



Károli Gáspár Református Egyetem
Állam- és Jogtudományi Kar

JOG ÉS ÁLLAM • 24. SZÁM

XIV. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

XIV. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

2018

Jog és Állam

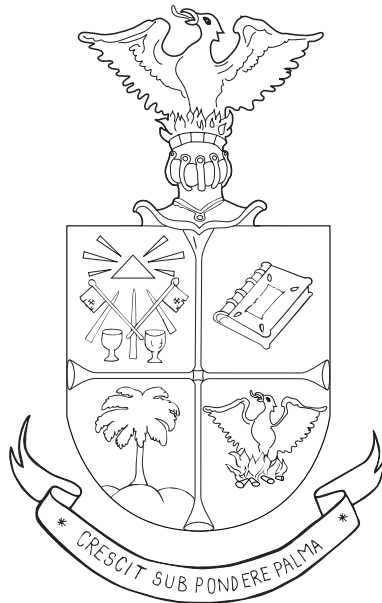
24. szám

XIV. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

2018

Szerkesztette:

MISKOLCZI BODNÁR PÉTER



Budapest, 2019

Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar

© Szerzők, 2019.

A tanulmányokat lektorálták:

Dr. Csáki-Hatalovics Gyula PhD – Prof Dr. Domokos Andrea
Dr. Fábíán Ferenc PhD – Dr. habil. Homicskó Árpád Olivér
Dr. Király Lilla PhD – Prof Dr. Miskolczi Bodnár Péter
Prof Dr. Rixer Ádám – Prof Dr. Stipta István
Dr. habil. Szuchy Róbert – Dr. Tóth J. Zoltán PhD

A Jog és Állam sorozat szerkesztőbizottságának tagjai:

Prof Dr. Domokos Andrea – Dr. habil. Homicskó Árpád Olivér
Prof Dr. Miskolczi Bodnár Péter – Prof Dr. Rixer Ádám
Dr. habil. Szuchy Róbert – Dr. Törő Csaba PhD

Sorozatszerkesztő:

Dr. habil. Homicskó Árpád Olivér

Olvasószerkesztő:

Nagy Lenke

ISSN 1787-0607

ISBN 978-615-5961-02-1

Kiadja:

a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara
Felelős kiadó: Dr. Törő Csaba dékán

A kiadvány nyomdai munkálatait előkészítette:

Patrocinium Kiadó
www.patrocinium.hu

TARTALOMJEGYZÉK

Előszó	9
ANTALICZ GABRIELLA <i>A népszavazás intézménye a dán alkotmányban – Népszavazások a XX. században</i>	11
BALÁSSY ÁDÁM MIKLÓS <i>A Közigazgatási Bíróság és annak „új” jogintézményei</i>	25
BALLÁNÉ SZENTPÁLI EDIT <i>A költségvetési család magyar és uniós gyakorlatának összevetése</i>	35
BARTHA BENCE <i>A Pólsz-Pp. és az új Polgári Perrendtartás osztott tárgyalási rendszerének összevetése</i>	51
BENDA VIVIEN <i>A környezeti demokrácia vizsgálata a hazai országos és helyi népszavazások tükrében</i>	63
BERGENDI-RÁCZ DIÁNA <i>Régi ismerős új köntösben: a Bécsi Vételi Egyezmény jelentősége és hatásai a hatályos Polgári Törvénykönyvben, különös tekintettel a szerződészegés eseteire</i>	79
BORS SZILVIA <i>A biztonságos munkafeltételekhez való alkotmányos jog jogtudományi fejlődése</i>	87
CZABÁN SAMU <i>Jog és pszichológia – egy új interdiszciplináris megközelítés és alkalmazási lehetőségei</i>	97
CZIBERE KÁROLY <i>A házi segítségnyújtásra való jogosultság szabályozásának változásai</i>	109
FÁBRYNÉ KESZLER NIKOLETT <i>(Re)szociális báló a büntetés-végrehajtásban</i>	121
GARAI RENÁTA <i>Nem csak a testnek fájhat! A családi erőszak elleni büntetőjogi védelem lehetőségei</i>	131

