjai korábbi cégüket töröltetik és más cég alatt folytatnak üzletet, az üzlet tulajdonosainak és a társaság tagjainak azonosságánál fogva *csak egy és ugyanazon jogalany létezik* és ennek következtében a cég megváltoztatása esetén a végrehajtás foganatosításának helye van az újabban bejegyzett cég neve alatt álló üzleti helyiségben, habár végrehajtást szenvedőként a korábbi cég neveztetett is meg és a végrehajtás az ellen rendeltetett is el.”

A 87. § alapján „a társasági viszony joghatálya harmadik személyek irányában azon időponttal veszi kezdetét, midőn a közkereseti társaság felállításának a kereskedelmi cégjegyzékbe történt bevezetése közzététetett, de előbb is, mihelyt a társaság üzletét tényleg megkezdette”. Az üzlet megkezdése alatt az első, bár csak előkészületi ügylet megkötése értendő; ebből már előáll a tagok egyetemleges felelőssége. Ilyen ügyletnek minősítette a bírói gyakorlat az üzleti felszerelés vételét (C. 82/1899). Közös céghasználat esetén a társasági viszony tartalmát, valamint a társasági tagok egymás közötti viszonyát a cégbejegyzés elmulasztása nem érintette (C. 4001/1929.). Az tehát, hogy a közkereseti társaság be volt-e jegyezve, a tagok egyetemleges és korlátlan felelőssége szempontjából nem bírt relevanciával. Mivel a cég tagjai utóbbi fennállásának ideje alatt is felelősek voltak a cég tartozásaiért, így ők is közvetlenül perelhetőek voltak akár a társasággal együtt, akár anélkül (C. 70/1909.). Annak kikötése, hogy a társaság nem a közzététellel, hanem egy későbbi időponttal vegye kezdetét, harmadik személyek irányában joghatállyal nem bírt. A be nem jegyzett társaság tartozásaiért való helytállási kötelezettséget hatályos jogunk hasonló tartalommal, de az előtársasági létszak útján szabályozza.

A 89. § szerint, „ki valamely fennálló közkereseti társaságba lép, tekintet nélkül arra, hogy történt-e ez által a cégben változás vagy sem, a belépése előtt keletkezett társasági kötelezettségekért a többi tagokkal egyenlően felelős.” Az ezzel ellenkező szerződés harmadik személyek irányában joghatállyal nem bírt [ez a szabályozás megegyezik a Ptk. 3:139. § (4) bekezdésében foglaltakkal]. A korlátlan én egyetemleges felelősség a tag kilépése vagy a társaság feloszlása után is fennmaradt.²⁸

A 64. § értelmében a társasági szerződés érvényességéhez sem okirat szerkesztése, sem más alakszerűség nem volt szükséges. Utóbbi rendelkezésben külön is kimondásra került a 311. §-ban található főszabály, mely szerint a kereskedelmi ügyletek érvényességéhez, a jelen törvényben kijelölt eseteket kivéve, azok írásba foglalása vagy egyéb alakszerűségek nem szükségesek.²⁹

A 71. § alapján a társasági tagnak azon kiadásokért, melyeket ez a társaság

magyar Ptk. Novotni Alapítvány Miskolc, 2013. 88-89.

²⁸ Nagy Ferencz, id. mű, 187.

²⁹ Neumann Ármin, id. mű, 228.

ügyeiben tesz, azon kötelezettségeikért, melyeket a társaság helyett vállal, s azon veszteségeikért, melyek őt közvetlenül ügyvezetéséből vagy az azzal elválaszthatatlanul járó veszélyekből érik, a társaság felelős. A társasági tag az általa előlegezett pénzek után, az előlegezés napjától számítva, kamatot követelhetett.

A 72. § kimondta, hogy a társaság ügyeiben minden társasági tag oly szorgalmat és gondosságot köteles kifejtteni, minővel saját ügyeiben eljárni szokott. Minden társasági tag felelős a társaságnak azon károkért, melyeket vétkessége által okozott. A törvény tehát itt a római jog elvét követve megelégszik azon gondossággal, melyet ki-ki saját ügyeiben kifejtteni szokott, - *quam suis rebus adhibere solet* – vagyis a subjectiv diligentiával. A gondosság mértéke itt az illető társasági tagtól függött, mely sok esetben az objectiv diligentiához hasonló, vagy azt akár túl is szárnyaló, sok esetben pedig mögötte maradó volt. Ha tehát valaki saját ügyeiben lassú és nehéz elhatározású volt, vagy ha pl. nem bírt titoktartó természettel, úgy e tekintetben a társaságnak is elnézőnek kellett lennie irányában. Azokban az esetekben viszont, amikor egy tag olyan kötelezettségeket vállalt a társaság felé, melyek túlmentek akár a törvény, akár a szerződés által szabott határokon (pl. egy tárgy őrzését vállalta), akkor nem a subjectiv diligentiáért, hanem az általános magánjog elvei szerinti *omnis culpa*ért volt felelős. A tag a társaságnak okozott károkba nem számíthatta be azokat az előnyöket, melyeket szorgalma által a társaságnak más esetekben szerzett. A törvénynek ezen tétele a társasági viszony természetéből fakadt, hiszen az a tag, aki működése és szorgalma által a társaságnak előnyöket szerzett, csak a köteletségét teljesítette. *Ha a tag egy és ugyanazon esetben szerzett a társaságnak előnyöket és okozott annak kárt, akkor az általa kötött üzlet olyan egésznek tekintendő, melynél az összeredmény a döntő, mely utóbbi csak az előny és a kár kiegyenlítése után ismerhető fel, vagyis ilyen esetben compensaciónnak van helye.*³⁰

4. A betéti társaságok felelősségi jogi aspektusai

A K.T. 125. §-a szerint „betéti társaság keletkezik, ha közös cég alatt folytatott kereskedelmi üzletnél a társak közül egy vagy több (kül) tag csak kikötött vagyonbetételével felelős, míg ellenben egy vagy több (bel) tagot korlátlan és egyetemleges felelősség terhel. A belflagokra nézve, ha ezek többen vannak, a társaság egyszersmind közkereseti társaságnak tekintetik.” Ha tehát a betéti társaságnak két vagy több belflagja volt, ezekre nézve a társaság közkereseti társaságnak, míg a kültagokra nézve tőketársaságnak volt tekintendő.³¹ A társasági szerződés érvényességéhez sem okirat szerkesztése, sem más alakszerűség nem volt szükséges. A 133. § értelmében a társasági üzletvezetés a személyesen felelős tagot vagy tagokat illette.

A törvény 138. §-a a közkereseti társaságokra vonatkozó szabályokhoz hasonlóan kimondta, hogy „a társasági viszony joghatálya harmadik személyek

³⁰ Neumann Ármin, id. mű, 250-251.

³¹ Mutschenbacher Viktor, id. mű, 136.

irányában azon időponttal kezdődik, midőn a betéti társaság felállításának a kereskedelmi cégjegyzékbe történt bevezetése közzétételét, illetőleg a társaság üzletét megkezdette” (87. §). Annak kikötése, hogy a társaság ne a közzététellel, hanem egy későbbi időponttal vegye kezdetét, harmadik személyek irányában joghatállyal a bt. esetében sem bírt. Ha a társaság az érintett közzététel előtt kezdte meg üzletét, a kültag a közzétételig keletkezett társasági kötelezettségekért harmadik személyek irányában beltagnaként volt felelős, amennyiben nem tudta igazolni, hogy azok korlátozott felelősségéről tudomással bírtak.

A kültag a társasági kötelezettségekért csak „betételével”, vagy amennyiben ezt még nem fizette be, a kikötött összeggel volt felelős. Ha tehát a betételt kellő időben a társaságba befizette, utóbbi már a társasági vagyon részét képezte, így a kültag a hitelezők felé helytállási kötelezettséggel nem tartozott.³² A társaság kötelezettségeiért a kültag személyesen csak akkor és annyiban volt felelős, ha és amennyiben a társaságtól a 139. §-ban foglaltak ellenére fizetéseket kapott; ilyen esetben sem volt azonban kötelezhető azon kamatok és nyereség visszafizetésére, melyet a jóhiszeműen készült mérleg alapján jóhiszeműen vett fel. Aki valamely társaságba kültagként belépett, a társaságnak addig keletkezett kötelezettségeiért az előbbiek szerint felelt. Az ezzel ellentétes szerződés vagy későbbi megállapodás harmadik személyek irányában nem bírt joghatállyal (140. §).

A 141. § szerint, ha a kültag a társaság részére ügyleteket kötött anélkül, hogy határozottan kijelentette volna, miszerint „cégvezetői” vagy meghatalmazotti minőségben jár el, a megkötött ügyletekért beltagnaként volt felelős. A 142. § pedig kimondta, hogy a kültag neve a társasági „cégbe” fel nem vétethetik; ha ez mégis megtörtént, a kültag a társaság hitelezői irányában beltagnak tekintetik.

5. A részvénytársaságokra vonatkozó felelősségi normák

A K.T. 147. §-a szerint részvénytársaságnak azon társaság tekintetik, mely előre meghatározott, bizonyos számú és egyenértékű (egész vagy hányad) részvényekből álló alaptőkével alakul, s melynél a részvények tulajdonosai csak részvényeik erejéig felelősek. Neumann Ármin a fenti definíció kapcsán úgy fogalmazott, hogy *„a continentális sajátképi részvénytársaságokat leginkább a részvényösszegre szorított felelősség jellemzi leginkább, míg a többi momentumok nem éppen ezen társaságoknak kizárólagos tulajdonságai. Ugyanis igen jól elképzelhető és gyakran előfordul, hogy a közkereseti társaság tagjai előre meghatározzák az üzleti tőkét, azt bizonyos részekre osztják és a tagok azon mérvben részesei az üzleti vagyonnak, a nyereség és veszteségnek, mint ezen részeknek birlalói. Ugyanez fordulhat elő a betéti társaságoknál, de előfordulhat a magánjogi societas voluntaria-nál, mindezen társaságok azonban csakis legtágabb értelemben részvénytársaságok és a kérdéses sajátképi részvénytársaságokká csak akkor alakulnak, hogy ha felelősségük egyáltalában a befizetett részvényekre szorítkozik.”*³³

³² Nagy Ferencz, id. mű, 225.

³³ Neumann Ármin, id. mű, 408.

A törvény számos felelősségi rendelkezést tartalmazott az rt.-k vonatkozásában, így például a 150. § alapján az alapítók a társaság tervezetét minden aláírási ívbe felvenni, és azt polgári állásuk és lakhelyük kitüntetése mellett saját kezűleg aláírni tartoztak, a tervezetben foglalt adatok valóságáért pedig egyetemlegesen felelősek voltak. A 152. § értelmében az alapítók a részvényekre befizetett pénzekért az aláíróknak vagy ezek jogutódainak egyetemlegesen mindaddig felelősek, míg ez alól a közgyűlés határozata folytán (154. §) fel nem oldatnak. A C. 2808/1921. számú döntés szerint az alapítónak felelőssége a részvénytársaság tényleg történt, de utóbb törvénytelennek kijelentett megalakulása esetében csak úgy foghat helyt, ha a követelés a társaság vagyontalansága miatt ettől meg nem vehető.

Az aláírók az aláírt részvények névértékének 50%-a erejéig azon esetben is, ha részvényeiket a K.T. és az alapszabályok megtartása mellett tovább adták, felelősek maradtak (153. §). A 160. § pedig kimondta, hogy a kereskedelmi cégjegyzékbe történt bejegyzés és kihirdetés előtt kibocsátott részvények vagy hányadrészvények semmisesek és azok kibocsátói minden, a kibocsátásból származó kárért egyetemlegesen felelnek. Azok, akik a bejegyzés és kihirdetés előtt a társaság nevében eljárak, személyesen és egyetemlegesen voltak felelősek.

Habár már az általános jogelvekből következett, hogy az igazgatóság és felügyelő bizottság felelősséggel tartozik azon kárért, melyet hivatása gyakorlása során szándékosan, vagy a kötelező gondosság elmulasztásával okozott, a kereskedelmi törvény mégis célszerűnek tartotta ezt a felelősséget bizonyos esetekben külön is kimondani.³⁴ A törvény 188. §-a úgy rendelkezett, hogy harmadik személyek irányában az igazgatóság tagjai a társaság nevében teljesített cselekvényekért és az elvállalt kötelezettségekért személyesen nem felelősek, mint ahogy nem felelősek a vezető tisztségviselők a Ptk. szerint sem a vezető tisztségviselői jogkörükben eljárva harmadik személynek okozott károkért. Ha azonban az igazgatóság tagjai megbízásuk határain túl mennek, ha a K.T. rendelkezései, vagy az alapszabályok ellen cselekszenek, a károsultaknak minden ebből eredő kárért egyetemlegesen felelnek az esetben is, ha a törvény vagy az alapszabályokkal ellenkező intézkedés közgyűlési határozaton alapszik (189. §). Érdekesség, hogy a harmadik személyek irányában fennálló kártérítési felelősséghez a K.T. – ellentétben a Ptk.-val – nem követelte meg az igazgatósági tag szándékos károkozását és nem mondta ki a társasággal egyetemleges felelősséget sem.

Az igazgatóság tagjai az ügyek vezetésében és a vezetés ellenőrzésében a rendes kereskedő fokozottabb gondosságára vannak kötelezve, minélfogva akkor is felelősek, ha az igazgatósági üléseken való megjelenésük elmulasztásával a köteles ellenőrzést nem gyakorolják (C. 5167/1916.). A Kúria a C.1160/1933. számú döntésében is kimondta, hogy *a K.T. 189. és 196. §-ai, valamint e törvényszakaszok kapcsán kifejlődött állandó bírói gyakorlat értelmében a részvénytársaság igazgatóságának és felügyelő bizottságának tagjai a társasági ügyek vezetésében és ellenőrzésében a rendes kereskedő fokozottabb gondosságára vannak kötelezve s ebből kifolyólag a vezetés és ellenőrzés nem*

³⁴ Nagy Ferencz, id. mű, 305.

kellő gyakorlásából vagy elmulasztásából másoknak okozott károkért egyetemlegesen felelősek és pedig akkor is, ha a kár a társaság ügyvezetőinek vagy más tisztviselőinek olyan cselekményeiből származik, amely a társaság ügymenetét feltűntető üzleti könyvekből, vagy más, az igazgatóság és felügyelő bizottsági tagok rendelkezésére álló vagy általuk a rendes kereskedő gondosságával nagyobb nehézség nélkül megszerezhető és kipuhatolható adatokból kideríthető. S nem hivatkozhatnak joggal arra, hogy az ellenőrzésre kellő szakértelmük nem volt, mert aki valamely részvénytársaságban igazgatósági vagy felügyelő bizottsági tagságot vállal, az a törvényben és az alapszabályokban előírt kötelességeit a rendes kereskedő gondosságával tartozik teljesíteni s ha szakértelem nélkül ily felelősséggel járó és hozzáértés igénylő állást vállal, már ez által vét a rendes kereskedő gondosság ellen és ha szakértelmének hiányát az ellenőrzés megfelelő módjával pótolni és az ellenőrzést szakértővel végeztetni elmulasztja, ennek következményeit viselni tartozik. Hogy a vállalat egyik főrészvényese, egy takarékpénztár rt., az üzletmenet felett ellenőrzést gyakorolt, az igazgatóság és a felügyelő bizottság tagjait a felelősség alól nem mentesíti. A részvénytársaság üzletvezetése és felügyelete az igazgatóság és a felügyelő bizottság feladata, ezt a kötelezettséget felelőségüket megszüntető hatállyal másra áthárítani nem lehet.

Hasonló szellemben rendelkezett a C. 1779/1934. számú döntés: *az a körülmény, hogy valamely tisztviselő működésének ellenőrzése garanciaszerződés értelmében más részvénytársaság kötelessége, nem szünteti meg a tisztviselőt alkalmazó részvénytársaság igazgatóságának és felügyelő bizottságának a részvénytársaság hitelezőivel és a részvényesekkel szemben fennálló azt a kötelezettségét, amely szerint a részvénytársaság üzletvitelét állandóan ellenőrizni tartoznak és ezt a kötelezettségüket a felelőségüket megszüntető hatállyal másra át nem ruházhatják.*

Amennyiben az igazgatósági tag a részvénytársaság ügyvezetésében közvetlenül nem vett részt, a K.T. 182. §-ában meghatározott jogkörébe az ügyvezetés irányítása és ellenőrzése tartozott, így ennek elmulasztása létesített az azzal okozati összefüggésben álló kár tekintetében vele szemben kártérítő kötelezettséget. Az ügyvezetés ellenőrzéséhez tartozott a részvénytársaság vagyoni helyzetének állandó figyelemmel kísérése és a K.T. 187. §-ában előírt kötelezettsége az igazgatóságnak. Az igazgatósági tagnak a K.T. 10. címében szabatosan körülírt kötelességein felül az ügyvezetésnek a törvényben és az alapszabályokban meghatározott módon való irányítása és általános jellegű ellenőrzése is kötelessége volt. Ez az irányítás és ellenőrzés azonban nem csak az igazgatósággal, mint testülettel, de az egyes igazgatósági taggal szemben sem terjedhetett ki az egyes ügyletek megkötésére és az ügyletek lebonyolításának részleteire, különösen nem olyan ügyletek tekintetében, amelyek az rt. szokásos üzletvitelének tárgyai voltak (C. 1022/1933.).

A 208. § szerint, két vagy több részvénytársaság egyesülése esetében a beolvadó társaság vagyona mindaddig külön kezelendő, míg hitelezői kielégítve vagy biztosítva nem lettek; maga a kezelés azonban az új társaság igazgatósága által történik. A kezelő igazgatóság tagjai a beolvadó társaság hitelezőinek az

elkülönített kezelésért egyetemlegesen feleltek.

A K.T. 155. §-a kimondta, hogy az alakuló közgyűlés határozatképesnek akkor tekintetik, ha abban akár személyesen, akár képviselve, legalább hét oly aláíró van jelen, kik az alaptőkének legalább negyedrészt képviselik. Utóbbi rendelkezésből pedig egyenesen következik, hogy hétnél kevesebb személy részvénytársaságot (így nyilvánvalóan egyszemélyes rt.-t sem) nem alapíthatott.

6. A szövetkezetekre vonatkozó kárfelelősségi rendelkezések

A K.T. 223. §-a értelmében „szövetkezetnek meg nem határozott számú tagokból álló azon társaság tekintetik, mely tagjai hitelének, keresetének vagy gazdálkodásának közös üzletkezelés mellett illetőleg a kölcsönösség alapján előmozdítására alakul.” A 225. § 14. pontja szerint „az alapszabálynak tartalmaznia kell annak megállapítását, hogy a tagok a társaság kötelezettségeiért korlátlan vagy korlátolt felelősséggel tartoznak-e, és ha ez utóbbi esetben a felelősség a törvényben meghatározott mértéken túl terjesztetik ki, ezen felelősség terjedelmét.”

A tagokra volt bízva tehát, hogy korlátlan vagy korlátolt helytállási kötelezettségük mellett akarnak-e szövetkezetet alapítani. Az első esetben a szövetkezet tagjai a társaság kötelezettségeiért egyetemlegesen és egész vagyonukkal tartoztak helytállni, míg utóbbi esetben helytállási kötelezettségük szintén egyetemleges ugyan, de csak egy meghatározott összeg erejéig terjedt. Ezen összeg meghatározásában a szövetkezetek általában véve szintén szabadon járhattak el, amennyiben azonban az alapszabály a helytállási kötelezettség nagyobb mértékét nem állapította meg, a tagok csak lekötött üzletrészüik erejéig tartoztak helytállással. Az üzletrész képezte tehát a szövetkezeti tagok helytállási kötelezettségének legkisebb mértékét. Ezen felül azonban a korlátlan helytállásig a legkülönbözőbb változatok fordulhattak elő, sőt, az sem ellenkezett a kereskedelmi törvény rendelkezéseivel, hogy a helytállás mértéke egy szövetkezet tagjaira nézve is különbözően kerüljön megállapításra.³⁵

A korabeli jogirodalom szerint *a szövetkezeti tag a részvénytársasági tagtól abban különbözik, hogy míg a részvényes a részvénytársaság tartozásaiért személyes felelősséggel egyáltalán nem tartozik, addig a szövetkezeti tag a szövetkezet tartozásaiért felelős, még pedig a szövetkezet minőségéhez képest vagy – miként a közkereseti társaság tagja – egész vagyonával, vagy pedig – miként a betéti társasági kültag – csak beadott üzletrészával, avagy, ha erre nézve az alapszabályok másként intézkedtek volna, vagyis a tagnak felelősségét üzletrésznél nagyobb összegre állapították volna meg, saját külön vagyonával is ezen meghatározott nagyobb összeg erejéig. A szövetkezeti tag ezen felelőssége azonban nem csak a korlátlan vagy korlátolt felelősség tekintetében, de egyebekben is azonos a kkt. tag illetőleg bt. kültag felelősségével – így abban is, hogy a szövetkezeti tagok felelőssége is csak „jótállási természetű”, vagyis csak*

³⁵ Nagy Ferencz, id. mű, 305.

*akkor kötelesek a társasági tartozásokat saját vagyonukból kifizetni, ha ezek a tartozások a társasági vagyonból ki nem elégíthetők. A szövetkezet hitelezői követeléseiket az egyes tagok ellen is csak a társaság vagyonára nyitott csőd befejezése után, és csak annyiban érvényesíthetik, amennyiben követeléseiket a csődnél felszámították és megítélték, de a szövetkezeti vagyonból nem volt kielégíthető. Ekkor azonban a szövetkezet hitelezői az ilyen követeléseiket az egyes tagoktól újabb peres eljárás indítása nélkül végrehajtás útján behajthatták.*³⁶ Az az alapszabályi rendelkezés, hogy a tag a szövetkezet kötelezettségeiért üzletrésének kétszeres összegéig felelős, a hitelezők által csak a csőd keretein belül volt érvényesíthető (C. 4302/1931.).

A 228. § kimondta, hogy „azok, akik a szövetkezet kereskedelmi cégjegyzékbe történt bevezetése és kihirdetése előtt a társaság nevében eljárnak, személyesen és egyetemlegesen felelősek.” A szövetkezetnek a cégbejegyzés előtti tényeiért azonban csakis az eljáró tagok feleltek (C. 985/1903.). A 233. § alapján, aki fennálló szövetkezetbe lépett, a belépése előtt keletkezett minden társasági kötelezettségért felelős volt. A 236. § pedig kimondta, hogy a szövetkezetből egészen vagy egyes üzletrészekre nézve kivált tagok és örököseik a társaság hitelezői irányában mindazon társasági kötelezettségeikért, melyek a kiválás időpontjáig keletkeztek, a 254. §-ban meghatározott elévülési időn belül az alapszabályokban megállapított mértékben feleltek.