GOMBOS JARMO	
<i>Északi Együttműködés, Északi Tanács, valami más?</i>	139
GYULAY DÁNIEL	
<i>Az intimitás tiltott határai, avagy a szemérmesértés elhatárolása a szexuális cselekmények fogalmától és a becsületsértés tényállásától</i>	147
HAVASI SÁRA	
<i>A fogvatartottak büntetés-végrehajtási jogi helyzete, az ügyészség szemével</i>	157
KIRÁLY PÉTER BÁLINT	
<i>A blokklánc, mint a terrorizmus finanszírozásának új eszköze</i>	165
KISS ESZTER	
<i>Gender balanced company boards in the EU</i>	179
KUBISCH KÁROLY	
<i>Gyermekvédelem, mint az emberkereskedelem megelőzésének eszköze</i>	187
KULIFAY BÁLINT	
<i>Invalidity Benefits and Gender Equality In the Practice of the Court of Justice of the European Union</i>	213
MERKEL CSENGE	
<i>A belső piaci jogharmonizáció</i>	221
NAGY MELÁNIA	
<i>Terrorizmus elleni küzdelem – Válaszok a biztonsági szektor szereplőitől</i>	229
NÉMETH SZABOLCS	
<i>A Cambridge Analytica-ügy jogi vizsgálata</i>	245
NOVÁK ISTVÁN	
<i>A szekularizmus és a pluralizmus hatása az egyházi házassági jogra</i>	257
NYERGES ÉVA	
<i>Premizált munkavégzés: Teljesítményösztönzés és megtartás – Az alaphéren felüli bérelemek szerepe és jogi keretei</i>	265

OCSKÓ ESZTER	
<i>Immunitás és a tagállam kártérítési felelősségének megállapítása nemzetközi téren és Magyarországon</i>	279
OROVA-BOTOS LILLA	
<i>Bankkártya csalások az online kereskedelem szemszögéből</i>	295
OUK VARINIC	
<i>Az alkotmányjogi panasz érvényesülése, a német és a hazai jogrendben</i>	303
PAPP PETRA	
<i>Mi a nemzetközi büntetőjog? A nemzetközi büntetőjog fogalmi és rendszertani alapjai</i>	313
RAINER LILLA	
<i>A hazai polgári peres eljárások időtartama</i>	323
REGŐS FRANCISKA	
<i>Az államok határokon áttérjedő környezeti károkokért való felelőssége: A Tisza szennyezésének esete</i>	331
REPPONI FELICIA	
<i>A gyermek egészséges fejlődéshez való joga, a szülői kötelezettségek érvényesítése viszonylatában</i>	343
SALVADOR NETO LUIS	
<i>A diplomácia és a jog kapcsolata, különös tekintettel a diplomáciai menedékjogra</i>	355
SIMON BÁLINT	
<i>Independence from within: Sanction Theory of Secession and the External Aspect of Self-Determination of Peoples</i>	363
SONG DAWEI	
<i>Internet Real-name System in China: Policy, Doctrine, and Principle</i>	375
SZABÓ ANDRÁS	
<i>Az „enyhébb elbírálás” fogalmának értelmezési problémái, a feltételes szabadságra bocsátás kontextusában</i>	383
SZABÓ ZSOLT TIBOR	
<i>A Büntetőeljárásról szóló, 2017. évi XC. törvényről – az előkészítő ülés és az egyezség</i>	393

SZIGETI IMOLA	
<i>A materiális igazság megállapíthatósága, az új Be.-ben</i>	403
SZÚTOR VIVIEN	
<i>A fogyatékkal élők esélyei a géntechnológia korában</i>	407
TÓTH GÁBOR MÁRTON	
<i>Önálló zálogjogi szabályozás, a CRR rendeletnek való megfelelés szempontjából</i>	417
VÉCSEY RICHÁRD ÁDÁM	
<i>A kiber-bűncselekmények elkövetői</i>	431
VÉGER ALEXANDRA	
<i>Alternatív javaslatok a bv. intézetekben uralkodó túlzásfolttság csökkentésére</i>	439
WIEDEMANN JÁNOS	
<i>A jogorvoslathoz való jog érvényesülése, a pótmagánvadás eljárások kapcsán</i>	459
ZAVACZKY MÁRK ANDRÁS	
<i>A fokozatosság elvének gyakorlati érvényesülése a pénzforgalmi szolgáltatónál kezelt összegre, illetve a munkabérré és egyéb járandóságra vezetett végrehajtás során</i>	473

ELŐSZÓ

A Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara 2018-ban két doktorandusz konferenciát is szervezett. A második rendezvény minden korábbinál nagyobb érdeklődést váltott ki, 77 PhD hallgató jelezte részvételi szándékát. A konferenciát Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter nyitotta meg. Dr. habil. Homicskó Árpád Olivér Dékánhelyettes Úr köszönetét fejezte ki az Igazságügyi Minisztériumnak, a jogászképzés színvonalának emelését célzó programja keretében nyújtott támogatásért. Dr. habil. Szuchy Róbert Dékánhelyettes Úr angolul köszöntötte azokat a külföldi résztvevőket, akik más doktori iskolák PhD hallgatóiként, első alkalommal vettek részt a tudományos rendezvényen.

A doktorandusz konferenciák – a tudományos konferenciák „előszobáiként” segítenek az ifjú kutatóknak megszerezni mind azt a tudást és készséget, amely ahhoz kell, hogy valamely kar, vagy tudományos intézmény által szervezett szakmai konferenciára is meghívást kapjanak és rá is irányítja a szekcióvezetők figyelmét azokra a PhD hallgatókra, akik már a doktorandusz konferencián való szereplésükkel is bizonyítják rátermettségüket.