A szövetkezet igazgatóságának felelősségére vonatkozó szabályok megegyeztek az rt. igazgatóságára irányadó K.T.-beli rendelkezésekkel.^{37 38}

7. A korlátolt felelősségű társaságokról

A K.T. még nem szabályozta a korlátolt felelősségű társaságot, először pedig a Magyar Jogász Egylet 1892. évi október 19-én tartott teljes ülésén Neumann Ármin ismertette a kft.-kről szóló 1892. évi április 20-i új német birodalmi törvényt, s konklúziója már akkor az volt, hogy ezt „*a kereskedelmi jog terén törvényhozási eseményt képező új társasági formát, melynek reflex hatása úgy a gazdasági viszonyok hasonlatossága mint a magyar és német törvény alapjainak azonossága folytán ki nem maradhat, kereskedelmi törvényünk sokáig többé nem késhető revíziójánál figyelmen kívül hagynunk nem lehet.*” Másodízben pedig tizenhat évvel később, az 1908. évi február 15-én tartott teljes ülésén Wittmann Ernő fejtegette „*A külföldön korlátolt felelősséggel alakult társaságok jogállását Magyarországon.*” Az ő végső következtetése is az volt, hogy a korlátolt felelősségű társasági formára

³⁶ Mutschenbacher Viktor, id. mű, 255-256.

³⁷ Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 75.

³⁸ Bár nem lett belőle törvény, néhány szót mégis érdemes talán szólni a Magánjogi Törvénykönyv Javaslat társasági jogi rendelkezéseiről is, melyeket a Javaslat Személyekről szóló I. Címe tartalmazott. A jogi személyek fajaiként a Javaslat kizárólag az egyesületet és az alapítványt szabályozta. Az egyesületekre vonatkozó 49-81. §-ok csak jogi személy nyílt egyesületet ismertek, legalább hét alapítóval (éppúgy, mint az rt.-nél és a szövetkezetnél). A német Wirtschaftsvereinnak megfelelő gazdasági egyesület létrehozását a Javaslat kifejezetten nem zárta ki. Sárközy Tamás: *A magyar társasági jog Európában*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2001. 192.

nálunk is szükség van, és ha még sokáig fog késni a már régóta ígért és ezeket a társaságokat Magyarországon is meghonosító törvény, úgy felkészülhetünk arra, hogy „*ez az intézmény, melyet az ajtón bebocsájtani késünk, az ablakon át fog belopódzni, mert a gazdasági élet követelményei kielégítést szereznek maguknak a törvény szavain keresztül is*”. Hasonló tartalommal szólalt fel a korlátolt felelősségű társaságok érdekében a Magyar Gyáriparosok Országos Szövetsége is az igazságügy-miniszterhez intézett 1909. évi április 8-án kelt iratában, melyben a szövetség megbízása folytán e tárgyban készült törvényjavaslat megvitatása után azt a kérést terjesztette elő, hogy a kormány a kész anyag figyelembevételével mielőbb rendelje el a kft.-ről szól törvénytervezet elkészítését, mert a társaság szükségessége tárgyában a szövetség számos tagjához intézett kérdésre beérkezett válaszok kivétel nélkül hangsúlyozták annak hazai viszonyok mellett való különös fontosságát, rámutatva arra, hogy a kereskedelmi törvényben szabályozott négy kereskedelmi társaság a gazdasági élet terén mutatkozó igények ellátására többé már nem elegendő, mivel hiányát érzi a kor egy olyan társulási alakzatnak, amely középen helyezkedik el a kizárólag tőkeasszociációt képező részvénytársaság és a teljes egyéni közreműködést, valamint teljes individuális felelősséget feltételező közkereseti társaság között.³⁹

A kodifikációs munka az 1924/25. évi állami költségvetésről szóló 1925. évi IX. törvénycikk 12. § (2) bekezdésének utasításával indult meg. Ennek értelmében az igazságügy- és a kereskedelmi miniszter 1925 októberében betervezte a kft.-re vonatkozó törvényjavaslatot. A képviselőház igazságügyi bizottsága a tervezetről szóló jelentését 1929. októberére készítette el. A képviselőházi tárgyalásra novemberben, a felsőházra decemberben került sor. Az Országos Törvénytárban 1930. január 30-án hirdették ki az 1930. évi V. törvénycikket a korlátolt felelősségű társaságról és a csendes társaságról. A törvényerőre emelkedett javaslat kitért a szabályozás indokoltságára: a részvénytársaság mellett legyen más társasági forma is választható, amely bármely célra alakulhat és a korlátolt felelősség gazdasági előnyeit minden egyes tagja számára biztosítja; nem olyan merev, mint a részvénytársaság, azaz könnyebben alapítható és egyszerűbb szervezeti felépítésű, a kis- és középvállalkozások általános formájává válhat.⁴⁰

A korlátolt felelősségű társaság intézményét a korabeli jogtudósok a Kereskedelmi Törvényben meghatározott társasági formákhoz viszonyították, azokkal hasonlították össze. Eszerint a korlátolt felelősségű társaság nem más, mint részvénytársaság részvény nélkül, betéti társaság belfogad nélkül, illetve közkereseti társaság korlátlan felelősség nélkül. Az osztrák kereskedelmi törvénykönyvnek pedig a kft.-nek a személyegyesítő, illetve vagyonegyesítő társaságok között elfoglalt helyét értékelve állapították meg, hogy a korlátolt felelősségű társaság egyik orciáját a részvénytársaság, a másikat pedig a közkereseti társaság felé fordítja.⁴¹

A kft. nyomán kereskedelmi jogunkban a tagi felelősség korlátozásának

³⁹ Bozóky Géza: *A korlátolt felelősségű társaság. A külföldi és de lege ferenda a magyar jogban*. Édes István Könyvnyomdájából, Pozsony, 1914. 4-6.

⁴⁰ Papp Tekla, id. mű, 276.

⁴¹ Kecskés László: *Polgári jog. A személyek joga*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2007. 327.

legnagyobb hatású mintája jelent meg. A kft. tagjának felelőssége nem egyszerűen csak korlátozott, de közvetett is volt a közkereseti társaság tagjaihoz képest. A kft.-ről szóló törvényi rendelkezésekben a felelősség intézménye számos egyéb, nem pusztán a tagi felelősség korlátozottságának tényében található meg, „a felelősség sugara átmetszette az egyes társasági jogi létszakaszokat”.⁴²

Megállapítható, hogy az 1930. évi V. törvénycikk felelősségi jogi szabályai a tagok és az ügyvezetők befelé, a társaság irányában fennálló felelősségére helyezték a hangsúlyt. Ebben az időszakban a mainál jóval kevesebb felelősségi alakzatról beszélhetünk. A törvényhozó a csalárd eljárással okozott károk tekintetében jóval hosszabb elévülési idővel szankcionálta az ilyen magatartást tanúsítókat, érdemes továbbá megjegyezni, hogy a törvény a korlátozott felelősség áttörését⁴³ lehetővé tevő rendelkezéseket is tartalmazott. Megállapítható tehát, hogy törvényben is rögzített felelősségátviteli szabályt hazai jogunk már az első gazdasági társaságokról szóló törvényünket megelőzően is tartalmazott.

Ilyenek hiányában is lehetőség volt azonban a korlátozott helytállási kötelezettségükkel visszaélő kft. tagok harmadik személyekkel szembeni felelősségre vonására, hiszen a kft. kereskedelmi társaságnak minősült, a K.T. alapján kialakult joggyakorlat pedig lehetővé tette a felelősségáttörést. Ilyen esetnek számított a gyakorlatban az, ha a tagok a korlátozott felelősségük határán túl igénybe vett hitel összegét egy általuk alapított másik társaság vagyonába fektették, mivel ilyenkor a hitelezők e másik társaság ellen annak ellenére követelhettek kielégítést, hogy az első társaságban a tagok felelőssége korlátozott volt.⁴⁴

Az 1930. évi V. törvénycikk 1. § szerint a korlátozott felelősségű társaság kereskedelmi társaság (1875: évi XXXVII. tc. 4. § 1. bekezdése), amely előre meghatározott törzsbetétekből álló törzstőkével alakul s amelynél a tag felelőssége a társasággal szemben törzsbetéteinek szolgáltatására és a társasági szerződésben megállapított esetleges egyéb vagyoni hozzájárulásokra terjed ki. A társaság kötelezettségeiért a tag egyébként nem felel.

Az ügyvezetőknek a társaságot annál a cégbíróságnál, amelynek területén székhelye van, a cégjegyzékbe bejegyzés és közzététel végett be kellett jelenteniük (7. §), mely bejelentéshez mellékelni kellett – egyebek mellett – a tagoknak a bejelentők által aláírt jegyzékét, amelynek fel kellett tüntetnie a tagok nevét vagy cégét, polgári állását vagy foglalkozását, lakó- vagy székhelyét, továbbá mindegyik tag törzsbetéteinek összegét vagy az egyéb szolgáltatásokat (8. § 2.). A bejelentők

⁴² Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 75-76.

⁴³ A magánjogi felelősségnek a tagok, vezető tisztségviselők, vagyonkezelők jogellenes károkozó magatartása folytán lehetnek a jogi személyiség falán áthajló ágai. Ezen általános elméleti felelősségi tézis alapján a felelősségáttörés, illetőleg a jogi személy lepel „átszúrásának” doktrínája, mint modell a jogi személyekre általában alkalmazható. A jogi személyiség nem biztosíthat a tagok és tisztségviselők számára kivételek nélküli felelősségi védettséget sem a felelősség törvényi, sem esetleges szerződési korlátozása, esetleg kizárása által. A csalárd és jogellenes eljárásokat, visszaéléseket nem takarhatja el a jogi személyiség leple. A joggal való visszaélésben megnyilvánuló jogellenesség szankciójaként jelenik meg a felelősség átváltása korlátlan felelősséggé. Nochta Tibor: *Kártérítési jog*. Menedzser Praxis, Budapest 2016. 97-98.

⁴⁴ Nochta Tibor: *A magánjogi felelősség útjai a társasági jogban*. Dialóg Campus, Budapest-Pécs 2005. 25.

személyesen és egyetemleg feleltek a 8. § 2. bekezdése értelmében tett nyilatkozatuk valóságáért, ha pedig a társaság őket ez alól a felelősség alól felmentette, a felmentés a társaság hitelezőivel szemben hatálytalan volt. A felelősség alapján a bejelentők ellen támasztható követelések, hacsak a felelős személyt csalárdság nem terhelte, a társaság bejegyzésének közzétételétől számított öt év alatt évültek el (10. §). Akik a bejegyzés előtt a társaság nevében eljárak, személyesen és egyetemlegesen feleltek (13. §).

Akik valamelyik tag nempénzbeli betétét a valódi értéket meghaladó értékkel fogadtatták el a társasággal, vagy akik az alakuláskor csalárdul jártak el, személyesen és egyetemlegesen feleltek minden ebből eredő kárért, ha pedig a társaság a felelősség alól felmentette őket, a felmentés a társaság hitelezőivel szemben ugyancsak hatálytalan volt. Valamelyik tag nem pénzbeli betétét a valódi értéket meghaladó értékkel a társasággal elfogadtató tagok tehát akkor sem mentesülhettek az ebből eredő károkért, ha bizonyították, hogy ők az apport értékelésénél a rendes kereskedő gondosságával jártak el, ez pedig meglehetősen hitelezőbarát megoldásnak tekintendő. Az ilyen követelések – a csalárd eljárás esetét kivéve – a társaság bejegyzésének közzétételétől számított öt év alatt évültek el – szemben az általános, 32 éves elévüléssel (11. §).

A társaságnak az a tagja, aki törzsbetétét nempénzbeli betéttel szolgáltatta, a társaság bejegyzésétől számított öt éven át felelős volt a társaságnak azért, hogy a szolgáltatás tárgyának értéke a beszolgáltatás idejében a társasági szerződésben elfogadott értéknek megfelelt. E felelősség alól őt a társaság nem menthette fel. Mentésült azonban alóla és csupán a nempénzbeli betét jogi hiányaiért, valamint csalárdság esetében felelt a tag, ha a nem pénzbeli betét értékének helyességét a társaság bejegyzése előtt bírósági szakértő írásbeli véleménye igazolta (18. §).

A törvény tőkevédelmi indítatású rendelkezése szerint a társaságnak az a tagja, aki a 33. §-a ellenére vett fel a társaságtól fizetést, ezt a társaságnak köteles volt visszafizetni, mely kötelezettségéért egyetemlegesen felelősek voltak a társaságnak azok az ügyvezetői, és ha a társaságnak felügyelőbizottsága volt, egyúttal azok a felügyelői, akiket a fizetés teljesítése körül vétkesség terhelte. Helyeselhető megoldása volt a törvénynek, hogy nem önmagához az ügyvezetői vagy felügyelői minőséghez kapcsolta az egyetemleges visszafizetési kötelezettséget, hanem azt a fizetés teljesítése körüli vétkességhez kötötte. Az e rendelkezések folytán teljesítendő szolgáltatások alól a kötelezetteket nem lehetett felmenteni. A társaság ilyen követelései, hacsak a kötelezettnek a fizetés jogellenességéről tudomása nem volt, a fizetés megtörténtétől számított öt év alatt évültek el (34. §).

Látható, hogy a törvényhozó nem osztotta azt a véleményt, mely szerint a jóhiszemű tag visszatérítési kötelezettségének mértékét csak a hitelezők kielégítéséhez szükséges összegig szabad megállapítani.⁴⁵ E vonatkozásban a tagi objektív felelősség alapja az illetéktelen fizetés elfogadásának tényében volt és a bírói gyakorlat sem tulajdonított jelentőséget az esetleges jóhiszeműségnek, avagy a jogtalan kifizetés fel nem ismerésének.⁴⁶

Az 54. § szerint az ügyvezetők a felügyelőbizottság, vagy ha ilyen nem volt, a

⁴⁵ Bozóky Géza, id. mű, 66.

⁴⁶ Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 76.

taggyűlés kifejezett beleegyezése nélkül nem köthettek saját részükre vagy másnak számlájára a társaság üzletkörébe tartozó ügyleteket, nem vehettek részt személyesen felelős tagként a társasághoz hasonló üzletet folytató más kereskedelmi társaságban és nem lehettek igazgatósági, felügyelőbizottsági tagok, kereskedelmi meghatalmazottak vagy ügyvezetők a társasághoz hasonló üzletet folytató részvénytársaságnál, szövetkezetnél vagy más korlátozott felelősségű társaságnál. A kifejezett beleegyezést pótolta, ha a tiltott tevékenység a felügyelőbizottság vagy taggyűlés előtt az ügyvezetők kijelölése alkalmával ismeretes volt és annak abbahagyását kifejezetten nem kötötték ki. A tilalmat megszegő ügyvezető a társaság részére kártérítésre volt köteles. A társaság kártérítés helyett követelhetette, hogy az ügyvezető a saját részére kötött ügyletet neki átengedje és a más számlájára kötött ügyletből eredő hasznát kiadja vagy arra vonatkozó követelését a társaságra engedményezze. A társaság követelése attól az időponttól számított három hónap alatt évült el, amikor valamelyik felügyelőbizottsági tag vagy - felügyelőbizottság hiányában - a taggyűlés az ügylet megkötéséről vagy a más társaságban való részvételről tudomást szerzett. E követelés a tudomásra tekintet nélkül az ügylet megkötésétől vagy a más társaságban való részvétel megszüntetől számított öt év alatt évült el.

Az ügyvezetőknek a társaság ügyeiben a rendes kereskedő gondosságával kellett eljárniuk. E kötelességük megsértése esetén a károsultnak (mely lehetett akár a társaság, akár annak hitelezője) az okozott kárért egyetemlegesen voltak felelősek. Kártérítésre voltak kötelesek az ügyvezetők különösen, ha a törvény vagy a társasági szerződés ellenére a társaság vagyonát a tagok között felosztották, a törzsbetéteket vagy pótbefizetéseket a tagoknak egészben vagy részben visszaadták, kamatot vagy nyereségrészesedést fizettek, a társaság saját üzletrészeit megszerezték, zálogba vették vagy bevonták (59. §). A taggyűlésnek az a határozata, amely az ügyvezetőket a felelősség alól az előbbi esetekben felmentette, a társaság hitelezőivel szemben hatálytalan volt. Amennyiben a társasággal szembeni kártérítés a társaság hitelezőinek kielégítéséhez kellett, az ügyvezetőket nem mentesítette a felelősség alól, hogy a taggyűlés határozata alapján jártak el (60. §). Nem terhelte felelősség az ügyvezetők határozataiért és intézkedéseiért azt az ügyvezetőt, aki a határozat vagy intézkedés ellen, mihelyst tudomást szerez róla, tiltakozott és tiltakozását a felügyelőbizottságnak, vagy ennek hiányában a taggyűlésnek írásban bejelentette (61. §).

A 65. § szerint a társaság felelt azért a kárért, amelyet ügyvezetői és alkalmazottai az ügkörükbe eső tennivalók teljesítése közben harmadik személynek vétkesen okoztak. A törvény tehát tartalmazta a betudás elvét, mivel az ügyvezetők és alkalmazottak eljárását mindaddig, amíg az ügkörükből nem léptek ki, azzal nem éltek vissza, a társaság cselekvésének kellett tekinteni és a károkozást is neki kellett betudni. Itt a 60. §-szal ellentétben nem volt szükséges annak külön kimondása, hogy a taggyűlésnek az a határozata, amely az ügyvezetőket a felelősség alól felmenti, a társaság hitelezőivel szemben hatálytalan, hiszen ha az ügyvezető ügköréből kilép, akkor nem ügyvezetőként, hanem magánszemélyként okozza a kárt, melynek megtérítése alól egy taggyűlési határozat nyilvánvalóan nem mentesítheti.

Azok az ügyvezetők azonban, akik a társaság vagyonából a csődnyitás feltételeinek bekövetkezése után fizetést teljesítettek vagy hitelt vettek igénybe, hacsak vétlenségüket be nem bizonyították, az első esetben kötelesek voltak a fizetett összeget a társaságnak egyetemlegesen visszafizetni, a második esetben pedig a hitelezők irányában a társasággal együtt egyetemlegesen feleltek (85. §).

A 66. § értelmében az a társaság, amely mérleget volt köteles közzétenni, amelynek törzstőkéje a százötvenezer pengőt és tagjainak létszáma a huszonötöt meghaladta, valamint, amelynek társasági szerződése elrendelte, felügyelőbizottságot volt köteles létesíteni. A felügyelőbizottságnak legalább három tagból (felügyelő) kellett állnia. A felügyelők tisztük teljesítésében a rendes kereskedő gondosságával voltak kötelesek eljárni, ellenkező esetben felelősek voltak az eljárásukból vagy mulasztásukból a társaságra háruló kárért. Különösen kártérítésre voltak kötelesek a felügyelők, ha a taggyűlés elé terjesztett jelentésükben jobb tudomásuk ellenére valótlan adatokat közöltek, vagy szándékosan elhallgatták az ügyvezetők jelentésében vagy a mérlegben és számadásokban foglalt valótlan adatokat; ha az ügyvezetők a törvény 59. § 2. bekezdésében felsorolt cselekményeket az ő tudtukkal és tiltakozásuk nélkül követték el, továbbá, ha elmulasztották szakértő alkalmazását olyan fontosabb ügyek megvizsgálásánál, amelyekben a tényállás teljes tisztázásához szükséges szakértelemmel ők nem rendelkeztek és a kártokozó szabálytalanság kiderült volna, ha szakértőt alkalmaznak. Az előbbi esetekben a társaság hitelezőit is megillette a kártérítési követelés (72. §). A felügyelőbizottság felelősségére vonatkozó rendelkezéseket a hites könyvvizsgálókra is megfelelően alkalmazni kellett (73. §).

8. A csendes társaságok

Említésre került már, hogy kereskedelmi törvényünk nem ismerte a csendes társaságokat sem (mivel azok a kor felfogása szerint nem tekinthetők kereskedelmi társaságnak), utóbbiak csupán később, az 1930. évi V. törvénycikkekben nyertek szabályozást a korlátozott felelősségű társaságokkal együtt. Ezt megelőzően a haza jogirodalom olyan, „nevezetlen” társaságnak tekintette a csendes társaságot, melynél a beltág és a kültag között harmadik személyek irányában nem állt fenn közösség, a cég így mindig a beltágé maradt. Ha a beltág egy kereskedő volt, akkor azzal, hogy egy nevezetlen tagot társnak fogadott, a cégében nem következett be változás, az továbbra is egyszemélyes cég maradt. A nevezetlen tag, mint olyan nem juthatott csődbe, stb. A Németországból ismert „stille Gesellschaft” egy minősített kölcsönjogviszony természetével bírt, melyben a hitelező kamat helyett a haszon és a veszteség részesévé válik, melynek következtében bár a jogviszony némileg társas jelleget öltött, azonban, mivel ez harmadik személyek irányában nem bírt joghatással, különösebb jelentőség nélkül marad. Az alkalmi társaságoktól akként határolták el a nevezetlen társaságokat, hogy a kültag nem egyes üzletekhez járult hozzá betétjével, hanem egy másik

személy állandó üzletéhez.⁴⁷

Az 1930. évi V. törvénycikket megelőzően a csendes társaságokra alkalmazandó jogot – nem kevés figyelemmel az osztrák (OPTK. 1204. §) és 1900 után a német jog vonatkozó szabályaira – a bírói gyakorlat fejlesztette ki, még hozzá a K.T. alkalmazásától függetlenül: a Kúria elvi jellegű döntésben mondta ki, hogy utóbbi törvénynek a társaság jogviszonyaira vonatkozó rendelkezései „csak azokra a kereskedelmi alakulatokra nyerhetnek alkalmazást, amelyek az ebben a törvényben meghatározott kereskedelmi társaságok fogalma alá vonhatók”. A K.T. bizonyos rendelkezései ugyanakkor mégis alkalmazásra kerültek a csendes társaságokra nézve is: amennyiben a társasággal érintett vállalat tulajdonosa kereskedőnek minősült (ahogy szinte minden esetben az is volt), a csendes társaságot létrehozó szerződés nem magánjogi, hanem a törvény 260. §-a szerinti kereskedelmi szerződésnek minősült, az abból eredő összes jogviszony pedig kereskedelmi ügyletnek, a társak belső jogviszonyaira nézve pedig – a magánjogi szabályok szubszidiárius érvényesülése mellett – a K.T. volt irányadó. A magyar kereskedelmi jog tehát az üzleti forgalom követelményeinek megfelelően részben az állandó üzletre, részben pedig alkalomszerű ügyletekre, az „alkalmi egyesületek” egyik válfajaként befogadta az olyan társaságokat is, melyek esetében harmadik személyek irányában nem valamennyi résztvevő, hanem – önállóan és saját nevében, és kizárólag őt jogosítva és kötelezve – csak az egyik lép fel, úgy, mintha a társas viszony nem is létezne.⁴⁸

Az 1930. évi V. törvénycikk 115. §-a szerint csendes társaság keletkezik, ha valaki (a csendes társ) a nélkül, hogy kifelé tagul jelentkezne, másnak vállalatában vagyoni betéttel úgy vesz részt, hogy azt a vállalat tulajdonosának rendelkezésére adni köteles. A vállalat ügyletei egyedül a vállalat tulajdonosát jogosítják és kötelezik; azokból a csendes társra harmadik személyekkel szemben sem jogok, sem kötelezettségek nem származnak.

A csendes társaságok sui generis jellegét a korabeli hazai joggyakorlat és jogirodalom viszonylag hamar elismerte. Az általános jogfelfogás szerint – szemben a korábbi jogirodalmi állásponttal, lásd feljebb – a tulajdonos és a csendestárs viszonyát a társasági jelleg határozta meg és nem a „kölcön”. A csendestárs és a kültag helyzetét egymásra vetítve az állapítható meg, hogy a társaságon belüli relációkban szinte azonosak jogosultságaik és kötelezettségeik. Így a csendestártnak joga volt a mérleg és egyéb iratok ellenőrzésére, a nyereségben és a veszteségben a vagyoni betététől eltérően is részesedni megállapodás alapján. A nyereségből azonban nem lehetett kizárni, a veszteségben való részesedése pedig a betétértékére maximalizálódott.⁴⁹

A társas viszony megszűntével a csendestárs nem követelhetett felszámolást vagy végelszámolást, hanem csupán a K.T. 105. és 106. §-ainak megfelelő végkiegyeztítést kapott, úgy, mintha a társaságból kilépett volna. A csendestárs végkiegyeztítési illetményének kiszolgáltatására irányuló követelését nem érvényesíthette olyan harmadik személy hátrányára, akinek a vállalat tulajdonosa

⁴⁷ Neumann Ármin, id. mű, 199-200.

⁴⁸ Verebics János: *A csendes társaság polgári jogi természetéhez*. Gazdaság és Jog, 2013/7-8. 38-39.

⁴⁹ Nochta Tibor: *Társasági jog*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2011. 72-73.

ellen a vállalatot érintő ügyletből kifolyólag követelése volt. Ha ilyen követelés a társas viszony megszűntekor kielégítetlen maradt, azokkal a vagyonerővel, amelyeket végkielégítési illetménye fejében kapott, a csendestárs a hitelezőnek az alaptalan gazdálkodás visszatérítésének szabályai szerint volt felelős. A nyereségjutalék címén felvett vagyonerő tekintetében ez a rendelkezés csak akkor érvényesült, ha a csendestárs a felvételkor nem volt jóhiszemű (120. §).

A törvény 121. §-a szerint, ha a vállalat tulajdonosa csődbe jutott, a csendestárs vagyoni betétére vonatkozó követelését - feltéve, hogy betéte a veszteségből reá jutó hányad összegénél nagyobb volt - mint csődhitelező érvényesíthette. Ha a vagyoni betét még nem került a vállalat tulajdonosának átadásra, a csendestárs köteles volt azt addig az összegig, amelyet a veszteségből reá jutó hányad kitett, a csődtömegnek beszolgáltatni.

9. Társasági jogunk a szocializmus korszakában

A magyar társasági jog 1945 és 1988 közötti időszakát három nagyobb korszakra lehet osztani a jogalkotás helyzete alapján: az első a polgári jogi kódex hatályba lépéséig tart; a második az 1960-s évektől kezdődő fellendülés; a harmadik pedig az 1970-es évek második felétől tapasztalható, egyre differenciáltabb szabályokat nyújtó szakasz, amely az 1988. évi VI. tv. megalkotásával és hatályba lépésével ér véget. Társasági jogunk helyzetét a megtorpanások és nekilendülések jellemezték.⁵⁰

Az 1950-1960 közötti időszak a „klasszikus” direkt szocialista tervgazdálkodás kora, amelyet jogilag a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény zárt le. A Ptk.-ban az állami vállalat és az egyéb állami gazdálkodó szervek a jogi személyek alapvető fajtái, amelyeket a törvényhozás mintául használt fel más jogi személyek szabályozásánál. A szövetkezet megszűnt kereskedelmi társaság lenni, és egyetlen olyan jogi formaként működött, amelyben állampolgárok közös gazdálkodás céljára jogi személy szervezetet hozhattak létre. A Ptké. melléklete hatályban tartotta a kkt.-t, az rt.-t és a kft.-t (gyakorlati alkalmazásra azonban alig kerültek az 1968-as gazdasági reformig), a betéti és csendes társaságot azonban a szocialista ideológia a kétes tőkés manipuláció eszközének minősítette. Magyarország azonban – a legtöbb szocialista országgal ellentétben – nem helyezte hatályon kívül korábbi kereskedelmi törvényét.⁵¹

A szocialista társulási jog az 1960-as években indult fejlődésnek, döntően a gazdaságirányítási rendszer 1968. évi reformja után. Az 1970. évi 19. törvényerejű rendelet úgynevezett egyszerű társaság és közös vállalat létrehozását tette lehetővé. Az 1970-es évek végétől lehetővé vált a kisipar és a kiskereskedelem lehetőségének bővítése, az állami szektorban megjelent a kis vállalat és a leányvállalat. Az 1981. évi 15. tvr. felhatalmazta a Minisztertanácsot, hogy a gazdasági munkaközösségek létesítésére, szervezésére, gazdálkodására és

⁵⁰ Papp Tekla, id. mű, 280.

⁵¹ Sárközy Tamás: *A magyar társasági jog Európában*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2001. 195-197.

megszűnésére vonatkozó rendelkezéseket a Ptk.-nak a polgári jogi társaságra irányadó szabályaitól eltérően állapítsa meg. A felhatalmazás alapján született meg a gazdasági munkaközösségekről szóló 28/1981. (IX.9.) MT rendelet, amely lehetővé tette a vállalkozó kedvű magánszemélyek számára a gazdasági tevékenység folytatását. Az 1982. évi 7. tvr. módosította a magánkereskedelemtől szóló 1977. évi 15. törvényerejű rendeletet, és lehetővé tette, hogy magánkereskedői igazolványt legfeljebb négy személy szerződésén alapuló közös név alatt működő polgári jogi társaság is kapjon. Ezek a kezdetleges szocialista társasági formák fontos szerepet játszottak a vállalkozási szemléletmód kialakításában. Az 1986. évi 34. tvr. az 1978. évi 4. tvr. módosításával lehetővé tette, hogy belföldi jogi személyek részvénytársaságot vagy korlátolt felelősségű társaságot hozzanak létre. Az 1987. évi 28. tvr. hatálybalépése után pedig lehetővé vált, hogy magánszemélyek és ezek jogi személyiséggel nem rendelkező közös név alatt működő társaságai jogi személyekkel közösen korlátolt felelősségű társaságot létesítsenek, illetőleg ilyen társaságba lépjenek. Az ilyen társaság azonban csak addig működhetett, amíg legalább egy jogi személy tagja volt.⁵² Összességében elmondható, hogy Magyarország jóval fejlettebb és piacra orientáltabb gazdasági jogrendszerrel lépett be a társadalmi rendszerváltozás folyamatába, mint a többi kelet-európai ország.⁵³

Az egységes társasági törvény gondolata már az 1984-85-ös állami vállalati reform kapcsán felmerült, de a baloldali ideológiai ellenállás miatt az előkészítés leállt. 1987 nyarán lényegében a vegyes vállalatok szélesebb körű létrehozására irányuló nemzetközi pénzügyi nyomás kényszerítette ki a társasági törvény előkészítésének tényleges megkezdését. Emellett a Gt.-nek közvetlen előzménye, hogy az 1985. évi 16. sz. tvr. újraszabályozta a bírósági cégnyilvántartást – ezt váltotta aztán fel a Gt.-hez kapcsolódóan az 1989. évi 23. sz. tvr. (Ctvr.).⁵⁴

Ami a felelősségi jogi kérdéseket illeti, érdemes megemlíteni a korabeli Ptk. 568. § (4) bekezdését, mely szerint a tagok a gazdasági társaság kötelezettségeiért közvetlenül, korlátlanul és egyetemlegesen feleltek. A felelősség kizárása vagy korlátozása harmadik személlyel szemben hatálytalan volt. A cégjegyzékbe történő bejegyzés elmaradása nem érintette a tagok felelősségét a gazdasági társaság kötelezettségeiért. (Fontos megemlíteni, hogy az itt említett „gazdasági társaság”-nak jogi személyisége nem volt, ilyen társaságnak minősült maga a gazdasági társaság, a külkereskedelmi társaság és a kutatási-fejlesztési társaság. „Gazdasági társulás” – amely jogi személyiséggel rendelkezett és társulási szerződéssel jött létre – volt a közös vállalat, a betéti társulás, az egyesülés, a részvénytársaság és a korlátolt felelősségű társaság.)⁵⁵ Az állami vállalat kötelezettségeiért a rábízott vagyonnal felelt [31. § (3) bek.]. A költségvetési szervet a költségvetését meghaladó mértékben is terhelte a kártérítési, megtérítési és kártalanítási kötelezettség, valamint az a kötelezettség, amelyet jóhiszemű személyek irányában

⁵² Kecskés László, id. mű, 297-298.

⁵³ Sárközy Tamás: *Gazdasági státuszjog*. Aula Kiadó, Budapest, 2007. 60.

⁵⁴ Sárközy Tamás: *A magyar társasági jog Európában*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2001. 210.

⁵⁵ Papp Tekla, id. mű 286.

vállalt [37. § (1) bek.].

A jogirodalomban elfogadott nézet szerint mind az egyszerű, mind pedig a jogi személyiséggel rendelkező társulások esetén a korlátlan felelősség érvényesülése volt kívánatos, mivel ezzel a megoldással is növelhető a társulások iránti bizalom.⁵⁶

10. Záró gondolatok

A társasági jogi felelősség hazai, jelen tanulmány keretei által határolt útjait vizsgálva általánosságban arra a következtetésre juthatunk, hogy a magánjogi felelősség vétkességen nyugvó alapvető általános szabályaihoz képest szigorúbb rendelkezéseket tartott indokoltnak a jogalkotó, mely megállapítás főleg a társasággal szembeni jogviszonyokra igaz. A kifelé, a társaság hitelezőivel fennálló kapcsolat szabályozásának talán legfontosabb kérdései a korlátlan, vagy korlátozott helytállási kötelezettség (felelősség), a betudás elve, illetve az utóbbi alóli kivételek voltak. Megállapítható, hogy e területek szabályozásában a jogalkotó kizárólagosságra törekedett, mivel ezek a kérdések jellemzően törvényi beavatkozást kívánnak. A társasági jogi felelősségi kérdések törvényhozás útján történő szabályozása kodifikált magánjogi kódex, csődtörvény és cégtörvény hiányában is meglehetősen nagyszámú kárfelelősségi tárgyú norma megszületését eredményezte. Láthattuk, hogy a hazai kereskedelmi jogfejlődésre igen erőteljes hatást gyakoroltak a külföldi – elsősorban német - jogalkotási tendenciák. Az előrehaladás azonban megtorpant az 1945 utáni viszonyok között. A szocialista társulási jog az 1960-as években indult fejlődésnek, döntően a gazdaságirányítási rendszer 1968. évi reformja után, mely folyamat már elvezet az első társasági törvényünkig és a gazdasági rendszerváltozásig.

⁵⁶ Sárközy Tamás: *A szocialista szervezetek társulásainak elvi alapkérdéseiről*. Állam és Jogtudomány, 1970/2. 356-357.

A szoftverek, különösen a ‘használt’ online szoftverek kereskedelmének jogi megítélése

Németországban*

Farkas Henrietta Regina*

Bevezetés

a szerzői jog egyik legvitatottabb témája a szoftverekhez kapcsolódó szerzői jogok. A szoftverek egyre nagyobb szerepet játszanak számos iparágban, így alapvetően függ tőlük a nemzetgazdaságok és az Európai Unió fejlődése is. A nemzetközi szerződések a programok szerzői jogi szabályozásáról annyit szólnak, hogy a szoftverek irodalmi műként részesülnek védelemben.¹ Bár az Unió önálló jogszabályban rendelkezett a számítógépi programok jogi védelméről, mégis számos probléma merül fel a szabályok alkalmazása során. A jogi kérdések egy részét az ún. jogkimerülés elvének alkalmazása veti fel a szoftverekkel kapcsolatban, amely érvényesülését a szoftvergyártók különböző módszerekkel igyekeznek megakadályozni. A problémák másik részét az online szoftverek megjelenése és egyre szélesebb körű elterjedése okozza, hiszen ezek kereskedelménél egy megfogható adathordozó és ezáltal egy anyagiasult szoftver meglétéről nem beszélhetünk. Így kérdés, hogy az online szoftver áru-e vagy szolgáltatás, tulajdonjog tárgya lehet-e és hogy a jogkimerülés elve egyáltalán érvényesülhet-e esetükben.

E problémakör kérdéseit mutatja be jelen tanulmány, ugyanis a szoftverek kereskedelmének jogi megítélése kapcsán eltérő ítélkezési gyakorlat alakult ki Európában. Az uniós tagállamok közül a német bíróságok rendelkeznek a legtöbb olyan határozattal, amely az online szoftverek kereskedelmi forgalmát ítéli meg. Más tagállamokban elvétve találkozhatunk hasonló tárgyú határozatokkal, illetve a legtöbb uniós országban egyáltalán nincs joggyakorlata a szoftverek kereskedelmének (pl. Magyarországon sem), így a témával kapcsolatos eltérő

* A kutatás a TÁMOP-4.2.4.A/2-11/1-2012-0001 azonosító számú Nemzeti Kiválóság Program – Hazai hallgatói, illetve kutatói személyi támogatást biztosító rendszer kidolgozása és működtetése konvergencia program című kiemelt projekt keretében zajlott. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósul meg.

** PhD-hallgató, Debreceni Egyetem, Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola.

¹ Berni Unió Egyezmény 2. cikke és a WIPO Szerzői Jogi Szerződés 4. cikke

európai joggyakorlatot leginkább a németországi példákon keresztül vizsgálhatjuk meg. Szinte minden német bíróság más szemszögből közelített a szoftverek szerzői jogi problémáihoz, ami jól mutatja, hogy konkrét jogi szabályozás hiányában a technikai fejlődés vívmányaival gyakorta nehezen birkóznak meg a jogalkalmazók. A dolgozat célja, hogy bemutassa, a szoftverekkel kapcsolatos uniós jogi környezetben milyen válaszokat adtak a német bíróságok a különböző kérdésekre.

1. A szoftver fogalma

A szoftver és a számítógépi program fogalma informatikai szempontból nem ugyanaz, bár a mindennapokban és a jogirodalomban is szinonim fogalmakként kezeljük őket. A számítógépi program olyan megállapítások és utasítások rendszere, amelyek a számítógépben közvetett vagy közvetlen formában találhatóak meg.² A szoftver fogalma ezzel szemben magában foglalja a számítógépi programot, azonban ezen kívül tartalmaz más alkotásokat is, mint például problémaleírást vagy használati utasítást.³ Ebből látható, hogy a számítógépi program egy szűkebb kategória a szoftverhez képest.

A szoftverek jogi fogalmát a szoftver irányelv⁴ adja meg számunkra. Ennek megfogalmazása azért jelentős, mert meghatározza a jogi védelem körét és határait a szoftverekkel kapcsolatban. E szerint *„a 'számítógépi program' fogalma magában foglalja a programok valamennyi formáját, beleértve a hardverbe beépített programokat is. Ez a fogalom magában foglalja továbbá a számítógépi program kifejlesztéséhez vezető előkészítő dokumentációt is, feltéve, hogy az előkészítő munka a jellegénél fogva a későbbiekben egy számítógépi programot eredményezhet.”*⁵

A tanulmány szempontjából fontos az 'online' szoftver meghatározása is. Az online szoftver olyan számítógépi program, amelyet a felhasználó nem valamilyen adathordozón (pl.: CD-ROM-on) vásárol meg, hanem az internetről tölt le, azt elmenti a számítógépe memóriájába, és így használja.

Hasonlóan fontos a 'használt' szoftver definiálása is. A használt szót ebben az esetben nem hétköznapi értelemben használjuk. A szoftverek nyilvánvalóan nem használódnak el, hiszen immateriális dolgok, megfoghatatlanok. A használt szó itt arra utal, hogy az adott program nem a szoftvert elsőként forgalomba hozó jogosulttól származik, hanem azt már elsőként megvásárolta valaki. A használt szoftverek piaci értéke azonban követi a hétköznapi tárgyak csökkentett értékét már csak azért is, mert az informatika rendkívül gyorsan fejlődő iparág, évről-évre újabb szoftvereket adnak ki, és óriási a verseny a szoftvergyártók között.

² Lontai Endre: *Szellemi alkotások joga*, Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2001, 42-43. o.

³ Lovas Lilla Júlia: A szoftver jogi oltalma: a számítógépi programalkotások szabadalmazhatósága összehasonlító jogi megközelítésben- I. rész, *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle*, (2010) 2., 19. o.

⁴ az Európai Parlament és a Tanács 2009/24/EK irányelve (2009. április 23.) a számítógépi programok jogi védelméről (HL L 111., 16. o.)

⁵ Szoftver irányelv preambuluma (7) bekezdése

(továbbiakban: szoftver irányelv).¹³

Az információs társadalom fejlődése új termékek és szolgáltatások létrehozását ösztönzi, amelyeknek szerzői jogi szabályozása elengedhetetlen. Ehhez teremt jogi környezetet az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról szóló 2001-es irányelv (továbbiakban: InfoSoc irányelv).¹⁴ Ez a jogforrás a későbbiekben még fontos lesz számunkra, elsősorban a szoftverek terjesztési jogának kimerülésével kapcsolatban bír majd jelentőséggel annak ellenére, hogy az irányelv tárgyi hatálya nem terjed ki rájuk.

A szoftver irányelv deklarálja az engedélyhez kötött cselekményeket, amelyek a szerző kizárólagos jogai közé tartoznak, valamint az ezek alóli kivételeket is. Az engedélyhez kötött cselekmények a következők:

- a program többszörözése, akár tartósan vagy időlegesen;
- a program fordítása, átdolgozása, feldolgozása, módosítása;
- a program vagy másolatának nyilvános terjesztése, illetve bérbeadása.¹⁵

Az engedélyhez kötött cselekmények alól kivétel:

- külön szerződéses kikötés hiányában a szoftver többszörözéséhez, módosításához, fordításához, átdolgozásához nincs szükség a szerző engedélyére, ha arra azért van szükség, hogy a jogszerű felhasználó rendeltetési célnak megfelelően használja a programot, beleértve a hibajavítást is;
- szerződéssel nem zárható ki, hogy a jogszerű szerző a programról biztonsági másolatot készítsen, ha ez a felhasználáshoz szükséges;
- a jogszerű felhasználó megfigyelheti, tanulmányozhatja és kipróbálhatja a program működését a program elemeinek alapját képező ötletek és elvek meghatározása céljából, ha ezt a szoftver olyan betáplálása, megjelenítése, futtatása, továbbítása vagy tárolása során végzi, amelyre jogosult.¹⁶

3. A terjesztési jog és a jogkimerülés intézménye

Ahogy a szoftver irányelv rendelkezése szerint láttuk a terjesztés joga kizárólag a szerzőt vagy az ő engedélye alapján másat illet meg. Terjesztésnek minősül a mű vagy másolatának a nyilvánosság számára történő hozzáférhetővé tétele forgalomba hozatallal vagy arra való felkínálással. Így terjesztésről beszélhetünk elsősorban a mű tulajdonjogának átruházása esetén. Ez azonban mégsem ilyen egyszerű, ugyanis online szoftverek vásárlása esetében felmerül a kérdés, hogy egyáltalán terjesztésről beszélünk-e. A szoftver megszerzése az internetről való letöltéssel történik, ami felveti a kérdést, hogy ezáltal a szoftver többszörözésére kerül sor, és csupán az adott műpéldány másolatát szerzi meg a felhasználó vagy

¹³ az Európai Parlament és a Tanács 2009/24/EK irányelve (2009. április 23.) a számítógépi programok jogi védelméről (HL L 111., 16. o.)

¹⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2001/29/EK irányelve (2001. május 22.) az információs társadalomban a szerzői és szomszédos jogok egyes vonatkozásainak összehangolásáról (HL L 167., 10. o.)

¹⁵ szoftver irányelv 4. cikk

¹⁶ szoftver irányelv 5. cikk

terjesztésről van szó.

Azt az elvet, amely szerint a szerző a mű bármely felhasználását engedélyezheti a jogkimerülés intézménye törli meg. Ennek lényege, hogy ha a programot a szerző vagy az ő engedélyével bárki más elsőként eladta, akkor a terjesztési jog a továbbiakban nem gyakorolható. Ennek köszönhető, hogy például könyveinket elajándékozhatjuk, és ez adja jogi alapját az antikváriumok működésének is.

A jogkimerülés intézménye az Egyesült Államokban már több mint száz éve ismert.¹⁷ Lényegében azt jelenti, hogy ha a gyártó eladott egy szoftvert, akkor a terjesztési joga a továbbiakban kimerült, tehát elméletileg bárkinek továbbadható a program. A szoftvergyártók ezért különböző módszerekkel próbálják megakadályozni a jogkimerülés érvényesülését. Ennek egyik módja, hogy a licencszerződésben különböző rendelkezésekkel tiltják vagy akadályozzák a szoftverek továbbadását, vagy azt állítják, hogy ők az adott szoftver műpéldányát forgalomba se hozták, csak többszörözték, és a többszörözött példány használati jogát adták át, így sem terjesztésről, sem jogkimerülésről nem beszélhetünk.

4. A jogkimerülés feltételei

A terjesztési jog kimerülésének elvét a szoftver irányelv deklarálja, amelyhez több feltétel együttes fennállására van szükség. A szoftver irányelv a következőképpen határozza meg a jogkimerülés fogalmát: *„A program valamely példányának a jogosult által vagy az ő hozzájárulásával a Közösségen belül történő első eladása kimeríti az adott példány Közösségen belüli terjesztésére vonatkozó jogot, a számítógépi program vagy valamely másolata további bérbeadásának ellenőrzéséhez való jog kivételével.”*¹⁸

Tehát a terjesztési jog kimerüléséhez három feltételnek kell teljesülnie. Ezek közül az egyik, hogy a program valamely példányáról legyen szó. De mit értünk műpéldány alatt? A szoftvernek egy fizikai megvalósulása tekinthető csak műpéldánynak vagy az online szoftverek is idetartoznak, amelyek megfoghatatlanok? Segítséget a jogforrások sem nyújtanak, a szoftver irányelv ugyanis konkrét szabályozást erre nézve nem tartalmaz, ami a jogalkalmazókat rendkívül megzavarta. Idekapcsolódik az a kérdés is, hogy a szoftver, különösen az online szoftver dolognak tekinthető-e jogi szempontból és tulajdonjog tárgya lehet-e, hiszen ha nem dolog, akkor forgalomba hozataláról, így terjesztéséről sem beszélhetünk.

A következő feltétel, hogy a program egy példányát a jogosult (vagy az ő hozzájárulásával bárki) elsőként eladja. A jogosult a szerző vagy munkaviszony keretében kifejlesztett szoftver esetén a munkáltató. De mit értünk pontosan eladás alatt? Itt felvetődik a licencszerződések rendelkezéseinek problémája is. A licencszerződésekben mintegy átmenet jött létre az adásvételi és a bérleti szerződés között. A felhasználók egy használati jogot kapnak meg, a szoftver műpéldányát azonban soha nem kell visszaszolgáltatniuk. A jogforrások ilyen

¹⁷ Mezei Péter: *A fájlcsere dilemma*, HVG-ORAC, Budapest, 2012, 144. o.

¹⁸ szoftver irányelv 4. cikk (2) bek.

szerződési formáról nem rendelkeznek, amely megítélése a jogalkalmazók számára ugyancsak fejtörést okozott. A harmadik feltétel, hogy a program első eladása az Európai Unión belül történjen.¹⁹

5. A licencszerződés²⁰

A licencszerződés alapján a szerző engedélyt ad művének felhasználására, a felhasználó pedig köteles ennek fejében díjat fizetni. Ez a szerződés foglalja magában azokat a cselekményeket, amelyeket a szerző engedélyez a felhasználónak. A megállapodás tartalmát a felek szabadon határozzák meg, de természetesen a jogszabályi keretek megtartásával.

A szoftverek használatához is el kell fogadni a licencszerződést. Ez többnyire csupán egy kattintásból áll, a vásárlók többsége pedig nem olvassa el, és elsősorban ezzel kezdődnek a problémák. A jogtalan szoftverhasználat ugyanis gyakran abból ered, hogy felhasználó nem ismeri vagy rosszul értelmezi a licencszerződést.

A szoftverek, de különösen az online szoftverek licencszerződéseivel kapcsolatban az egyik legfontosabb kérdés, hogy lehetséges-e a szerződésekben csupán egy használati jogot átadni a vásárlók számára a program tulajdonjog fenntartásával. A szoftvergyártó cégek ugyanis úgy próbálják megakadályozni a szoftverek továbbértékesítését, hogy a licencszerződésekben rögzítik, a vevő a szoftver tulajdonjogát nem szerzi meg, csak használati jogát, ez a használati jog pedig nem ruházható át. Kérdés az is, hogy ha a szerződő fél megsérti a licencszerződés rendelkezéseit, és továbbadja a szoftvert, annak mégis milyen jogkövetkezményei lehetnek kötelmi, dologi és szerzői jogi szempontból, és mindezt ki viseli a felelősséget.

6. A német jogalkalmazók megoldásai

6.1. A bírósági határozatok tényállása. A német bíróságok előtt zajló valamennyi peres eljárás alperese a UsedSoft nevezetű cég volt. A UsedSoft egy 2003-ban alapított német székhelyű vállalat, amelynek fő profilja 'használt' szoftverlicencek árusítása. A cég a 'használt' szoftverek értékesítésének területén úttörőnek számít, és mára nemzetközi szintűvé nőtte ki magát, webáruháza

¹⁹ A jogkimerülés elve a szellemi alkotások jogán belül általános alapelv, és nem kizárólag a szoftverekhez kapcsolódik, így e tekintetben az Európai Bíróság kiterjedt gyakorlattal rendelkezik. A szoftverek terjesztési jogának kimerülésével kapcsolatban azonban a legnagyobb jelentőségű ítéletet a bíróság 2012-ben hozta a UsedSoft ügyben, ezért a szoftverek speciális formájára és jogi helyzetére tekintettel az EUB jogkimerüléshez kapcsolódó gyakorlatának ismertetését a szerző nem tartotta relevánsnak.

²⁰ A szoftvergyártók, illetve –forgalmazók és a felhasználók a szoftver használatára vonatkozóan felhasználási szerződést kötnek, amelyet azonban licencszerződésnek szokás nevezni annak ellenére, hogy ezek a megállapodások tartalmukat tekintve felhasználási szerződések. Ennek ellenére én is licencszerződésnek nevezem őket.

gyakorlatilag az egész Európai Unióban elérhető.²¹

A felperesek általában különbözőek voltak, de a legnagyobb szoftvercégek közül kerültek ki, úgy mint a Microsoft, az Oracle vagy az Adobe.

A tényállás nagyjából minden esetben ugyanaz. A felperesek, mint szoftvergyártók számítógépi programok kifejlesztésével foglalkoznak, és a programok kizárólagos szerzői jogai is őket illeti meg. Manapság azonban a szoftverek vásárlása nem adathordozón történik, hanem az interneten keresztül. Az alperes UsedSoft ezeket a 'használt' online szoftvereket vásárolja meg a felhasználóktól, majd kedvezményes áron újra értékesíti azokat. Ez nyilván a szoftvergyártó cégek számára rendkívül hátrányos, hiszen a felhasználók miatt vásárolnának tőlük teljes áron új szoftvert, ha ugyanazt sokkal kevesebbért is megkaphatják. Mindezt elkerülve a felperesek a licencszerződésekben próbálták megakadályozni a továbbadást. A Microsoft például a cég engedélyéhez kötötte az eladást. Nincs adat azonban arra vonatkozóan, hogy van-e olyan felhasználó, aki megpróbálta a Microsoft engedélyét kérni a szoftver eladásához, és ha igen, akkor megkapta-e azt. De az Oracle kifejezetten meg is tiltotta a számítógépi programok továbbértékesítését a licencszerződésekben.²²

6.2. A nemzeti szabályozás háttere. Nyilvánvaló, hogy az Európai Unió egész területén érvényes jogszabályok Németországban is alkalmazandóak, így a fentebb bemutatott uniós jogforrások és a nemzetközi egyezmények ugyancsak irányadók a német bíróságok számára. Németországban azonban tovább bonyolította a jogi szabályozást a német szerzői jogi törvény.²³ A jogszabály ugyanis deklarálta, hogy a terjesztési jog kimerüléséről kizárólag materiális szoftverek műpéldányainál beszélhetünk.²⁴ Annak ellenére tette ezt, hogy egyébként a szoftver irányelv ilyen rendelkezést nem tartalmaz, és soha nem is tartalmazott. Heiko Euer már 2009-ben rámutatott arra, hogy ez a német szabályozás uniós jogot sért, és véleménye szerint a német jogalkotó nem megfelelően ültette át a vonatkozó uniós jogforrásokat. A szoftver irányelv ugyanis nem tesz különbséget a materiális és az immateriális szoftverek között, míg a német szerzői jogi törvény a jogkimerülés feltételeként rögzíti ezt.²⁵

6.3. Felperesi érvelés. A felperesek álláspontja minden esetben az volt, hogy a UsedSoft gyakorlata szerzői jogot sért. A szoftvergyártók szerint ugyanis a felhasználóknak nem lett volna joguk a szoftverlicenceket az alperesnek értékesíteni, hiszen azok tulajdonjogával maguk sem rendelkeztek, csupán használati joguk volt. A felperesek csak egy másolatot adtak át online formában, így a terjesztési jog kimerülése szóba sem jöhet. Ezen túlmenően azt is kifogásolták, hogy a licencszerződés vagy kizárta, vagy engedélyhez kötötte az átruházást, tehát a felhasználók szerződést szegtek.

²¹ www.usedsoft.com/en/company/business-idea/ (2015.11.15.)

²² Az Oracle licencszerződéseinek c) pontja: „A szolgáltatás megfizetésével Ön egy kizárólag üzleti célokra használható, határozatlan idejű, nem átruházható, ingyenes használati jogot kap mindarra, amit az Oracle kifejlesztett.” Forrás: Münchener Tartomány Bíróság 7 O 7061/06. sz. ítélete.

²³ 1965. évi 51. törvény a szerzői és a szomszédos jogokról (Urheberrechtsgesetz (továbbiakban: UrhG))

²⁴ UrhG 69c.§

²⁵ <http://www.unlawful.de/tag/gebrauchte-software-bgh-usedsoft/> (2015.04.11.)

6.4. Alperesi érvelés. A UsedSoft szerint az ő gyakorlata szerzői jogilag nem kifogásolható, az első forgalomba hozatallal ugyanis a felperes terjesztési joga kimerült akár online, akár adathordozón értékesítették azokat. Az alperes szerint a szakirodalom többsége is azon az állásponton van, hogy a jogkimerülés ugyanúgy vonatkozik az online szoftverekre, mint az adathordozón értékesített példányokra, és semmi nem indokolja a megkülönböztetést. A német Szövetségi Legfelsőbb Bíróság²⁶ is egyik határozatában kimondta, hogy a szoftver dolognak tekintendő, még akkor is, ha nem egy fizikailag megtestesült formája kerül átadásra.²⁷ Ezen túlmenően azzal is védekeztek, hogy ha szerződésszegés történt, azt nem ők követték el, hiszen a felperesekkel soha nem álltak szerződéses viszonyban, ezért véleményük szerint peres eljárást kezdeményezni a felhasználókkal szemben kellene.

6.5. A bíróságok válasza: a használati jog problémája. A felperesek minden esetben érveltek azzal, hogy a licenszszerződésekben szabályozták az adott számítógépi program jogi helyzetét és azt, hogy a szoftverrel mit lehet és mit nem lehet tenni. Eszerint amikor a vásárlók fizettek a szoftvergyártó cégeknek, egy használati jogot vettek meg. Ez a használati jog azonban sajátos, nem azonosítható a bérleti jogviszonnyal. Bérlet esetén egy bizonyos dolgot meghatározott ideig használhatunk, és azért rendszeresen bérleti díjat fizetünk. Amennyiben az adott jogviszony megszűnt, a dolog visszajár. Ezekben az esetekben viszont nem erről van szó, ugyanis a felhasználók egy alkalommal fizettek a szoftverért és soha nem kellett azt visszaszolgáltatniuk, egy bizonyos idő után csupán a gyártó aktualizálási és karbantartási kötelezettsége szűnt meg. Maga a szoftver irányelv sem ismer ilyen szerződéses jogviszonyt, csak eladásról és bérletről szól.

A német bíróságok álláspontja különböző volt a kérdést illetően. A Müncheni Tartományi Bíróság 2006-os ítélete szerint a felhasználó rendelkezési joga a használati jog tekintetében korlátozható, ezért a felhasználók érvényesen nem adhatták át a szoftvereket az alperesnek. A vásárlók ugyanis a szerződésekben csupán egy használati jogot kaptak, amely nem volt átruházható. A bíróság véleménye szerint ezen az sem változtatna, ha esetleg a szerződés átadást korlátozó rendelkezése érvénytelen lenne, mert a nemo plus iuris elve szerint senki nem adhat át több jogot, mint amivel maga is rendelkezik. A felhasználók pedig használati joggal rendelkeztek, és ettől több jogot nem adhattak volna át.²⁸ Ezt az álláspontot erősítette meg a Müncheni Fellebbviteli Tartományi Bíróság határozatában. A másodfokú bíróság szintén azt rögzítette, hogy a UsedSoft nem szerezhette meg a programok használati jogát az eladóktól, mert ezeknek a használati jogoknak az átruházását a felperes és a vevők által kötött szerződés kifejezetten kizárta.²⁹

²⁶ Bundesgerichtshof (továbbiakban: BGH)

²⁷ BGH Az. XII ZR 120/04. számú 2006 novemberében hozott ítélete

²⁸ Müncheni Tartományi Bíróság (Landgericht München (továbbiakban: LG München) Az. 7 O 23237/05. számú 2006. január 19. napján hozott ítélete

²⁹ Müncheni Fellebbviteli Tartományi Bíróság (Oberlandgericht München (továbbiakban: OLG München)

Más megoldásra jutott a Hamburgi Tartományi Bíróság. A bíróság szerint a szóban forgó szerződések tulajdonképpen adásvételi szerződések voltak, mert a felperesek a felhasználók számára egy határozatlan idejű használati jogot engedélyeztek, még ha tulajdonjog-fenntartással is tették ezt. A szerződés lejártával viszont a szoftver nem került megsemmisítésre, azt az ügyfelek továbbra is használhatták, csupán az aktualizálás és a karbantartás maradt el. Ebből kiindulva a bíróság arra az álláspontra jutott, hogy a felhasználók a szoftvereket érvényesen átadhatták az alperes számára.³⁰ Ezzel a döntéssel egyetértett a Hamburgi Fellebbviteli Tartományi Bíróság is, és az elsőfokú bíróság határozatát nem változtatta meg.³¹

A Müncheneri Tartományi Bíróság egy későbbi, ugyanezen tárgyú, de más felperessel zajló perben természetesen megerősítette korábbi megállapításait. Ebben az ítéletben is rögzítette azon álláspontját, amely szerint a felhasználók csupán egy használati joggal rendelkeztek, amelyet nem adhattak volna tovább a licencszerződés értelmében. A másodfokú bíróság pedig ezúton is helybenhagyta a határozatot.^{32, 33}

6.6. A jogkimerülés kérdése. Az alperesi védekezés gerince minden peres eljárásban a jogkimerülés elve volt. A terjesztési jog kimerüléséhez – ahogy fentebb megállapítottuk – több feltétel együttes fennállására van szükség. Így elsősorban arra, hogy az adott szoftver műpéldányát elsőként hozza forgalomba a jogosult és mindez az Európai Unió területén történjen. A felperesek e feltételeket több ponton is támadták. Egyik állítás szerint terjesztésről, forgalomba hozatalról szó sem volt. Mondták ezt egyrészt azért, mert szerintük ők csupán megengedték, hogy a felhasználók többszörözzék az adott szoftvert és ez a másolt példány került hozzájuk. Másrészt álláspontjuk szerint eladás nem történt, csak a használati jog átadása, ennek megfelelően hiányzik a jogkimerülés forgalomba hozatali feltétele is. Ezzel pedig visszakanyarodtunk a fentebb tárgyalt tulajdonjog-használati jog problémájához.

A Hamburgi Tartományi Bíróság nem értett egyet a felperesi érveléssel. Hivatkozott a BGH egyik ítéletére is, amely a terjesztési jog kimerülésének elvét 2000-ben a következőképpen magyarázta. A német szerzői jogi törvény 17.§-ában található jogkimerülés elve egy általános alapelv. E szerint a szerzői jogokról ellenérték fejében a jogosult hozzájárulásával forgalomba hozott műpéldányok tekintetében – a piacképesség érdekében – le kell mondani. Így az Európai Unió területén a jogosult engedélyével forgalomban lévő példányok attól függetlenül, hogy szerzői jogi védelem alatt állnak-e vagy sem, szabadon forgalmazhatók. A

Az. 6 U 1818/06. számú 2006. március 8. napján hozott ítélete

³⁰ Hamburgi Tartományi Bíróság (Landgericht Hamburg (továbbiakban: LG Hamburg) Az. 315 O 343/06. számú 2006. június 29. napján hozott ítélete

³¹ Hamburgi Fellebbviteli Tartományi Bíróság (Oberlandgericht Hamburg (továbbiakban: OLG Hamburg) Az. 5 U 140/06. számú 2007. február 7. napján hozott ítélete

³² Ez az ügy egyébként később a BGH elé került, amely előzetes döntéshozatalt kért az Európai Bíróságtól. Lásd: C-98/2012. sz. UsedSoft kontra Oracle ügy.

³³ LG München Az. 7 O 7061/06. számú 2007-ben hozott ítélete és az OLG München Az. 6 U 2759/07. számú 2008. július 3. napján hozott ítélete.

jogosultnak jogában áll az első forgalomba hozatalt megtiltani vagy azt ésszerű ellenérték megfizetéséhez kötni, ez a hozzájárulás azonban egy műalkotásra vonatkozóan csak egyszer adható meg.³⁴

Kapcsolódva a BGH fenti érveléséhez a hamburgi bíróság álláspontja az volt, hogy mivel a vásárlók megszerezték a szoftverek tulajdonjogát – lévén szó egy adásvételi szerződésről –, így jelen esetben nem többszörözésről, hanem terjesztésről van szó. Ennek megfelelően pedig a jogkimerülés elve nagyon is szóba jöhet jelen szoftverek esetében. A bíróság álláspontja szerint a jogkimerülést nem akadályozzák a licencszerződések sem. Bár a szerződések a felperes írásbeli megállapodásától tették függővé az átadást, és a szerződések szerint „az az átadás, amely e bekezdés követelményeit vagy korlátait megsérti, érvénytelen”, a bíróság véleménye az volt, hogy ez a rendelkezés szemben áll egy törvény által előírt, kógens normával, még pedig a jogkimerülés elvével. A szerződés pedig ettől nem térhet el, tehát a szerződés ezen rendelkezése érvénytelen, és mint ilyet figyelmen kívül kell hagyni.

A Müncheni Tartományi Bíróság más megközelítésből indult ki, így más jogi következtetésre is jutott. Szerinte az alperes sikeresen nem tudott hivatkozni a jogkimerülés elvére, mivel tulajdonjog-átruházás nem történt, így sem forgalomba hozatalról, sem terjesztésről nincs szó. Jelen esetben egy többszörözés történt, amely esetén jogkimerülésről nem beszélhetünk.

Az alperes a szoftvereknek nem azon műpéldányait adta tovább, amelyeket a felperes forgalomba hozott volna, ugyanis az alperes ügyfeleinél egy új másolat jött létre. Ez vagy úgy keletkezett, hogy letöltötték a szoftvert a felperes oldaláról, vagy úgy, hogy a szerveren tárolt szoftvert a számítógép memóriájába feltöltötték.³⁵

A Müncheni Fellebbviteli Tartományi Bíróság döntésében egyszerűbben oldotta meg ezt a kérdést. Azt mondta, hogy mind a német szerzői jogi törvény, mind az InfoSoc irányelv a jogkimerüléshez kifejezetten materiális műpéldányt kíván meg, itt azonban interneten keresztül történt a vásárlás, tehát nincsen fizikai megvalósulása a szoftvernek.³⁶

A Müncheni Tartományi Bíróság 2007-es ítéletében részletesebben is foglalkozott a kérdéssel. A bíróság véleménye az volt, hogy ugyan konkrét szabályozás nincs az online szoftverekre vonatkozóan, ez azonban nem jelenti azt, hogy a jogalkotó nem számolt volna a törvényhozás során ezzel a problémával. A bíróság véleménye az, hogy a jogalkotó nem kívánta a jogkimerülés esetkörébe bevonni az online szoftverek eladását, ezért nem rendelkezett kifejezetten erről a helyzetről.³⁷

6.7. A műpéldány problémája. Kérdés lehet tehát, hogy mit értünk a szoftver műpéldánya alatt: ez egy fizikai megvalósulása a programnak vagy idetartoznak az online szoftverek is. Ezzel együtt vetődik fel az a kérdés is, hogy a szoftverek

³⁴ BGH GRUR 1986, 736

³⁵ LG München (2006)

³⁶ OLG München (2006)

³⁷ LG München (2007)

dolognak tekintendők, és árunak vagy szolgáltatásnak minősülnek-e.

A német jogalkalmazók dolgát a kérdés megítélésében különösen az bonyolította meg, hogy a német szerzői jogi törvény a jogkimerülés alkalmazásához a materiális műpéldányt követeli meg. Ennek ellenére ebben a kérdésben is megoszlott a bíróságok véleménye.

A Müncheni Tartományi Bíróság álláspontja az volt, hogy a német szerzői jogi törvény szabályozását alátámasztja az InfoSoc irányelv is, hiszen azt írja, hogy a jogkimerülés nem merül fel sem a szolgáltatások, különösen nem az online szolgáltatások esetében.³⁸ A bíróság szerint ez alól a szabály alól az online szoftverek sem képeznek kivételt.³⁹ Ezzel pedig átkanyarodtunk a műpéldány definiálásának problémájához. Jelen esetben az a kérdés vetődik fel, hogy az online szoftverek szolgáltatásnak vagy árunak, és így dolognak minősülnek-e. A bíróság érvelése alapján véleményem szerint arra következtethetünk, hogy a bíróság szolgáltatásként tekint rájuk, és ez alapján ítéli meg őket jogilag.

A Hamburgi Tartományi Bíróság másképp közelítette meg a dolgot. Álláspontja az volt, hogy mivel a felperes eladási érdeke nem különbözik a tekintetben, hogy a szoftver átadása materiálisan vagy immateriálisan történik-e, ezért nincs oka a jogi megkülönböztetésnek. Az InfoSoc irányelv fenti szakaszával a hamburgi bíróság is foglalkozott, azonban e rendelkezés problémáját úgy kerülte meg, hogy kimondta, álláspontja szerint az irányelv szabályozása az online szoftverek eladásának azon kérdéséről nem rendelkezik kifejezetten, amikor az online program volumenlicencként kerül értékesítésre. Véleménye szerint ezáltal nem állapítható meg, hogy az online szoftverek esete az adott előírás szabályozási körébe vonható-e, és így az, hogy a jogkimerülés elve nem merülhet fel. A bíróság ezzel tulajdonképpen a német törvény rendelkezése helyett az uniós jogot értelmezte és alkalmazta közvetlenül. Álláspontom szerint ezzel a hamburgi bíróság is közvetett módon kimondta, hogy az online szoftverekre, mint szolgáltatásokra tekint.

Összegzés

Láthattuk, hogy a szoftverek kereskedelmével kapcsolatban számos kérdés merült fel. A legnagyobb problémát azonban a jogalkalmazók számára az online szoftverek terjesztési jogának kimerülése okozta.

E kérdéskör tekintetében talán a legjelentősebb bírói gyakorlattal Németország rendelkezik. Konkrét uniós szabályozás hiányában a német bíróságok azonban különböző jogi következtetéseket vontak le a problémát illetően. Az uniós jogforrások helytelen tagállami átültetése pedig tovább bonyolította a dolgot. A

³⁸ „A jogkimerülés kérdése nem merül fel sem általában a szolgáltatások, sem különösen az on-line szolgáltatások esetében. Ez vonatkozik továbbá a műveknek és más védelem alatt álló teljesítményeknek a szolgáltatás igénybevevői által a jogosult engedélyével készített többszörözött anyagi műpéldányára is. (...) A CD-ROM-mal vagy a CD-I-vel ellentétben – amelynél a szellemi tulajdon anyagi hordozóban, vagyis árucikkben ölt testet – minden online szolgáltatás engedélyhez kötött cselekménynek minősül, amennyiben a szerzői jog vagy valamely szomszédos jog ezt megköveteli.” (InfoSoc irányelv (29) preambulumbekazdése)

³⁹ LG München (2007)

német szerzői jogi törvény ugyanis véleményem szerint az uniós joggal ellentétesen szabályozta a jogkimerülés kapcsán a szoftverek műpéldányának formáját, vagyis a materiális forma megkövetelését. Ez a szabályozási probléma talán az InfoSoc irányelv helytelen értelmezésére vezethető vissza, amellyel a német bíróságok is részletesen foglalkoztak. E szerint mind a jogalkotó, mind a jogalkalmazók, mint szolgáltatásra tekintettek az online szoftverekre, és alkalmazandónak találták az irányelv azon rendelkezését, amely szerint a jogkimerülés nem merül fel a szolgáltatások, és különösen nem az online szolgáltatások esetében. Az InfoSoc irányelvet azonban álláspontom szerint tévesen értelmezték és alkalmazták. Az irányelv ugyanis kimondja, hogy semmilyen módon nem befolyásolja a szoftverek jogi védelmével kapcsolatos uniós rendelkezéseket. Ennek következtében az InfoSoc irányelv rendelkezései nem alkalmazhatóak a szoftverekre.

2012-ben e témakörben hozott nagy jelentőségű ítéletet az Európai Bíróság.⁴⁰ Bár az EUB több esetben eltérő jogi érvelést alkalmazott, de a legfontosabb kérdések megítélése során elsősorban a hamburgi bíróságoknak volt igazuk. Kérdésként azonban továbbra is felmerül, hogy minden jogi problémát megoldott-e a bíróság ítélete a szoftverek kereskedelmével kapcsolatban, illetve hogy a döntés milyen változásokat idézhet elő jogalkotói és jogalkalmazói szinten.⁴¹

⁴⁰ Ez a fentebb már hivatkozott UsedSoft kontra Oracle ügy. Részletes elemzését lásd: Farkas Henrietta Regina: A „használt” szoftverek értékesítésének jogi megítélése az Európai Unióban: a UsedSoft kontra Oracle ügy, *Infokommunikáció és Jog*, (2013) 3.

⁴¹ 4 évvel a határozat után ugyanis már látszik a változás az ítélkezési gyakorlatban, hiszen például a Frankfurti Fellebbviteli Bíróság 2012. decemberében hozott ítéletében már hivatkozott az EUB döntésére, és mint másodfokú bíróság erre tekintettel változtatta meg az elsőfokú bíróság határozatát. Lásd: Frankfurti Fellebbviteli Tartományi Bíróság 2012. december 18. napján hozott Az. 11U 68/11. számú ítélete.

A munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek védelmének alkotmányjogi alapja és megvalósulása Németországban

Szekeres Bernadett*

1. Bevezetés

A modern jogrendszerekre általánosan jellemző, hogy a jog, és ezáltal a mindennapi élet is alkotmányban rögzített alapjogokkal, illetve egyes jogágak törvényeiben meghatározott alapelvekkel van körbepátyázva. Azonban ezek az alapjogok, alapelvek a gyakorlatban nem választhatóak el élesen egymástól, ugyanis gyakran merülnek fel olyan kérdések, amelyek két alapjoghoz is társíthatóak, s ezek vagy egymást erősítik, vagy két ellentétes érdeket védenek. Jelen tanulmányomban egy ilyen, a munkajogot érintő esetet fogok megvizsgálni, amelynek megoldása nem csak a magyar jogalkotónak, de a germán, vagy az angol-szász jogrendszernek is fejtörést okoz. Ez a probléma azonban nem csak munkajog szakértőinek kiemelten fontos jogi probléma, hiszen a munkajog védelmi rendszere - amely ebben az esetben a vizsgálat tárgyát képezi – kapcsolódik az alkotmányjogi, alapjogi védelemhez is, amely minden jogviszonyt áthat. Emiatt e tanulmányt a kutatásom egyik megalapozó fejezetének tekintem, amely megvizsgálja a munkajogi védelmi rendszer kapcsolódási pontjait, kapcsolatait az alkotmány-és polgári joggal.

2. Alapjogok szembenállása

A gazdaság előrenyomulásával a munkajogban alapjogok jelentek meg, amelyek először az állam magatartását célozták. Ez a magatartás először tartózkodás illetve védelmi beavatkozás volt, ezért ezek az alapjogok először inkább szabadságjogok voltak. Ezek részint az emberi élethez és méltósághoz való alapjogból voltak levezethetőek, azonban már ekkor megjelent a család védelmének igénye is.¹ Ez később továbbfejlődött, tekintettel a világháborúk által okozott károokra, valamint a

* PhD-hallgató, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Agrárjogi és Munkajogi Tanszék.

¹ Kiss György: *Alapjogok kollíziója a munkajogban*; Justis Tanácsadó Betéti Társaság, Pécs, 2010; 70.o.

nemzetközi együttműködés fejlődésére is. Kifejezetten jelentősnek számít jelen kutatás szempontjából is A munkavállalók alapvető jogairól szóló közösségi Charta, amely a munkajogban megjelenő alapjogok nemzetközivé tételére tett kísérletet.²

A munkajoghoz szervesen kapcsolódik a munkavégzők szociális védelemhez való joga, amely a szociális jogokból származtatható.³ Azonban Kiss György és Schmidt Péter szerzők is foglalkoznak a szociális jogok rendeltetésével a mai magyar jogban. Így Schmidt megkülönböztette a korábban említett szabadságjogokat és a szociális biztonságot nyújtó jogokat, méghozzá az állam passzivitási, illetve aktivitási kötelezettsége szempontjából.⁴ Kifejtette azt a kiemelten fontos alaptételt, „hogy a szabadság és az állam által garantált szociális biztonság a magántulajdonon nyugvó társadalom belső ellentmondása”⁵, amely önmagában leképezi az alapjogok, alapelvek azon kollízióját, amely kihatással van a munkajogra is. Viszont az is kiemelendő, hogy az alapjogok legtöbbje, így a szociális alapjogok is feltételezi a részletes jogszabályi rendezést.⁶ A szociális védelemhez való jog, a szociális biztonság kiemelten fontos területét jelenti ezen alapjogoknak. A szociális biztonság összetett kategória, amelynek tartalmából történetileg először a társadalombiztosítás jelent meg.⁷ Azonban még fontos megjegyeznünk a kutatás szempontjából azt a premisszát is, hogy a szociális jogok tágan értelmezve minden embernek járnak, amelyet Kardos Gábor is elemez és levezetéssel alátámaszt tanulmányában a következő módon: „Minden emberi lénynek joga van az élethez – a kiindulópont tehát kívül van a szociális jogok körén: a legalapvetőbb emberi jog –, és az élet fenntartása és folyamatossága meghatározott feltételek fennállása híján lehetetlen. Ezért fogalmaz az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata 25. cikkének 1. bekezdése úgy, hogy minden személynek joga van saját maga és családja egészségének és jólétének biztosításához alkalmas életszínvonalhoz.”⁸ A Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 11 cikkének 1. bekezdése alapján a részes államok elismerik mindenkinek a jogát önmaga és családja megfelelő életszínvonalára.”⁹

Azonban nem csupán az a kijelentés igaz, hogy az élethez való jogból fakadóan minden embernek joga van a szociális biztonságban részesedni, hanem ha összefüggéseiben is megvizsgáljuk ezt a területet, láthatóvá válik, hogy a szociális

² Kiss György: i.m. 87. o.

³ A szociális jogok megítéléséről lásd: Rab Henriett: A nyugdíjbiztosítási ellátások fenntarthatóságának jogi garanciái; PhD-értekezés; 2010; Miskolc;

⁴ Kiss György: i.m. 116. o.

⁵ u.o.

⁶ Kiss György: i.m. 117. o.

⁷ Kardos Gábor: A szociális biztonsághoz való jog védelme a nemzetközi jogban; *Fundamentum folyóirat*, IV. évfolyam 3. szám; http://epa.oszk.hu/02300/02334/00003/pdf/EPA02334_Fundamentum_2000_03_005-012.pdf ; 5.o.

⁸ Lásd még: Raisz Anikó: Az emberi jogok új kihívások előtt – avagy a globalizáció egyes kérdései, különös tekintettel a WTO-ra; *Collega: szakmai folyóirat joghallgatók számára*; 2006; 2-3: pp. 238-241.

⁹ Kardos Gábor: i. m. 6. o.; Lásd még: Jakab Nóra, Prugberger Tamás: Az Európai Szociális Charta. In: (Szerk.:) Jakab Nóra, Borkuti Eszter: *A foglalkoztatás elősegítés és igazgatás joga*, Miskolc: Bíbor Kiadó, 25-32. pp. 2013., ISBN 978-963-9988-79-8

biztonság tulajdonképpen az egyenlőség gondolatából is következik. Ez az egyenlőség nem csak, mint ember és ember között áll fenn, hanem a munkajog szempontjából munkavégző és munkavégző között is. Azonban a gazdaság és munkavégzés világában nem csak a szociális biztonság, és így az egyenlőség van jelen, hanem a szabadságjogok is. Ferge Zsuzsát idézve, „a szabadság és a biztonság egyaránt roppant fontos értékek. Valószínűleg mindig az a fontosabb, amelyik éppen veszélyeztetettebb.”¹⁰ Ha a rendszerváltást tekintjük, ott inkább a szabadságra volt kiélezve a küzdelem. Azonban a létbiztonság azóta megkérdőjeleződött, így a biztonságok értékelődtek fel, állapítja meg a szerző.¹¹ Ugyanakkor az sem kétséges, hogy mindkettőnek létjogosultsága van egy alkotmányos alapelvekkel alátámasztott államban.

A szociális biztonság - ahogy korábban említésre került -, alkotmányos jelentőségű. Alaptörvényünk XIX. cikke kijelenti, „Magyarország arra törekszik, hogy minden állampolgárának szociális biztonságot nyújtson.” Ezen kívül az Európai Szociális Kartát is törvénnyel hirdette ki a magyar jogalkotó. A munkajoghoz azonban szervesen kapcsolódik a szerződési szabadság elve, amely a Polgári Törvénykönyvben található: 5: 30. § (1) „A felek szabadon köthetnek szerződést és szabadon állapíthatják meg a szerződés tartalmát. A szerződésekre vonatkozó rendelkezésektől a felek egyező akarattal eltérhetnek, ha törvény az eltérést nem tiltja.” A munkajog szempontjából nem kérdéses az alkotmányjog és a polgári jog érvényesülésének kérdése, hiszen az Alaptörvényben lefektetett szabályok a hierarchia csúcsán állnak, ezért a munkajog rendelkezéseire mindenképp hatással vannak. A munkajog és a polgári jog kapcsolata azonban Bodó László gondolatával fogható meg: „a munkajog önálló jogág ugyan (a szabályozás tárgya és szabályozás módszere erre predesztinálja), de nem lehet a polgári jogtól teljesen elszakítottként sem kezelni. A polgári jogból (közelebről a kötelmi jogból) vált ki a speciális tárgya miatt, de a polgári jog, mint anyajog egyfajta "gravitációs középpontként" szolgál, amihez kapcsolódik nemcsak a munkajog, hanem a belőle kivált többi magánjogi jogág (pl. családjog).”¹² Ezt a nézetet a munkajogi szabályozás történeti elemzés is alátámasztja, hiszen az 1905. évi és az 1912. évi Ptk. tervezet, valamint az 1928. évi Mjt. az akkori Polgári Törvénykönyv részeként kezelte azt, és munkával összefüggő szerződésként szabályozta nem csak a vállalkozási szerződést, hanem a munkaszerződést és az alkuszi szerződést is.¹³ Ezen kívül további fontos kapcsolódási pont a munkajog és a polgári jog között, hogy a munkavégzés alapvetően kötelmi jogi eredetű,¹⁴ ahogy ez a kapcsolat a

¹⁰ <http://www.fundamentum.hu/sites/default/files/00-3-04.pdf>; 53.o. Megtekintés ideje: 2015. december 13.

¹¹ <http://www.fundamentum.hu/sites/default/files/00-3-04.pdf>; 53.o. Megtekintés ideje: 2015. december 13.

¹² Bodó László: *A polgári jog és a munkajog összehasonlítása az alapelvek tükrében*; http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/4_2012/a_polgari_jog_es_a_munkajog_osszehasonlitas_a_az_alapelvek_tukreben/#_edn1; Megtekintés ideje: 2015. december 13.

A munkajog és polgári jog kapcsolatáról lásd még Kenderes György: A polgári jog és a munkajog kapcsolatának néhány szempontja; *Advocat*, Miskolc; 2015.; (1-2) 17. o.

¹³ Prugberger Tamás: Észrevételek az új Ptk. egyes szerződéseket tartalmazó fejezetéhez a szolgálattal kapcsolatos szerződés hiánya miatt; *Polgári Jogi Kodifikáció*; 2008/1; pp. 20-22; 20. o.

¹⁴ A munkavégzés kötelmi jogi oldalát erősíti Prugberger Tamás azon nézete, miszerint a munkavállalás

legújabbnak nevezhető munkavégzői rétegnél, azaz a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknél testet is ölt.¹⁵ Bodó is felmutatja e viszonyt, mikor kijelenti, hogy „A munkaviszony szerződéses kötelem. Ez olyan vitathatatlan tény, amely a munkajog magánjogba való tartozását a jogtudomány akkor is megadja, ha ez a kodifikáció szintjén kifejezésre nem kerül. A tételes jog szintjén a Munka Törvénykönyve nem teszi a Polgári Törvénykönyvet generálisan mögöttes joganyagává, noha a munka jogviszonyai történetileg sokáig a polgári jog részét képezték. Nálunk szerencsésebb történelmi fejlődésű nyugat-európai országokban a jóléti állam koncepciójának megfelelően egy olyan polgári jogból kifejlesztett munkajogról beszélhetünk, amelyet noha számos közjogi intézmény átszűr, mégis visszanyúl a polgári joghoz”¹⁶ – zárja le gondolatát a szerző. Azonban az egyenlőségből fakadó szociális biztonság alapelve megköveteli, hogy az esetleges gazdasági viszonyokban a felek védelme garantálttá váljon. A klasszikus magánjogot azok az alapelvek szövik át, amelyek az első generációs jogokon nyugszanak, és amelyek szabadságként a be nem avatkozást hirdetik. A polgári jogban ez az autonómiát hirdeti, és a felek egyenlőségét eredményezi. Ehhez vezető út a be nem avatkozás állami eszközök révén. A szociális jogok, így a munkajog pillérei azonban olyan eszközöket követelnek meg, amelyek nem egyenlőek a szabadságjogokkal, mert azokkal az egyenlőség bizonyos esetekben nem biztosítható. A munkaviszonyban ez azt eredményezi, hogy a munkavállalói oldalhoz többletjogokat kell rendelni, „mert így lesznek a felek egyenlők és a szabadságjogok is csak ezen a talajon érvényesülhetnek”¹⁷, vallja Bodó.

3. A szürke zóna: az alapjogi kollízió csomópontja

A szociális biztonság csak a munkajog területén igazán körbeölelő. A munkavégzés némely formái viszont a változó tendenciák hatására kiszorultak a munkajogból, annak védőszárnyai alól. Ezeket összefoglalóan a munkavállalóhoz hasonló jogállású személynek nevezzük. A tipikus munkaviszony vesztett egyeduralkodó jellegéből, s kialakultak olyan munkavégzésre irányuló viszonyok, amely a tradicionális munkajogviszonytól egy vagy több elemükben eltérnek, de nem is tekinthetők teljesen önfoglalkoztatási viszonyoknak. A skála két vége között helyezkednek el, mivel ezen viszonyokban álló foglalkoztatottak nem állnak munkaszerződésben, így személyi függőség (avagy a munkáltató rendszerbe való betagozódás) sem áll fenn, azonban a kevés számú megrendelőtől gazdaságilag mégis függenek. Az önfoglalkoztatók alapvetően önmaguk jelennek meg a piacon,

a vállalkozás egyik formájaként is felfogható. Erről lásd: Prugberger Tamás: Észrevételek az új Ptk. egyes szerződéseket tartalmazó fejezetéhez a szolgálattal kapcsolatos szerződés hiánya miatt; *Polgári Jogi Kodifikáció*; 2008/1; pp. 20-22;

¹⁵ A munkajog és a polgári jog kapcsolatáról lásd még Jakab Nóra: A munkajog és a polgári jog kapcsolata a jogpolitika tükrében; *Magyar Jog*, 2015; 62:(1) pp. 18-26. ; Jakab Nóra, Prugberger Tamás: Ellentétek és kapcsolatok a magyar munkajogi, és polgári jogi szabályozás között; *JOGTUDOMÁNYI KÖZLÖNY*, 69, 10, 477 - 485 pp., 2014., ISSN 0021-7166

¹⁶ Bodó László: i.m.

¹⁷ Bodó László: i.m.

és maguk értékesítik munkájuk eredményét, azonban a munkavállalóhoz hasonló jogállásúak ezt a jogot nem élvezik, hanem helyettük a megrendelő teszi meg.¹⁸ Ezek a viszonyok különböző formákban nyertek illetve nem nyertek szabályozást. A szabályozásuk megléte vagy hiánya kardinális kérdés, mivel részükről fennáll egy speciális szociális védelmi igény, amely jogi helyzetre reagálnia kell a jogalkotónak.¹⁹ Először áttekinteném az őket átfogó magyar és német szabályrendszert, majd utána a velük kapcsolatos alkotmányjogi, alapjogi problémával foglalkozom ez utóbbit érintve. Végül a védelem német jogrendszerbeli megvalósulásának kérdését vizsgálom meg.

3.1. A szürke zóna a magyar jogrendszerben. Magyarországot tekintve eddig olyan folyamat zajlott, amelyben a jogalkotó bizonyos munkavégzésre irányuló, korábban a Munka Törvénykönyve hatálya alá nem tartozó viszonyokat, azaz a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek némely csoportjait legalizálta, terjesztette ki rájuk az Mt. hatályát úgy, hogy atipikus munkaviszonnyá tette őket. Így a magyar jogalkotás tulajdonképpen a jogokat garantáló normalizációt választotta. Ezek a viszonyok korábban a szürke zónába tartoztak, majd atipikus munkaviszony megnevezéssel illette őket a jogalkotó. A szürke zóna foglalja magába az összes olyan munkavégzésre irányuló viszonyt, amely nem munkajogviszony, tehát nem áll fenn munkaszerződés, azonban nem is tekinthető teljes mértékben önfoglalkoztatási viszonynak sem, mivel jellemzője a munkavégző gazdasági függése.²⁰ Az atipikus viszonyok olyan jogviszonyok, amelyek „a jogalkotó által tipikusként szabályozott önállótlan foglalkoztatási formától, a tipikus munkajogviszonytól egy vagy több elemében eltérő tartalmú munkajogviszonyok.”²¹ Ezek a jogviszonyok nem vonhatók azonban egy általános, törvényileg is elismert fogalom alá, mivel az Mt.-ben is csak az egyes atipikus foglalkoztatási viszonyok vannak szabályozva.²² Különböző jog- és gazdaságpolitikai folyamatok hatására kerültek ezek a szürke zónából a kódexbe, azonban a szürke zónában még számtalan, folyamatosan létrejövő valamint

¹⁸ Claudia Schubert: *Der Schutz der arbeitnehmerähnlichen Personen*; Verlag C.H. Beck, München, 2004; 73. o.

¹⁹ Claudia Schubert: i.m. 72. o.; A probléma közfoglalkoztatási vetületéről lásd még: Jakab Nóra: *Közfoglalkoztatás Magyarországon.* (Szerk.: Jakab Nóra, Borkuti Eszter, Rácz Orsolya): *Szociális Jog I. Európai és magyar foglalkoztatás támogatási- és munkaügyi, valamint munkavédelmi igazgatási jog*, Miskolc:Bíbor Kiadó, 63-66. pp. 2013., ISBN 978-963-9988-80-4

²⁰ Lásd még: Jakab Nóra: A munkavállalói jogalanyiség összetettsége - fogyatékkal élő emberek foglalkoztatása, *PUBL UNIV MISKOLC SEC JURIDICA ET POLITICA*, 33, , 245 - 268 pp., 2015., ISSN 0866-6032; Jakab Nóra, Prugberger Tamás: A jogalanyiség általános és munkajogi kérdései, In:Szerk.: Barzó Tímea, Juhász Ágnes, Leszkoven László, Pusztahelyi Réka, *Ünnepi tanulmányok Bíró György professzor 60. születésnapjára*, 251 - 274 pp., 2015., ISBN 978 963 9360 94 5

²¹ Gyulavári Tamás: *A szürke állomány; Gazdaságilag függő munkavégzés a munkaviszony és az önfoglalkoztatás határán*; Pázmány Press; Budapest; 2014, 106 o., és Bankó Zoltán: Az atipikus munkajogviszony fogalmáról. In Kiss Gy. – Berke Gy. – Bankó Z. – Kajtár E. (szerk.): *Emlékkönyv Román László születésének 80. évfordulójára*;PTE ÁJK Pécs, 2008, 48. o.

²² Az atipikus jogviszonyokról lásd: Prugberger Tamás: Családi vállalkozást is érintő munkavégzés – A munka jogviszonyaival összefüggő szerződések elméletét érintő új irányvonalak és azok kritikai értékelése – Szintézis és megoldási kísérlet; *Pécsi Munkajogi Közlemények*; 2015/1-2., 83-102. p.

meglévő olyan viszony van, amelyek ugyanúgy válhatnának atipikus munkajogviszonnyá, mint kiemelt társaik.²³ Mt. a következő atipikus munkaviszonyokat tartalmazza: a határozott idejű munkaviszonyt; munkavégzést behívás alapján; a munkakör megosztását; több munkáltató által létesített munkaviszonyt; a távmunkavégzést; a bedolgozói munkaviszonyt; az egyszerűsített foglalkoztatásra vagy alkalmi munkára irányuló munkaviszonyt; a köztulajdonban álló munkáltatóval fennálló munkaviszonyt; a vezető állású munkavállalót; a cselekvőképtelen munkavállalót. Külön fejezetben rendelkezik a munkaerő-kölcsönzés különös szabályairól. Ez a katalógus tehát a szürke zóna Mt.-ben szabályozott részeit fedi le, de találunk Mt.-n kívüli munkavégzési viszonyokat, amelyek a szürke zónába tartoztak: az önálló kereskedelmi ügynöki (ma tartós közvetítői) jogviszony, valamint a vagyoni védelmi alvállalkozói jogviszony.²⁴ Az előbbi a Ptk.-ban található, az utóbbi pedig külön törvényben. Azért fogalmazhatok múlt időben ezen viszonyok szürke zónához való tartozását illetően, mert a törvényi szintű szabályozással kikerültek a jogi bizonytalanságból, azonban az ő státuszuk sem mondható teljesen elrendezettnek.²⁵ A teljesen jelző itt a munkavállalók jogszabályokban garantált szociális biztonságának relatíve fejlett szintjére utal. 2011-ben a Széll Kálmán Terv keretében megalkották Munka Törvénykönyvének Tervezetét, amelyben megjelent egy új út lehetősége: a törvénytervezet 3. §-ában a jogalkotó egy általános definíciót határozott meg a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknek, valamint meghatározta a védelmi katalógust, amely az általános fogalom alá tartozó személyeknek bizonyos munkajogi garanciákat biztosított volna: az Mt. szabadságra, felmondási időre, végkielégítésre, kárfelelősségre vonatkozó rendelkezéseit, valamint a kötelező legkisebb munkabérre vonatkozó rendelkezéseket rendelte volna alkalmazni a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyekre.²⁶ Fordulópontot jelentett volna, ha végül kodifikálják ezt az általános szürke zóna-fogalmat, hiszen ezzel a ma is uralkodó *bináris modellről* (munkavállaló-önfoglalkoztató)²⁷ a *hármass modellre*

²³ Lásd még: Szilágyi János Ede: Agrár-közttestületek. Speciális szervezetek az agráriumban; In: Erdős Éva, Olajos István, Szilágyi János Ede (szerk.): *Agrárjogi gyakorlat: fogalmak és jogesetek*. 76 p. Miskolc: Novotni Alapítvány, 2009. pp. 55-58.; Szilágyi János Ede: *A hegyközségek funkciói a borászati szakigazgatásban*; Gazdaság és Jog; 2008; 16:(5) pp. 12-18; Csák Csilla: A jogi szabályozás aktualitásai a fenntarthatóság jegyében; *Műszaki Földtudományi Közlemények*, 2013; 84:(1) pp. 72-79.

²⁴ Horváth István: Így írnék én... Javaslatok a Munka Törvénykönyve egyes szabályai módosítására 5. rész; *HR & Munkajog*; Wolters Kluwer Kft., Budapest; 2015. szeptember; 6. évf. 9. szám 7. o.

²⁵ Felmerülhet kérdés az Mt. 34. § (3) bekezdésében említett személyi körrel kapcsolatban. Ez a bekezdés rögzíti, hogy a gyámhatóság engedélye alapján a jogszabályban meghatározott kulturális, művészeti, sport-, hirdetési tevékenység keretében a tizenhatodik életévét be nem töltött személy is foglalkoztatható. Véleményem szerint ez a speciális foglalkoztatotti kör nem tekinthető szürke zónába tartozónak, hiszen a kódex a munkaviszony speciális kondíciókkal rendelkező alanyainak tekinti e személyeket. Mivel ők a munkaszerződés alanyai, ezért a munkajog hatálya alá tartoznak, s így nem beszélhetünk esetükben munkavállalóhoz hasonló jogállású személyről.

²⁶ A Munka Törvénykönyve. Javaslat, 2011. július (<http://www.munkaugyiforum.hu/archivum/munka-torvenykoenye-tervezet-2012-1-verzio>) megtekintve: 2016. január 16., 3. §

²⁷ A munkaviszonnyal kapcsolatos elméletek sokáig vallották, hogy a munkaviszony visszatükrözi a piaci folyamatokat, s a munkajogot azonosították a munkaerő-piacon megjelenő tényleges megállapodásokkal, olyan módon, hogy azokat jogi kategóriákká minősítették és kiterjesztették rájuk

(személyi és gazdasági függőséggel jellemezhető munkavállaló, azaz a tradicionális munkavállalók, valamint a személyi függetlenséggel, de gazdasági függőséggel leírható munkavállalóhoz hasonló személyek, tehát a szürke zóna, valamint az önfoglalkoztató személyek, akik személyi és gazdasági függetlenséggel rendelkeznek) tért volna át a magyar jogrendszer. Így nem került bele az Mt.-be ez a személyi kör, holott a szociális védőháló kiterjesztése indokolt. Ezt a hiányt vélhetően a jogalkotó is elismerte, amikor tervezeti szintre került az általános fogalom meghatározásának gondolata. Mindezek után kérdés, hogy mit is jelent a munkavállalóhoz hasonló jogállású személy szociális védelme. Lehetséges egyáltalán bármiféle védelem számukra?²⁸ Erre a kérdésre érdemesnek tartom a német jogrendszert vizsgálni.

3.2. A német jogrendszer szabályozása. *A német jogi szabályozás eltérő módszert alkalmazott az arbeitnehmerähnliche Personen, magyarul a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek tekintetében: nincs egy általános fogalom, nincs egy törvény, amely leírja, hogy ki tartozik ebbe a személyi körbe, és hogy milyen munkajogi szabályok terjednek ki rájuk is. Ehelyett, minden egyes, a szürke zónába eső személyi kört érintő törvényben meghatározzák, hogy az adott törvény vonatkozik ezekre a személyekre, illetve ha vonatkozik, akkor a szürke zóna minden személyi csoportjára-e, és ezután a törvény céljának megfelelően körülhatárolják, definiálják a munkavállalóhoz hasonló jogállású személy fogalmát. Azonban a német jogrendszer nem csak sajátosságosan, de néhol ellentmondásosan áll a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek problematikájához.*

3.2.1. Alapvető ellentmondások. *A német Alaptörvény, azaz a Grundgesetz a 12. cikkelyében a foglalkozás szabadsága cím alatt a következőt tartalmazza: „Minden németnek joga van a foglalkozást, a munkahelyet és a képzési helyet szabadon megválasztani.”²⁹ Ez az alapnorma adja a „főalapjogot” a szabad gazdasági tevékenységnek.³⁰ Már 1984-ben ráeszméltek a németek, hogy a függő*

a munkajog védelmi rendszerét. A XX. század során a jogi elemzések szerint a foglalkoztatási jogviszony alapvetően kétféleképpen hozható létre. Az ilyen jogi konstrukció alapján a legtöbb dolgozó ember függő munkavállaló vagy önfoglalkoztató. Ezt jelenti a foglalkoztatási jogviszonyok kettőssége (*binary divide*). A kettő közül a tradicionális munkavállaló élvezi a munkajog védelmét. Countouris, N. (2007): *The Changing Law of the Employment Relationship. Comparative Analyses in the European Context*. Ashgate Publishing Company, Hampshire, Burlington, 2-4. A svéd kettős modellről lásd: Källström, K. (1999-2000): Employment and Contract Work, *Comparative Labour Law & Policy Journal*, 21. 157-186. A holland szabályozásról lásd: Peijpe, van T. (1999-2000): Independent Contractors and Protected Workers in Dutch Law, *Comparative Labour Law & Policy Journal*, 21. 127-156. A japán kettős modellről lásd: Yamakawa, R. (1999-2000): New Wine in Old Bottles? Employee/Independent Contractor Distinction under Japanese Labour Law, *Comparative Labour Law & Policy Journal*, 21. 99-126. A kanadai kettős modellről lásd: Langille, B.A. – Davidov, G. (1999-2000): Beyond Employees and Independent Contractors: A View from Canada, *Comparative Labour Law & Policy Journal*, 21. 7-46.

²⁸ A munkavégzési viszonyok változásáról lásd még: Jakab Nóra: Munkavégzők a munkavégzési viszonyok rendszerében; *Jogtudományi Közlöny*; 2015; 70:(9) pp. 421-432.

²⁹ Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*; Verlag C.H. Beck; 2006, München; 10. jegyzékszám, 12. § 1. pont

³⁰ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: u.o.

munkához kapcsolódó foglalkozási szabadsággal igen keveset foglalkoztak, a bírói gyakorlat sem vette figyelembe a jelentőségét,³¹ holott a függő munkához kapcsolódó szabadság, a szerződési szabadság egyik oldalának megvalósulása hívta életre az arbeitnehmerähnliche Person, azaz a munkavállalóhoz hasonló személy létét. Az egyik legfontosabb jogszabály, a német kollektív szerződésről szóló törvény, azaz a Tarifvertragesetz a következő fogalmat adja meg: a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek körébe tartoznak e törvény alkalmazásában „azok a személyek,

- akik gazdaságilag függő helyzetben vannak és a munkavállalókhoz hasonló szociális védelmi szükségletük áll fenn,
- amennyiben más részére szolgálati- vagy vállalkozási szerződés alapján személyesen vagy lényegében munkavállaló alkalmazása nélkül végez munkát,
- és amennyiben ezt a tevékenységet túlnyomó részben egy személy részére teljesíti, vagy
- összes üzletszerű tevékenységéből származó jövedelmének fele egy személytől származik,
- ha egyéb változás nem látható előre – amennyiben kollektív szerződés másképpen nem rendelkezik – a mindenkori utolsó hat hónapi tevékenységet illetően, vagy amennyiben ez az időtartam ennél rövidebb, úgy erre az időtartamra illetően”.³²

A német Alaptörvényben található rendelkezéssel kapcsolatban általában elmondható, hogy ez a bekezdés aktív hozzáállást vár el az államtól, azonban ez az alapjogi védelmi kötelezettsége sajnos kimerül a munkahely szabad megválasztásának biztosításában.³³ Ugyanakkor a Grundgesetz további részei sem tartalmazzák konkrétan a munkához való jog, mint alapjog fennállását. Ehelyett a foglalkozás szót használja, amely a Német Szövetségi Alkotmánybíróság jogalkalmazása alapján az összes olyan tevékenységet lefedi, amely meghatározott időtartamra létesített, és a megélhetés elérésére és megtartására szolgál.³⁴ Ez a tartósság, amelyet a Grundgesetz említ, nem szűken értelmezendő, hiszen többek között a másod- és mellékállások is beletartoznak az e jog által védett foglalkozások közé. Az egyetlen feltétel a tevékenységekhez kapcsolódóan, hogy jövedelem származzon belőle.³⁵ Ebből következik, hogy nem csak a munkaszerződésen alapuló munkavégzés tekintendő védett foglalkozásnak. Ezen tevékenységekhez kapcsolódóan az alapjog a választás és a gyakorlás

³¹ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: u.o.

³² Kiss György: A munkavállalóhoz hasonló jogállású személy problematikája az Európai Unióban és e jogállás szabályozásának hiánya a Munka Törvénykönyvében; *Jogtudományi Közöny* 2013, LXVIII. évfolyam, 1. szám, 1-14. p.; 10. o.

³³ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 4. pont

³⁴ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 6. pont „... jede Tätigkeit, die auf gewisse Dauer angelegt ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient”

³⁵ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 6. pont

szabadságában ölt testet. Továbbá az úgy nevezett negatív foglalkozási szabadság is védelmet élvez (kereső tevékenység mellőzése, abbahagyása).³⁶

A munkahely szabadsága is alapjogi szintre kerül az említett 12. Cikk (1) bekezdésében. Akkor merül fel a munkahely választásának szabadsága, hogyha az állam az egyéneket egy konkrét tevékenységi lehetőség választásában akadályozza.³⁷ Ez az akadály megmutatkozhat úgy is, hogy az állam az adott indokolt esetben nem garantálja a szükséges szociális védelmi jogosítványokat az érintett munkavégzői rétegben. Ehhez kapcsolódóan is alapul kell venni a Német Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlatát, amely leszögezi, hogy a munkahely fogalma nem munkajogi értelemben értendő; bele tartozik minden munkalehetőség függetlenül a szerződési formától. A választás szabadságához ugyan nem kapcsolódik sem egy munkahely meglétére irányuló igény, sem annak állandóságára vonatkozó garancia. Viszont magánjogi szerződéskialakítási eszközökkel is lehet ezt a szabadságot korlátozni.³⁸ Ez értelmezésem szerint magába foglalhatja azt az esetet is, amikor a megrendelő olyan magánjogi, kötelmi jogi szerződést köt a munkavégzővel, amellyel gazdaságilag függővé teszi őt, de mégsem ad lehetőséget arra, hogy a szociális védelemhez kapcsolódó jogokat élvezhesse az így munkavállalóhoz hasonló jogállásúvá váló személy, mivel szerződésük nem minősül munkaszerződésnek, de ál-önfoglalkoztatási szerződésnek sem.³⁹ Hiszen tulajdonképp ez a folyamat zajlott le, amelyet Prugberger Tamás is bemutat abban a tanulmányában, amelyben az 1990-es évekre datálja a „munkáltatók egyoldalú kényszerítő kezdeményezését”.⁴⁰ Ekkor a munkáltatók „munkavállalóikkal vállalkozói igazolványt váltattak ki, és lényegében a munkaszerződésükben rögzített korábbi feltételek változatlanul hagyásával foglalkoztatták őket.”⁴¹ Ez az egyoldalú nyomás folytatódott később is, amikor már nem csak a vállalkozás, hanem egyéb munkavégzési formák is felmerültek. Így következtetésként azt állíthatom, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek nagy százalékának jogviszonya Németországban alaptörvénytörtő módon jött létre.

Tovább boncolgatva a Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlatát, észrevehető, hogy jogalkalmazása, jogértelmezése során gyakran a munkáltatóról és a munkavállalóról beszél, mint a foglalkozási szabadság alapjog hordozóiról, azonban ez megtévesztőnek hathat, mivel természetesen csak a terjedős fogalmazást megszüntető rövidítésnek tekinthető ez a fogalomhasználat.⁴² A szakirodalom és a

³⁶ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 10. pont

³⁷ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 11. pont

³⁸ u.o.

³⁹ Ál-önfoglalkoztatási szerződés esetében a bíróság munkaszerződéssé minősítheti a minden elemében munkaszerződési jellegű, azonban egyéb munkavégzésre irányuló szerződésnek feltüntetett szerződést.

⁴⁰ Prugberger Tamás: *Munkajog a polgári jogban a globalizálódó gazdasági viszonyok között*; Kompetitív Könyvek 5. Debrecen, 2006, 53. o.

⁴¹ u.o.

⁴² Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 13. pont.

Szövetségi Alkotmánybíróság is többször foglalkozik a kérdéssel, amelynek eredményeképp kijelenti, hogy a munkaszerződéssel létrehozott jogállás nem előfeltétele a foglalkozásnak, hanem a foglalkozás gyakorlásának csupán egy meghatározott módja. Ami összeköti a szerződési szabadságot a szociális biztonsággal, amely kapcsolatban áll a foglalkozási szabadsággal is, az a fontos kijelentés, hogy a munkaszerződési szabadság a foglalkozási szabadság részterületének minősül.⁴³

Több szakirodalom is utal arra, hogy az alapjogoknak kifejezett védelmi funkciója van. A törvényhozás és a jogalkalmazás nem hagyhat figyelmen kívül semmilyen védelmi igényt a foglalkoztatás világában. További alkotmánybíróági gyakorlattal egyetemben több jogtudós is kijelenti, hogy a munkavégző foglalkozási szabadságra vonatkozó alapjogának sérelmével találkozunk abban az esetben is, amikor a munkáltató vagy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek esetében a megrendelő kihasználja a szociális erőfölényét annak érdekében, hogy a munkavégzésre irányuló szerződést miként kössék meg, és a munkafeltételek szerződési meghatározásánál saját egyoldalú érdekeit érvényesíthesse mindenféle kontroll vagy ellensúly nélkül. Ezek a következtetések a szakirodalom szerint megfelelően alkalmazandó a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyekre is.⁴⁴

Mint említésre került, a német jogrendszerben egy adott törvényt akkor alkalmaznak a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyekre, ha a törvény a hatályát külön kiterjeszti rájuk. Így nincs egységesség a munkajogi joganyag alkalmazhatóságának tekintetében. Azonban a helyzet ennél is bonyolultabb, mivel az alkalmazandó jogszabályok nem egy általános fogalmat adnak meg, mint munkavállalóhoz hasonló jogállású személy definícióját, hanem jogszabályonként eltérő értelemmel használják az arbeitnehmerähnliche Person kifejezést. Igaz, vannak olyan jogszabályi fogalmak is, amelyekre egyéb, e személyi körre kiterjedő jogszabályok hivatkoznak, így átvéve az ott meghatározott definíciót. Ilyen gyakran használt fogalomnak számít a fent idézett Tarifvertragsgesetz 12a§ (1) bekezdésben adott általános fogalom. A törvényi hivatkozásokban azonban gyakran ki is emelnek adott személyi köröket az arbeitnehmerähnliche Person általánosságából, ezzel konkretizálva vagy szűkítve a személyi hatályt. Ezt a jogszabály-szerkesztési módot tekintve is felvetődhetnek alapjogi problémák. Ezekhez tartozó sarkalatos példa a Tarifvertragsgesetz alkalmazhatósági köre. A Tarifvertragsgesetz, azaz a kollektív szerződésről szóló törvény 12a§ (1) bekezdés megállapítja, hogy a törvény előírásait megfelelően alkalmazni kell azon személyekre, akik gazdaságilag függőek, és egy munkavállalóhoz hasonlóan szociálisan védelemre szorulnak. Ha az általa meghatározott és fentebb említett munkavállalóhoz hasonló jogállású személy fogalmába tartoznak. Rajtuk kívül azon személyekre is alkalmazni kell, akiknek a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek a foglalkoztatottaik, ha köztük szolgálati vagy üzemi szerződés alapította a jogviszonyt. A paragrafus (4) bekezdése azonban egy megkérdőjelezhető megszorítást tesz. Eszerint a törvényt

⁴³ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 13. pont.

⁴⁴ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 10. jegyzékszám, 12.§, 20. pont.

nem lehet alkalmazni a kereskedelmi ügynökökre. Tekintsük át, mit eredményez ez a paragrafus. Az (1) bekezdés lehetővé teszi, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek kollektív szerződést köthessenek. A kollektív szerződés pedig szerves kapcsolatban áll magával az egyesülési joggal, amely alkotmányos alapjog. Azonban a Grundgesetz 9. cikkelyében szabályozott egyesülési szabadság nem korlátozódik csak a munkajogi értelemben vett munkavállalókra.⁴⁵ A különböző egyesületeknek pedig átfogó joga van arra, hogy a munkakörülményeket is szabályozza. Rendelkezésükre áll az a jog, hogy a függő munka jogát szabályozzák, mondja ki a Kibővített Munkajogi Kommentár. Ezzel arra is van kompetenciájuk, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek jogviszonyát szabályozzák. Ezt a nagyon fontos tételt a Kommentár a német Alaptörvény 9. cikkelyéből eredezteti. Ezzel tulajdonképp a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek munkavégzésre irányuló jogviszonya alapjogi szinten is elismert, védendő, a védelmi igényük alkotmányjogilag is megindokolt, megalapozott. Ebből fakadóan egy nagyon fontos ellentmondásra kell itt felhívni a figyelmet. A paragrafus értelmezése alapján egyértelműen kimondható, hogy a törvény alkalmazhatósága a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknek csak egy részére szorítkozik. Azonban, ha az egyesülési szabadság az összes függő helyzetben levő foglalkoztatottra kiterjed, akkor a törvény megszorító (4) bekezdése alaptörvényellenes. Ezzel összefüggésbe hozható a korábban említett alapjogi kollízió is, hiszen a Szövetségi Alkotmánybíróság kifejtette, hogy a Grundgesetz 12. cikkelye biztosítja a lehetőséget arra, hogy mindenki létrehozassa saját gazdasági egzisztenciáját. Emiatt viszont a magánautonómia területén nélkülözhetetlennek tűnik a korlátozás, állapítja meg a Kommentár.⁴⁶ Ezért a törvényhozónak a Szövetségi Alkotmánybíróság álláspontja szerint az a kötelessége, hogy beavatkozzon abban az esetben, ha a szerződő felek egyenlősége, a szerződési paritás nem áll fenn. Ez viszont egy újabb tág mérlegelési lehetőséget biztosít a törvényhozónak.⁴⁷

Ezen következtetések alapján egyértelműen leszögezhető az, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek sem maradhatnak teljesen védelem nélkül, és ezt a kijelentést a Grundgesetz is alátámasztja.

3.2.2. A védelem (hiánya). A fent levezetett problémák és azok megoldási igénye létjogosultságának alkotmányjogi vizsgálata után tekintsük át, milyen védelemben részesülnek, illetve milyen konkrét védelmi hiány áll fenn a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek körében Németországban. Általánosságban elmondható, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknek csak kevés speciális norma áll rendelkezésre, így a német szakirodalom a jogfejlesztés következő napirendi pontjának tartja e problémára

⁴⁵ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 600. jegyzékszám, 120. §, 2. pont.

⁴⁶ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 600. jegyzékszám, 12a §, 3. pont.

⁴⁷ Thomas DIETERICH, Rudi MÜLLER-GLÖGE, Ulrich PREIS, Günter SCHAUB: i.m. 600. jegyzékszám, 12a §, 3. pont.

történő reagálást.⁴⁸ A munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek a szerződésben kikötött teljesítést személyesen és közreműködő nélkül viszik végbe. Ezért nekik nincs arra lehetőségük, hogy akár betegség esetén más teljesíthessen helyettük, hanem kénytelenek elveszíteni az ellenszolgáltatást, amely e személyek definíciójából fakadóan az egyetlen megélhetési alapjukat képezi. A német munkajog a munkavállalóknak ilyen helyzetben nem csak betegség, de a fizetett szabadság esetére is garantálja a fizetést. Ezen kívül a munkavállalók munkaideje és az egészségük védelme is törvényileg szabályozott.⁴⁹ Ezzel szemben a megalapozott védelmi igényvel rendelkező szürke zónára csak a Bundesurlaubgesetz, azaz a munkavállalók minimumszabadságáról szóló törvény terjeszti ki hatályát a törvény a 2. §-ában.⁵⁰

A munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek fogalmában a személyes munkavégzés fogalmi elem, amely újabb rizikót, így újabb szabályozási pontot vet fel. Mivel a szerződést személyesen teljesítik, ezért a teljesítés során testi és egészségbeli sérülést szenvedhetnek, esetleg tulajdonukban is kár következhet be. A kockázatos munkák, tevékenységek elvállalása azért is fontos jelenség a szürke zóna viszonyaiban, mivel ezen személyek a gazdasági függésük miatt nem válogathatnak a megrendelői ajánlatok között, mivel akkor elvesztenék az egzisztenciális jövedelem megszerzésére való lehetőséget, vagy elvesztenék a meglévő viszonyukat. Gyakran kerülnek emiatt abba a helyzetbe, hogy túlvállalják magukat, vagy veszélyes munkát kénytelenek elvállalni.⁵¹ A munkavállaló személyek ekkor is védettek, hiszen igényelhetik a szerződés teljesítése során fellépő káraik megtérítését is. Azonban a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek sem teljesen védtelenek ebben az esetben, hiszen az Arbeitsschutzgesetz, azaz rövid nevén a munkavédelmi törvény ugyanúgy kiterjed a szürke zónára is, mint a munkavállalókra.⁵²

Fentebb említésre került, hogy tartósan egy megrendelőnek tevékenykednek a munkavállalóhoz hasonló jogállásúak. Ezen kívül más okok is erősítik a megrendelőtől való függőséget. Ilyen ok, hogy nem önmaguk jelennek meg a piacon, sőt, a szürke zóna egyik jelentős csoportjára, a kereskedelmi ügynökökre az is kifejezetten jellemző, hogy a saját identitásukat, személyüket a képviselt termék vagy márka mögé helyezték. Ez a jogviszonyuk célja miatt is fontos, hiszen így nem, mint konkurens ajánlattevő lépnek fel a piacon. Az ő személyes teljesítésük ilyenkor háttérbe szorul. E kettő ok miatt különösen érzékeny a megrendelő és a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek között a jogviszony, így annak befejezése is. Ennek ellenére a német felmondási védelmi törvény, a Kündigungsschutzgesetz nem alkalmazható a szürke zónára. A jogviszony megszüntetése esetén így maximum polgári jogi szabályokból levezetett védelmet

⁴⁸ Claudia Schubert: i.m. 72.o.

⁴⁹ Claudia Schubert: i.m. 73. o.

⁵⁰ 2. §: „Arbeitnehmer im Sinne des Gesetzes sind Arbeiter und Angestellte sowie die zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Als Arbeitnehmer gelten auch Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind; für den Bereich der Heimarbeit gilt § 12.”

⁵¹ Claudia Schubert: i.m.74-75. o.

⁵² Claudia Schubert: i.m. 73. o.

kereshetnek.⁵³

A német munkaügyi bírászkodásról szóló törvény 5. §-a alapján a munkaügyi bíróságnak van hatásköre eljárni az őket érintő ügyekben, annak ellenére, hogy ahogy fentebb felvázoltam, a német munkajogi joganyag alapvetően nem alkalmazandó a szürke zónára. Ez a motívum egyébként a magyar jogrendszerben is alapvetően hasonló, hiszen a magyar szürke zóna sem tartozik az Mt. hatálya alá. (Ugyanakkor több párhuzamot nem érdemes vonni a magyar és a német megoldás között, hiszen a szürke zónából kivált személyi körök egy része, azaz az atipikus munkaviszonyok magában a munkajogi kódexben nyertek elhelyezést. Emiatt sajátos útra lépett a magyar jogalkotó, hiszen többek között Horváth István is kifogásolja, hogy a preferált személyi köreit a szürkeállománynak „miért illeti meg több munkajogi védelem, mint a más önálló, de gazdaságilag ugyancsak függő státuszban munkát végzőt.”⁵⁴) Itt rá kell mutatni egy általánosan kritikus pontra: ha egy arbeitnehmerähnliche Person felmondási védelemmel kapcsolatos vádat emel, akkor ugyan a munkaügyi bíróság hatáskörrel bír az ügy elbírálására, de mégis el fogja utasítani a keresetet a megalapozottság hiányára hivatkozva, hiszen a felmondási védelemről szóló törvény csak a munkavállalókra hatályos Németországban.⁵⁵

Vannak olyan védelmi eszközök, amelyek ugyan figyelembe veszik bizonyos mértékben a szürke zóna védelmi igényét, azonban mégsem terjednek ki az összes munkavállalóhoz hasonló jogállású személyre. Így külön törvény van a bedolgozókra, amely védelmet kiegészít néhány olyan munkajogi munkavédelmi törvény is, amelyek hatálya a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek közül egyedül a bedolgozókra terjed ki. Ezen kívül a kereskedelmi ügynökökre is külön szabályok érvényesek. Ez alapján elmondhatjuk, hogy a német jog háromfelé osztja a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeket: kereskedelmi ügynökök, bedolgozók (és az akként minősülők), és a többi munkavállalóhoz hasonló jogállású személy. Ez a három kategória nem csak az alkalmazandó jogi normákban, de a jogkövetkezményekben is eltér.⁵⁶ Csak néhány jogszabály vonatkozik bármilyen megszorítás nélkül az összes munkavállalóhoz hasonló jogállású személyre: a foglalkoztatottak védelméről szóló törvény, a fiatal munkavállalók védelméről szóló törvény, valamint a már vizsgált szabadságra vonatkozó törvény és a munkavédelemről szóló törvény. A bedolgozókra és a velük egy tekintet alá eső személyekre a fent említett külön jogszabályon túl még az anyák védelméről szóló, a gyermeknevelési támogatásról szóló, és a munkahely védelméről szóló törvény, valamint még a Sozialgesetzbuch, azaz a szociális jogi kódex is kiterjeszti hatályát.⁵⁷ Azonban vannak további olyan kiemelten fontos törvények, amelyek még nem terjesztették ki egyáltalán hatályukat a szürke zónára, holott annak

⁵³ Claudia Schubert: i.m. 74.o.

⁵⁴ Horváth István: Így írnék én... Javaslatok a Munka Törvénykönyve egyes szabályai módosítására 5. rész; *HR & Munkajog*; Wolters Kluwer Kft., Budapest; 2015. szeptember; 6. évf. 9. szám 8. o.

⁵⁵ Wolfgang Zöllner, Karl-Georg Loritz: *Arbeitsrecht*; C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung; München; 1992; 51-53. o.

⁵⁶ Claudia Schubert: i.m. 82. o.

⁵⁷ Claudia Schubert: i.m. 86. o.

indokoltsága nem tűr vitát. Ilyen például a munkaidőről szóló törvény.⁵⁸

A munkajogi védelmet megvizsgálva látható, hogy változó intenzitással bírnak a védelem különböző eszközei. A Tarifvertragsgesetz, azaz a kollektív szerződésről szóló törvény hatályának a szürke zónára való kiterjesztésével a védelmük természete főként a kollektív munkajog területén valósul meg, kiegészülve néhány konkrét individuális munkajogi védelmi intézmény kiterjesztésével.

3.2.3. A kötelmi jog szerepe. Mivel nem munkaviszonyról van szó az ő helyzetükben, ezért ezt a gazdasági kapcsolatot kötelmi viszonynak lehet minősíteni a Bürgerliches Gesetzbuch, azaz a német Polgári Törvénykönyv alapján.⁵⁹ Emiatt a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek jogi helyzetét alapvetően a magánjog szabályozza.⁶⁰ Ugyan a kötelmi viszony nem eredményez a felekre nézve főkötelezettségeket, viszont a tartóssága miatt a Bürgerliches Gesetzbuch védelmi kötelezettségeket társít ezen viszonyok szereplőinek.⁶¹ A munkaviszonyban a védelmi igényből fakadó szerződési kötelezettségek a munkaszerződésnek egy különleges karaktert adnak. Megvizsgálandó, hogy ezen személyek kötelmi viszonyaik felmutatják-e ezt a speciális minőséget, a munkavállalókhoz való hasonlóság miatt.

Egy kötelmi viszony alapvető, Bürgerliches Gesetzbuch-ból eredő jellemvonása, hogy a szerződő felek kötelesek a szerződést teljesíteni, és biztosítani a szerződés céljának elérését. Ebből fakadóan a megrendelőnek is fennáll az a kötelezettsége, hogy szükséges esetben a szükséges mértékben közreműködjön. Ezen túl a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknek még egyéb kötelezettségeik is vannak, mint a titoktartás, vagy a versenytilalmi megállapodásból fakadó kötelezettség.⁶² Azonban azok a védelmi kötelezettségek, amelyek a szerződő fél jogait, érdekeit veszi figyelembe és védi, a magánautonómiával ellentétben, ami a két alapjog, a szerződési szabadság és a szociális biztonság kollíziójából fakad.⁶³ Fentebb kifejtettem, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek érdeke egyértelműen a kötelmi viszony fenntartásában áll. Ezért a megrendelő erőfölényét ellensúlyozandó lépnek fel a védelmi kötelezettségek a megrendelő oldalán. Azonban nem határtalanul, hiszen a Bürgerliches Gesetzbuch diszpozitív természetéből fakadóan eltérhet a megrendelő ezektől a határoktól. Ilyen esetben léphet fel a védelem helyrebillentése érdekében a szerződés tartalmának kontrollja, amely semmissé teszi azon szerződési megkötéseket, amelyek a foglalkoztatottat aránytalanul hátrányban részesítik.⁶⁴

Kiegészítő jelleggel meg kell említeni, hogy a versenyjog is felmerül, mint alkalmazandó joganyag, hiszen a szürke zóna tagjai személyileg függetlenek. A gazdasági függésük miatt szerepelnek korlátozott lehetőségekkel a

⁵⁸ Claudia Schubert: i.m. 87. o.

⁵⁹ Claudia Schubert: i.m. 75. o.

⁶⁰ Claudia Schubert: i.m. 82.o.

⁶¹ Claudia Schubert: i.m. 75. o., A Bürgerliches Gesetzbuch 241. § és 618. § jelöli meg a megrendelő kötelezettségeit

⁶² Claudia Schubert: i.m. 78. o.

⁶³ Claudia Schubert: i.m. 79.o.

⁶⁴ Claudia Schubert: i.m. 81. o.

versenyszférában, emiatt érdekeiket kevésbé tudják képviselni.⁶⁵ Annyira korlátozott a helyzetük, hogy a munkájuk eredményét is a megrendelő értékesíti, és a megrendelő szerepel helyettük a piacon is.⁶⁶

A megrendelő érdekes helyzetben van. A munkajogi védelmi szabályok közjogi természetűek, és a megrendelők nyugvó kötelezettségek miatt az állammal szemben is kötelezetté válnak. Emiatt a megrendelők ezen kötelezettségekből eredő tevési vagy nemtevési feladata hatósági kontroll alatt áll. Ezzel szemben a kötelmi jogból eredő kötelezettségeik csak a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek felé irányulnak. Azonban itt egy érdekes átfedést mutat be a német szakirodalom: A Bürgerliches Gesetzbuch értelmében a kötelmi viszonyból eredő védelmi kötelezettségei a megrendelőnek részben ugyanúgy kötelezik a megrendelőt a foglalkoztatott érdekeinek és jogainak figyelembevételére, mint a közjogi kötelezettségek.⁶⁷ Azonban a jogkövetkezmények tekintetében nincs különbség: ha kötelmi jogi kötelezettséget sért a megrendelő, csak kártérítési igénye lehet a munkavállalóhoz hasonló jogállású személynek, a hatósági kontroll ez esetben elmarad.⁶⁸ Azonban a közjogi természetű kötelezettségek is bírnak közvetetten magánjogi hatással, ugyanis ha a munkajogi védelmi előírást szeg meg a megrendelő, akkor újfent kártérítési igénye lehet a foglalkoztatottnak, hiszen ezen törvények védelmi törvénynek minősülnek a Bürgerliches Gesetzbuch szerint. Ezen túl, a szerződési kikötés semmiségéhez vezet a kikötés olyan minősége, amely alapján a megrendelő közjogi jellegű kötelezettségeit sérti a kikötés. Ezt a jogkövetkezményt a Bürgerliches Gesetzbuch 134. § tartalmazza.⁶⁹

4. A dogmatikai fejlődés szükségessége

A szociális biztonság alapvető alkotmányjogi igénye minden embernek, így a szürke zónának is. A szociális biztonságot Magyarországon alapjában véve a biztosított kategóriája adja meg, akik taxatív meghatározott jogviszonyban állnak (munkaviszony, azzal egy tekintet alá eső más jogviszony, egyéni vállalkozó, társas vállalkozó stb.). A szociális biztonság a társadalombiztosítási ellátásokon túl még két féle ellátást foglal magába: univerzális, alanyi jogon járó ellátások (amelyekhez nem szükséges az előzetes biztosítás), és a különleges, nem járulékalapú ellátások (amelyek az első két csoportba tartozó ellátásokhoz kapcsolódnak). Ugyanakkor társadalombiztosítási ellátásokra csak az szerez jogosultságot, aki biztosítottá válik vagy annak minősül Magyarországon (munkavállaló, önálló vállalkozó stb.)⁷⁰. A szürke zóna - mint új, és mint egy, a jogalkotó által jelenleg behatárolhatatlan kategória - azonban kikerül így a védőháló alól, mivel nem válik biztosítottá. Tulajdonképpen összeférhetetlen a jelenlegi szociális biztonsági rendszer és a

⁶⁵ Claudia Schubert: i.m. 83. o.

⁶⁶ Claudia Schubert: i.m. 84. o.

⁶⁷ Claudia Schubert: i.m. 87. o.

⁶⁸ Claudia Schubert: i.m. 87. o.

⁶⁹ Claudia Schubert: i.m. 88. o.

⁷⁰ <https://ec.europa.eu/eures/main.jsp?catId=8965&acro=living&lang=hu&parentId=7846&countryId=HU&living=> Megtekintés ideje: 2016. január 19.

változó munkavégzési világ, mivel „az atipikus munkavégzés a maga „rendszerelenségével”(a jövedelem gyakorisága és nagysága folyamatosan változik) nem kompatibilis a statikus és merev társadalombiztosítási rendszerrel.”⁷¹ Mint láthattuk, a német megoldás bizonyos munkajogi és kötelmi jogi eszközöket vesz igénybe, amellyel egy meghatározott védelemben részesíti a német szürke zónát. Ezzel szemben a magyar szociális biztonság semmilyen mértékben sem terjed ki a szürke zónára, mivel a biztosított kategóriája taxatív elemekből áll, és a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyeknek nem nyújt védelmet. Így a német szabályozás fényében magyar védelemről nem igazán beszélhetünk. Mindezen hiányok megalapozzák és megindokolják a jelenleg is zajló dogmatikai „harcokat”, amelynek fő kérdése a következő: milyen fogalmi rendszerbe foglaljuk a munkavégzést?⁷² Jelenleg a magyar jogrendszer két végponton (a fent említett bináris modell, amelynek a két eleme az önfoglalkoztatási szerződés és a munkajogviszony), és három fogalomban gondolkodik (megbízás-vállalkozás-munkaviszony). Ezt példázza a tény, hogy jelenleg is vita zajlik a szakértők között, hogy a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek mely végponthoz állnak közelebb, a vállalkozási/megbízási jogviszonyhoz, vagy a munkaviszonyhoz.⁷³ Ebben az elavultnak tekinthető gondolkodásban felmerülnek a kutatásom alapkérdései: Hova tartozik a szürke zóna? Nem merev ez a felosztás?⁷⁴

A nehézségekkel azonban nem csak a magyar munkajognak kell megküzdenie, hiszen a német szakirodalom is elengedhetetlennek tartja a jogfejlesztő tevékenységet.⁷⁵ Azonban a védelem létrejötte előfeltételezi a dogmatikai reformot is, amelyre már születtek kifejezetten újító szellemű elméletek is, így a *személyes munkavégzési jogviszonyok* elmélete, amelynek egyik legnagyobb előnye, hogy ezek a jogviszonyok nem rendelkeznek olyan strict, merev határokkal.⁷⁶ Így a dogmatikai fejlesztés elkerülhetetlen, amelynek részletei a kutatásom további fázisait érintik.⁷⁷

⁷¹ http://users.atw.hu/deszocpol/tutor/ujtetelek3/A23_gyulavari_tamas_eletrajz_erdei_judit.doc ; 4.o. Megtekintés ideje: 2016. január 19.

⁷² Lásd még: Raisz Anikó, Szilágyi János Ede: Az agrárjog és kapcsolódó területeinek (környezetjog, vízjog, szociális jog, adójog) fejlődése az Európai Unióban, a nemzetállamokban és a WTO-ban - Development of agricultural law and related fields (environmental law, water law, social law, tax law) in the EU, in countries and in the WTO; *Agrár és Környezetjog*, 2012, 7:(12) pp. 107-148.

⁷³ A vállalkozási/megbízási jogviszonyhoz áll közelebb e jogállás Gyulavári Tamás nézete szerint, Prugberger Tamás álláspontja alapján viszont a munkajoghoz tartozónak tekinti azt. Az ellentétes nézőpontokról lásd: Prugberger Tamás: Családi vállalkozást is érintő munkavégzés - A munka jogviszonyaival összefüggő szerződések elméletét érintő új irányvonalak és azok kritikai értékelése, Szintézis és megoldási kísérlet; *Pécsi Munkajogi Közlemények* 2015;(I-II) pp. 83-102.

⁷⁴ Lásd még: Mélypataki Gábor: Az újradefiniált magyar munka - és közszolgálati jog jellemzői; *Pécsi Munkajogi Közlemények* 2015;(I-II) pp. 69-83.; Nóra Jakab, István Hoffman, György Könczei: Labour and Social Law Policies in the Context of Critical Disability Studies, *ZEITSSCHRIFT FÜR AUSLÄNDISCHES UND INTERNATIONALES ARBEITS- UND SOZIALRECHT*, 28, 2, 184 - 204 pp., 2014., ISSN 0930-861

⁷⁵ Claudia Schubert: i.m. 72.o.

⁷⁶ Jakab Nóra: *A munkavállalói jogalanyiség munkajogi és szociális jogi kérdései, különös tekintettel a megváltozott munkaképességű és fogyatékos személyekre*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2014; 97. o.

⁷⁷ A dogmatikai nehézségekről lásd: Jakab Nóra: *A munkavállalói jogalanyiség munkajogi és szociális jogi kérdései, különös tekintettel a megváltozott munkaképességű és fogyatékos személyekre*. Miskolc, Bíbor Kiadó, 2014; és Jakab Nóra: Munkavégzők a munkavégzési viszonyok rendszerében;

5. Összegzés

A német munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek nehéz helyzetben vannak. Egyrészt kötelmi viszony fűzi őket a megrendelőjükhöz, így a magánjog, polgári jog elsődlegesen a rájuk kiterjedő jogterület. Azonban heterogenitásuk, a munkaviszony és az önfoglalkoztatási viszony közötti létük megkívánja a külön szabályozást, amelynek célja a szociális védelem. Emiatt a munkavédelmi törvények egy része rájuk is kiterjed, amelyeknek nem magánjogi, hanem közjogi jellemvonásai vannak.⁷⁸ Ezen kívül az is kitűnik, hogy a jogszabályok, amelyek valamelyest védelmet biztosítanak, eltérően kezelik ezeket a személyeket, jelentős egyenlőtlenséget adva így a különböző munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek védelmi szintjei között. Azonban nem szabad ezt teljesen helytelennek vélni, mivel a csoportok jellemzőikben eltérnek, emiatt eltérő intenzitású szociális védelmi igényt is tanúsítanak, amely igazolhatja az eltérő kezelést.⁷⁹ A német szociális védelem alapköve a kollektív munkajog területén áll fentebb említett okok miatt. Ez a megoldás egy haladó nézőpontot jelent, amelynek a magyar jogba való átültetését érdemes vizsgálni. Az átültetés előtt azonban az szükséges a magyar jogrendszerben, hogy a meglevő ellentmondásos helyzetet normalizálják, a szürke zónát megfelelően szabályozzák, akár a Munka Törvénykönyvében. Kérdéses, hogy a magyar kollektív kultúra mennyi védelmet tud kiharcolni a munkavállalóhoz hasonló jogállásúak számára. Valószínűleg több év telik el addigra, amíg a jogtudósokat követve a jogalkotók is egy stabil választ tudnak adni a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek speciális helyzetéből fakadó kérdésekre, azonban előfordulhat, hogy mire a jelen problémáira megtalálják a megoldást, addigra ezek a munkavégzők újabb jogi ellentmondásokba kerülnek. Ezért a következő lépéseknek kifejezetten előremutatónak kell lenniük, így időlegesen megoldva a szürke zóna problémáját.

Jogtudományi Közlöny, 2015. szeptember;421-432. o.; Jakab Nóra: Különleges helyzetben lévő munkavállalók foglalkoztatása. (Szerk.: Jakab Nóra, Borkuti Eszter): *A foglalkoztatás elősegítés és igazgatás joga*, Miskolc: Bíbor Kiadó, 155-171. pp. 2013., ISBN 978-963-9988-79-8

⁷⁸ Claudia Schubert: i.m. 82. o.

⁷⁹ Claudia Schubert: i.m. 87. o.

**Zaccaria Márton Leó »Az egyenlő bánásmód
elvének érvényesülése a munkajog területén a
magyar joggyakorlatban« című könyvéről***
Prugberger Tamás*

Zaccaria Márton Leó az egyenlő bánásmód jogintézményének a munkajog területén történt szabályozását és ott folyó jogalkalmazási gyakorlatát dolgozta fel a HVG/ORAC kiadónál 2015 végén megjelent könyvében. Az egyenlő bánásmód, mint követendő társadalmi norma egyrészt erkölcs-etikai kategória, másrészt olyan jogon túli, metajurisztikus kategória, amely ha egy társadalomban nem érvényesül, hanem helyette a megkülönböztetés, egyes társadalmi csoportok vagy rétegek és személyek előnybe, mások pedig hátrányba helyezése jelenik meg, az az emberi jogok megsértéséhez és ezen keresztül a jogállamiság aláásásához, a totális állam kialakulásához vezet. Ezért az egyenlő bánásmód és az esélyegyenlőség követelménye társadalomelméleti-szociológiai és jogfilozófiai-jogelméleti kategória is egyben, egyúttal pedig a tételes-jog legmagasabb szintjén alkotmányjogi kategória, amely átszövi valamennyi államban az egész jogrendszert. Az állampolgári alapjogok egész rendszerét, az állami intézmények működésének jogi kereteit, a közigazgatási szervek tevékenységét és azok viszonyát a természetes és jogi személyekhez, valamint a természetes és jogi személyek egymáshoz és az államhoz, valamint az államrezonnak a jogalanyok emberi-társasági és gazdasági cselekvésének alkotmányilag (alapjogilag) biztosított viszonyát. Jogállami keretek között az egyenlő bánásmód elvének jogállami keretek között a jogrendszer minden területén érvényesülnie kell.

Ennek megfelelően terjed ki az esélyegyenlőségről és az egyenlő bánásmódról szóló 2005. évi XXV. tv. (továbbiakban: Ebk.tv) az egyenlő bánásmód és az esélyegyenlőség érvényesülésének a közigazgatásban és a közigazgatási, a polgári jogi és a büntetőjogi eljárásban, valamint a gazdasági és a munkajogban történő érvényre juttatásának követelményeiről. A szerző e jogfilozófiai-jogelméleti követelményeknek az Alaptörvényből kiindulva tér át a munkajogban fennálló érvényesülésének mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás területén fennálló

* Zaccaria Márton Leó: Az egyenlő bánásmód elvének érvényesülése a munkajog területén a magyar joggyakorlatban, HVG/ORAC, Budapest, 2015.

** Professor emeritus, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Munka- és Agrárjogi Tanszék.

bemutatására. Ennek során a magyar szabályozást összeveti az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód követelményének európai uniós irányelveivel. Ennek során nála is megjelenik az a magyar és az uniós jogalkotás közötti különbség, amelynél az uniós jog a munkajog területére tartozó egyenlő bánásmódot megkövetelő és diszkriminációt tiltó normákat koncentrálna a munkajog területére vetíti ki, addig a magyar jog egy kódexben jogélet valamennyi területére átfogóan szabályozza, igaz fejezetenként különálló, így a munkajogban is külön érvényesülő tagolásban. Ugyanakkor az Mt.-ben az Ebk.tv-re utaláson kívül az egyenlő bánásmódról és a diszkriminációról, valamint annak tilalmáról egyetlen szóval sem tesz említést.

Itt jegyezném meg még a bevezetésnél, amit a szerző – bár nem kidomborítva – érint, hogy az egyenlő bánásmód és az esélyegyenlőség (követelménye), valamint a diszkrimináció (tilalma) között összefüggés áll fenn, mivel ugyanazon jogintézmény egyfelől a pozitív oldaláról, másfelől a tilalmi jellegéről van szó. Az 1990. évi rendszerváltást követő 1992. évi II. tv.-el életbe léptetett első polgári vonású Mt. eredetileg még részletesen szabályozta a diszkrimináció tilalmát, mégpedig jól, kitérve az indirekt diszkriminációra is. Kár, hogy ez az intézmény pozitív oldalról a későbbi uniós irányelvek hatására teljesen az esélyegyenlőség fogalmazódott meg a magyar jogban, holott az irányelvek eme intézménnyel kapcsolatos elvárásokat mind a két oldalról egyaránt megfogalmazzák.

Zaccaria monográfiája e jogintézményt a maga teljességében átfogóan és részletiben körbe járja. A problémákat felvető és a feldolgozás tárgyát körül író II. fejezetben az egyenlő bánásmód hatókörének európai uniós rendezéséről szól, míg a III. fejezetben az ide vonatkozó alapjogi szabályozásból kiindulva az Ebk. tv. főbb rendelkezéseit mutatja be, valamint az egyenlő bánásmód munkajogi alapelvként történő érvényesülésének mikénti módja tárul az olvasó elé. A IV. fejezet az egyenlő értékű munkáért járó egyenlő bérezés követelményének a problémakörét tárja elénk a könyv. Ezt követően a szerző az egyenlő bánásmóddal kapcsolatos „egyéb helyzeteket” elemzi, kimutatva, hogy az egyenlő bánásmóddal kapcsolatos egyéb helyzeteket az Egyenlő Bánásmód Hatóság (továbbiakban: EBH) szűkítően, addig a Kúria tágabban értelmezi. A VI. fejezet a hátrányos megkülönböztetésnek a joggyakorlatban megnyilvánuló formáit mutatja be és elemzi először a közvetlen, majd a hátrányos megkülönböztetésnek a joggyakorlatban megnyilvánuló formáit mutatja be és elemzi először a közvetlen, majd a közvetett hátrányos megkülönböztetésre, valamint a zaklatásra és a megtorlásra összpontosítva. Valamennyi területen a szerző párhuzamba állítva mutatja be az EBH és a Kúria gyakorlatát. A VII. és a VIII. fejezetben tárgyalja a szerző az „exculpation”, vagyis a kimentésen alapuló bizonyítási terhet, amely szerint nem a panaszosnak kell bizonyítania, hogy a munkáltatója vele szemben diszkriminatívra járt el, illetve sérelmére hátrányos megkülönböztetést alkalmazott, valamint milyen kimentési körülményeket fogad el mind az EBH, mind pedig a Kúria. Végezetül az utolsó fejezetben az egész intézményről számos javaslattal fűszerezve, színvonalas következtetést von le a szerző magáról az egész jogintézményről.

Az I. fejezetben a szerző helytállóan állapítja meg, hogy a munkajog egyik legfontosabb alapelve az egyenlő bánásmód és a diszkriminációmentesség, amely a munka hatékonysága miatt alapvető fontosságú. Ez azonban nemcsak a

munkáltató és a munkavállaló egymás közötti kapcsolatában fontos, hanem abból a szempontból is, hogy a munkakollektíva minden egyes tagja megkülönböztetés nélküli legyen. Akár az egész munkakollektíva „rászállhat” valamelyik tagjára és valamely védett tulajdonsága miatt megkülönbözteti őt. Hogy mely védett tulajdonságok jöhetnek diszkrimináció elkövetésének szempontjából számításba, azt az Ebk. tv taxatíve felsorolja. Alapvetően jó, hogy az Ebk. tv. ilyen támpontokat ad a jogalkalmazás számára. Az már viszont álláspontom szerint nem helyes, hogy a jogalkalmazást rákényszeríti arra, hogy a megkülönböztető magatartást e pontok valamelyike alá helyezze. Ha ez ugyanis nem sikerül, akkor nem áll fenn a diszkriminatív magatartás. Ugyanakkor számos esetben előfordul, hogy akár a főnök, vagy egy vagy több munkatárs úgy különböztet meg, hogy azt nem lehet egyik pont alá sem vonni. Ezért e pontokat helyes lenne nem taxatíve, hanem csak „exemplificatíve” figyelembe venni.

Az egyenlő bánásmód elvének az EU jogában fennálló és annak a munkajog területén jelentkező létét vizsgálva a szerző nagyon helyesen a jogi rendezés fejlődéséből indul ki, kimutatva azt, hogy az első szabályozást integrációs jelleggel az ILO indította el. Zaccaria álláspontja szerint az EU erre építette fel az egyenlő bánásmóddal összefüggő munkajogi irányelveit. Itt azonban indokolt megjegyezni, hogy az ezzel kapcsolatos irányelveket jelentős részben a nemzeti államok ide vonatkozó antidiszkriminációs szabályainak a szintézise alapján alakította ki. Visszatérve azonban a szerző gondolatmenetére, helytállóan mutatja ki a szerző, hogy a kiinduló pontot jelentő nő és férfi munkabérének megállapításánál jelentkező egyenlő bánásmód hogyan vált általános követelménnyé a munkahelyen minden vonatkozásban, ide értve a karrierépítés lehetőségét is. Helytállóan szól arról is a szerző, hogy az uniós jogban általános kíváncsi lett a munkahelyi és a családi kötelezettségek összeegyeztetése, aminek a magyar jogban történő megjelenését a szülési szabadságról visszatérő kismamák részmunkaidős foglalkoztatásának a kérésére történő kötelező munkáltatói megadását tárgyalja. Az egyenlő bánásmód uniós jogi fejlődését e jól bemutató fejezetnek egyetlen hiányossága, hogy csak a szabályozás fejlődésére koncentrált, és ezért nem kap elég hangsúlyt, hogy ezek a követelmények ellentmondásosan jelennek meg gyakorlatban.

Áttérve a könyv III. fejezetére, a szerző az egyenlő bánásmód magyar munkahelyi szabályozását mutatja be. Az első alpontban a szerző kimutatja, hogy az európai uniós jogfejlődéssel összhangban miként alakult ki a negatív diszkriminációs tilalomból az esélyegyenlőség követelményének pozitív szabályozása. Ezzel kapcsolatosan ismét felhozom a magyar jogi szabályozással szembeni kritikámat, miszerint kár, hogy kikerült az Mt.-ből a diszkrimináció valamennyi formájának a tilalma, ide értve az indirekt diszkriminációt is. Az új Mt is a korábbihoz a módosítást követően hasonlóan sem a diszkrimináció tilalmáról, sem az egyenlő bánásmód követelményéről egy szóval sem tesz említést, csupán annyit mond, hogy ezt a kérdést külön jogszabály rendezi, de hogy melyik, azt nem nevezi meg. Helyes lenne ezért az eredeti, jól megszövegezett diszkriminációt tiltó normarendszert az eredeti megszövegezésében visszahelyezni az Mt.-be, ami ugyanakkor kiegészíthető volna a pozitív oldalt jelentő egyenlő bánásmód

munkajogi követelményeivel. Ez megoldható lenn e úgy is, hogy az ide vonatkozó előírások az Ebk. tv. –ből átkerülnének az Mt.-be.

A következő alponban a szerző bemutatja a munkajogi esélyegyenlőség magyar szabályozásának az alkotmányjogi, pontosabban alaptörvényi alapjait a munkához való jogot, a vállalkozás indításához és folytatásához való jogot és mind a kettőnek, de különösen a munkaviszonnyal összefüggő összefüggésben az egészséghez, az emberi méltósághoz való jogot. Itt viszont megjegyezném, talán logikusabb lett volna a két fejezetet megcserélni és az alkotmányos alapjogokat tárgyaló fejezet után azokból levezetve bemutatni a magyar antidiszkriminációs és esélyegyenlőségi szabályozás fejlődését. Ugyanakkor Zaccaria rendezése mellett is szólnak nyomós érvek. Ilyen pl. az is, hogy az Alaptörvény később lépett életbe és hatályba, mint az esélyegyenlőséggel kapcsolatos új munkajogi szabályozás.

Ezt követően a fejezet harmadik alpontjában a szerző az Ebk. tv.-nek a munkaviszonnyal kapcsolatos főbb rendelkezéseit ismerteti. Pozitív vonása ennél az ismertetésnél az is, hogy a szerző nem csak leírást ad, hanem kritikai elemzésbe is bele megy, miközben értékes módosító javaslatokat is tesz a jogalkotás és a jogalkalmazás számára egyaránt. Ilyen kritikai felvetés a szerző részéről, hogy helyes lenne, ha az Ekb. tv. 8. és 9. §-a a hátrányos megkülönböztetési tényállásokat a jelenlegi formáik szerint, de tagoltabban szabályozná a joggyakorlat megkönnyítése érdekében (66. o.). Visszatérve a könyv eredeti gondolatmenetére, a szerző továbbra is a differenciáltabb szabályozás előnyeiről meggyőzni az olvasóit, mégpedig nem is alaptalanul (67-69. o.).

E fejezetben belül utolsó pontként a szerző az egyenlő bánásmód munkajogi alapvető jellegét vizsgálja meg. Ennek során először arról szól, hogy az Mt. követi e és ha igen akkor miként az Ekb. tv. „pozitív megközelítését”. (96. o.). Én viszont a két szövegrész összehasonlításból ezt a szerzői állítás nem érzem ki a szövegekből. Ezért a szerzőnek az ide vonatkozó álláspontját kissé mesterkéltnak érzem. Ugyanakkor viszont nagyon jóak tartom a szerzőnek az egyenlő bánásmód megsértésével, ill. a diszkriminációval összefüggő vitás kérdések eldöntésénél szükségessé váló összehasonlítás alkalmazásával kapcsolatos álláspontját, ami különösen a nőket és a férfiakat érintő bérezés a nők terhére megjelenő esélyegyenlőtlenség megítélésénél válhat igazán jelentőssé. A szerző helyesen utal arra, hogy ilyen esetben a férfi és a női munkabéreknek kell az üzemen összehasonlítani. Ha ez nem lehetséges, akkor vállalati szinten kell az összehasonlítási lehetőséget megkeresni. Ha viszont így sem lehet az összehasonlítást elvégezni, akkor az adott településen vagy a járásban, illetve a megyében hasonló cégeknél kialakult munkaerő-piaci szempontok alapján kell az összemérést megoldani. Ha pedig az összemérés reális alapokon állva így sem lehetséges vagy pedig valamely körülmény hiánya miatt az összehasonlítás nem lehetséges, akkor egy „hipotetikus összehasonlítási alapot szükséges keresni, nehogy az eddigi eredmények veszendőbe menjenek (72-74. o.). Mind ez ugyanakkor a Hans Kelsen-i hipotetikus alapszabály-tanra emlékezteti a jogdogmatikában járatos szakszakembereket. Ami pedig az így megállapítható bérkülönbségek peresítését illeti, a szerző szintén helyesen foglal állást a tekintetben, hogy önmagukban a regionális különbségek ne legyenek peresíthetők

(79. o.) A regionális különbségek ugyanis az egyenlő bánásmóddal nem függnak össze.

A IV. fejezetben a szerző az egyenlő értékűként elismert munkáért járó egyenlő bér elvének az értelmezésével foglalkozik. Ezzel kapcsolatban mindjárt az elején megállapítja, hogy e területen a kúriai döntések és kevésbé az EBH. határozatai dominálnak, mivel a sértett felek inkább a munkaügyi bírósághoz fordulnak jogorvoslatért. A szerző itt, mindjárt az első alpontban állapítja meg, hogy az atipikus munkaviszonyok – különösen a munkaerő-kölcsönzés – tekintetében a rugalmasítás miatt a munkáltatói jogvédelem a tipikus munkaviszonyokhoz képest csökken, és ez érvényesül a jogtalanul vállalkozóként kezelt önfoglalkozói jogviszonyoknál is (89-90 o.). Emellett a szerző kritikusan értékeli az Mt. 150. §-ával kapcsolatos állásfoglalását a differenciált minimálbér lehetővé tétele tekintetében, mivel ez az állásfoglalás szerinte is indokolatlan bérkülönbségekhez vezet (91-92. o.).

E fejezet második alpontjában a szerző az egyenlő díjazás főbb elemeit vizsgálja, kezdve az éves bérfejlesztéssel, ahol, ha két csoport azonos körülmények mellett azonos munkát végez, azonos bérfejlesztést kellene alkalmazni, ide értve a munkaerő-kölcsönzésként dolgozókat is. Az egyenlő bér elve alkalmazásának a vizsgálatánál a szerző azt állapítja meg, hogy a bírói gyakorlat nagyobb részében valamennyi munkacsoportra alkalmazza az egyenlő munkáért egyenlő bér elvét, amit indokoltan helyesnek tart. Ugyanakkor helytállóan azt kritikailag észrevételezi, hogy problémát jelent, miszerint a bíróságok egy része „túlságosan leszűkíti azt a személyi kört, amellyel keresi az összehasonlíthatóságot”. E megállapításával összefüggésben megalapozottan kritizálja a Kúriának azt az álláspontját, amelyben kimondja, hogy a nem ugyanazon a telephelyen foglalkoztatottak helyzete más, és ezért nem lehet egyenlő a különböző helyeken dolgozók helyzete. Ezt a megállapítást a szerző szerintem helytállóan túl szűknek gondolja. Lényegében ezen az alapon mentette ki magát sikeresen az a munkáltató, aki azzal érvelt, hogy „nem köteles valamennyi munkáltatójának azonos módon és mértékben megállapítani a munkabérét akkor, ha nyilvánvaló eltérések mutatkoznak nem a jogszabályban, hanem az általa alkalmazott bérezési rendszerben” (144. o.).

Ezt a fejezetet is a szerző részkövetkeztetések levonásával zárja, megállapítva azt, hogy az EBH. különös figyelmet fordít a munkaerő-kölcsönzésnél az itt tárgyalt elv érvényesülésére, amelyet tágan állapít meg. Ezzel szemben a Kúria korábban szűken, most viszont tágan igyekszik megállapítani az ide vonatkozó körülményeket.

Az V. fejezetben Zaccaria az un. „egyéb helyzet” fogalmával foglalkozik, mégpedig a joggyakorlat tükrében. Egyéb helyzet, minden más, ami nem a nem, faj, vallás és nemzetiség szerinti megkülönböztetéssel, főleg ezek alapján a bérezéssel és az előmenetellel függnak össze. Az egyéb helyzet fogalmát az EBH. – miként ezt a szerző leírja – szűkítően értelmezi és e szerint is folytatja a gyakorlatát. Ha ugyanis tágan értelmezné, azzal igen sok munkavállaló vissza élne és tömegesen nyújtanának be panaszt alaptalanul a munkáltatókkal szemben. Ebből kiindulva most már a Kúria is követi az EBH. álláspontját, és szintén szűkítő értelmezéssel alakította ki a saját és az alsó bíróságok gyakorlatát. E tekintetben

min az EBH., mind pedig a Kúria gyakorlata megfelel a Politikai és a Gazdasági Jogok Nemzetközi Egységokmányának. Egyúttal mind az EBH., mind a Kúria szűkítő értelmezésén alapuló gyakorlatával az itt említett okok következtében a szerző is egyetért e szemlélettel.

Némi különbség azonban van az EBH. és a Kúria álláspontja között. Míg az EBH. lehetőséget ad olyan további tulajdonságokra történő hivatkozásra is, amely a munkavállaló személyiségének a lényege, és alkalmas társadalmi csoporthoz tartozás megállapítására, addig a Kúria álláspontja szerint a védett tulajdonság csoport-besorolás nélkül is elismerhető (166. o.). Zaccaria nem ért egyet a Kúria eme álláspontjával, mert szerinte ez a szerinte ez a szemlélet „a védett tulajdonság fennállását kiüresíti”, és az egyéb helyzet fogalmát fellazítja. Visszautalva a korábban már kifejtett rugalmas megítélési nézetemre, én inkább a Kúria álláspontjával értek e téren egyet. Hogy az EBH. merevebb, vagy a Kúria rugalmasabb állásfoglalásának van-e igaza, a „részkövetkeztetésekben maga a szerző mondja ki, hogy nehéz eldönteni, és ezért az egyéb helyzet fogalmának az alkalmazása nehézkes (171. o.).

A könyv terjedelmes VI-ik fejezete arról szól, hogy a hátrányos megkülönböztetés egyes formái miként jelennek meg a joggyakorlatban. A szerző az Ebk. tv. az egyenlő bánásmód kulcsfogalmaiból kiindulva tárgyalja a hátrányos megkülönböztetés egyes eseteit és formáit a következő sorrendben: 1.) Közvetlen és közvetett hátrányos megkülönböztetés; 2.) zaklatás; 3.) szegregáció; 4.) és megtorlás. Valamennyi formánál a szerző igen részletesen bemutatja, hogy milyen elvek alapján folyik a gyakorlat az EBH.-nál és milyen módon a Kúria iránymutatása alapján a munkaügyi bíróságoknál. Közülük a szegregációval Zaccaria azon az alapon nem foglalkozik, hogy -- mint mondja -- a magyar munka világában jogellenes elkülönítés még nem fordult elő. Ettől függetlenül azonban bármikor előfordulhat, sőt, a munkahelyi elkülönítés meglehetősen gyakori. A szerző valamennyi itt megjelölt formának a gyakorlatát mind az EBH., mind pedig a Kúria, illetve a bírósági gyakorlat alapján az egyes jogeseteket elbíráló határozatokat kritikailag elemzi és mutatja be. A részletezés helyett csak a részkövetkeztetések egyes lényeges megállapításait emelem ki.

Közülük az egyik az, hogy míg a közvetlen diszkriminációs ügyekben mind az EBH.-nak, mind a Kúriának gyakran kell döntenie, addig indirekt diszkriminációs ügyek alig kerülnek akár az egyik, akár a másik fórum elé. További lényeges megállapítása a szerzőnek az, hogy míg az EBH. az uniós jogot jobban követve, az Ebk. tv.-t megszorítóbban értelmezve hozza meg a határozatait, addig a Kúria hajlamos a tágabb jogértelmezésre, amit a szerzővel ellentétben, rugalmassága miatt jónak tartok.

Az ezt követő VII-ik fejezetben a szerző az esélyegyenlőség megsértése, illetve a munkáltató által elkövetett diszkrimináció miatt induló eljárásokban folytatott speciális bizonyítási módzatokkal foglalkozik. Zaccaria itt először felvázolja az általánostól eltérő speciális eljárási szabályok megjelenését és további fejlődését, vagyis azt, hogy a kezdeti nemi különbségtétellel speciális eljárásjogi előírások miként váltak általános előírásokká a diszkriminációs eljárásokban. A szerző kimutatja, hogy a munkáltatók által a munkavállalók hátrányára elkövetett

esélyegyenlőségi ügyekben az eljárást kezdeményező munkavállalóknak valószínűsíteniük kell, hogy az esélyegyenlőségi előírásokat velük szemben a munkáltató megsértette diszkriminatív módon. Ha ezt a munkáltató az eljárásban valószínűsíteni tudja, akkor a munkáltatónak kell exculpálnia magát, vagyis bizonyítania, hogy magatartása nem volt diszkriminatív, ill. esélyegyenlőséget sértő. A bizonyítási teher eme megosztásának gyakorlatát ezt követően részletesen bemutatja, először az EBH., majd pedig a Kúria gyakorlatán keresztül. Az egyes jogesetek elemzéséből a szerző megállapítja, hogy míg az EBH. ragaszkodik a valószínűsítés (sértett) és a bizonyítás (sértő) oldaláról e kettőnek egymástól való szigorúelhatárolásához, vagyis nem kívánja meg az ok-okozati összefüggés direkt módon történő valószínűsítését a munkavállalótól, addig a Kúria sokkal árnyaltabban jár el és a bizonyítási teher megosztásának az elfogadását tartja követendőnek (263. o.). A szerző az előbbi megoldást tartja helyesebbnek, ugyanakkor a másik megoldás mellett is szólnak érvek.

Áttérve a VIII. fejezetre, ott a szerző az Ebk. tv. szerinti kimentési szabályok gyakorlati alkalmazását vizsgálja, vagyis azt, hogy az előző fejezetben komplexen és elvi alapon tárgyalt két eljárási elem közül melyik az ügydöntő, vagyis a munkáltatót terhelő kimentés miként érvényesül mind az EBH, mind pedig a Kúria gyakorlatában. A közvetlen megkülönböztetéssel kapcsolatban Zaccaria arra utal, hogy az EBH. gyakorlatában az oksági kapcsolat ellenére akkor sem állapítható meg a hátrányos megkülönböztetés, ha a munkáltató negatív magatartása a felek személyes ellentétére, korábbi konfliktusaira vezethető vissza (277-278. o.). Ez a szemlélet egyértelműen a munkáltatónak kedvez, amellyel szinte folyamatosan el tudja hárítani magától a megkülönböztetéssel összefüggő munkavállalói panaszokat. Az EBH.-nak ez a szerző által is helytállón kritizált gyakorlata szinte teljesen kiszolgáltatja a munkavállalókat a munkáltatói oldalnak. Helyes a Kúriától ezért, hogy elhatárolódik e gyakorlattól.

Az életkori diszkrimináció kimentési szempontjainak a vizsgálatánál a szerző kiemeli, hogy az Európai Bíróság a nyugdíjas korú munkavállalók védelmét kiemelt fontosságú kérdésként kezeli, amivel összhangban áll a magyar Kúria ítélezési gyakorlata is. Ennek figyelembe vételével marasztalta el azt a munkáltatót, aki nyugdíjas kort elért munkavállalójától megvonta az önkéntes nyugdíjpénztári támogatást. Hasonlóképpen közvetlen diszkriminációnak minősítette a magyar Kúria azt az esetet is, amikor a munkáltató a munkavállalóját életkorára tekintettel a prémiumévek programja keretében volt csak hajlandó foglalkoztatni (314. o.). E fejezetnek a részkövetkeztetéseit tartalmazó utolsó pontjában helytállón foglalja össze Zaccaria kritikai nézeteit mind az Ebk. tv. ide vonatkozó szabályairól, mind az EBH., mind a Kúria gyakorlatáról pozitív és negatív vonatkozásokban egyaránt.

A zárófejezetben a szerző összegez és levonja következtetéseit. Arra a kérdésre, hogy megfelelően garatálja-e az Ebk.tv. és az Mt. az egyenlő bánásmódot, a válasza igenlő. Ugyanakkor helytálló hiányosságként állapítja meg, hogy az Alaptörvény csak a munkához való jogot garatálja, az egyenlő munkáért járó egyenlő bér elvét azonban nem. Rámutat arra, hogy eme elv alkalmazására hiányzik a megfelelő összehasonlítási alap. Ezért inkább csak elmélet (334-335. o.). A munkaviszonnyal összefüggő egyenlő bánás megsértésénél az egyéb

helyzet a szerző szerint a bírósági gyakorlattól eltérően megszorítóként indokolt alkalmazni, amit velem együtt többen vitatnak. A hátrányos helyzet kulcsfogalmait és azok értelmezését a szerző nézete szerint az Ebk. tv. jól fogalmazta meg. Ezért a magyar joggyakorlatnak e törvény kulcsfogalmaira kellene épülnie, amelyeket szerintem inkább orientáló jellegűekként kellene kezelni tágabb értelmezés mellett. A bizonyítás problematikáját érintve Zaccaria megjegyzi, hogy az EBH. álláspontja szerint a nagyobb teher a munkáltató oldalán jelenik meg, míg a Kúria által kialakított bírói gyakorlatban a bizonyítás inkább a munkavállalót terheli. Szerinte is, szerintem is e kérdés főszabályát illetően az EBH által kialakított álláspont az indokolt, viszont a bíróságnak meg kell adni a jogot, hogy komplex bizonyítási eljárást folytathasson le. Ezzel összefüggésben veti fel a szerző a kimentési szabályok ellentmondásos jellegét. Szerinte ugyanis az általános kimentési szabályok csak a bizonyítási előírásokkal együtt értelmezhetők. Egyúttal utal arra, hogy újabban a Kúria is ezt elfogadja (325. o.). Utolsó pontként a szerző az EBH. határozatainak a bírósági felülvizsgálatával kapcsolatosan fejti ki a nézeteit, amit az e téren folyó kétfórumú gyakorlat metszéspontjának tart.

Ezzel elérkeztünk Zaccaria Márton Leó könyvének bemutatásához, amelyet egy nagyon mélyre szántó és kitűnő színvonalú műnek tartok. Nem ragadt le a tárgyának és a reá vonatkozó jogi szabályozás pusztá leírásánál, hanem jogfejlesztő módon elemezte az általa vizsgált jogintézményt. Minden munkajoggal és munkaüggyel foglalkozó szakember számára ajánlom e mű elolvasását gondolatébresztő jellege miatt is.