A 2018. december 15-én tartott konferencián – a nagy hőésés miatt – végül 54 előadó jelent meg. Az előadók valamennyi hazai doktori iskolát képviselték. Az immár tizennegyedik alkalommal megrendezett konferencián az „Államtudományok I.”, az „Államtudományok II.”, a „Bűnügyi tudományok” a „Civilisztika I.”, a „Civilisztika II.”, a „Jogtörténet és Jogelmélet”, valamint a „Munkajog és szociális jog” szekció és az angol nyelvű szekció keretében hangzottak el az előadások. A szekcióvezetők tanácsokkal segítettek az előadókat és moderálták az előadásokat követő vitát. Ezúton is köszönetünket fejezzük ki a szekcióvezetők áldozatkész munkájáért.

A Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara külön kötetben jelenteti meg a konferencián elhangzott előadások alapján készült és oktatók által lektorált tanulmányokat. A közelgő Karácsony és a rövid leadási határidő ellenére, közel ötven hallgató küldte meg előadásának írásbeli változatát. Oktató kollégáink közvetlenül az ünnepek előtt és a két ünnep között lektorálták a tanulmányokat. A lektori észrevételek alapján, a PhD hallgatók módosították, kiegészítették írásaikat. Végül, 42 szerző tanulmányát tartalmazza kiadványunk. A kötet megjelenését az Igazságügyi Minisztérium IX-Sz/189/2018. sz. támogatása tette lehetővé. Ezúton is köszönetünket fejezzük ki a PhD hallgatók kutatási és publikációs tevékenységét segíteni hivatott minisztériumi támogatásért és a lektorok áldozatkész munkájáért. Kívánjuk, hogy a szerzők, a jövőben is színvonalas tanulmányok sorával járuljanak hozzá az állam- és jogtudományok műveléséhez.

Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter
szerkesztő

dr. Antalicz Gabriella¹

A NÉPSZAVAZÁS INTÉZMÉNYE A DÁN ALKOTMÁNYBAN – NÉPSZAVAZÁSOK A XX. SZÁZADBAN

Bevezető

A skandináv országokban létezik a világ országai között az egyik legfejlettebb demokrácia, ahol nagy jelentősége van az olyan értékeknek, mint a közösség, részvétel a politikai életben, a vezetők elszámoltathatósága.² Az északi országok közül Dániában tartották a legtöbb referendumot, összesen 21 alkalommal kérték ki a nép véleményét, míg Norvégiában 6, Svédországban 7 esetben.³ Dánia kis ország, alig öt millió lakossal és még ennél is kevesebb választópolgárral. Közvetlen demokratikus hagyományai nem olyan elterjedtek a világban, mint a francia vagy a svájci hagyományok; azokat csupán két államban, Dániában és Írországban alkalmazzák.⁴ A dán politikai struktúrát alapvetően a képviseleti rendszer jellemzi. A népszavazásra inkább úgy tekintenek, mint a konfliktus-megoldás eszközére. Az alkotmány nem fejezi ki közvetlenül a népszuverenitás elvét, mégis ez az eszme képezi az ország politikai rendszerének egyik ideológiai alapját. A demokrácia fejlődésében fontos szerepet kapnak az alulról építkező népi mozgalmak. Ugyanakkor a skandináv országokban viszonylag kis teret kapnak a referendumok, Dánia kivételével. Amikor népszavazásra került sor ezekben az országokban, az nem mindig hozott kedvező eredményt. Néha megoldotta a politikai életben felmerülő problémát, de néhány esetben inkább súlyosbította azokat.

I. A dán alkotmány fejlődése

XIX. századtól Dánia történelmére jelentős hatással volt az Angliával való szembenállása. Az uralkodó VI. Frigyes szövetségest keresett ellenük, és meg is találta azt Napóleon személyében. Ennek a szövetségnek azonban katasztrofális következményei lettek. Dánia elveszítette a gyarmatait és az angolok elfoglalták Izlandot. A

1 PPKE JÁK PhD hallgató, Jogtörténeti Tanszék

2 Vernon Bogdanor: Western Europe, Scandinavia. In: David Butler-Austin Ranney (szerk.): *Referendums around the world. The growing use of direct democracy*, Basingstoke, Macmillan, 1994. 70.

3 Az adatok a 2015. január 1. napján fennálló állapotot tükrözik.

4 Hans-Urs Wili: Les systemes d'institutions, In: Francis Hamon (szerk.): *Documents d'études*, 2007/1.21. 9.

Kieli béke értelmében megszűnt a Norvégiával fennálló perszonálunió. A területi veszteségek és a gazdasági válság megrengette az egész kormányzatot. Ekkor még alkotmányreformra nem került sor, de az uralkodó arra kényszerült, hogy tartományi szintű, részleges demokratikus engedményeket tegyen.⁵

A Kieli békét követően a Dán királyság mellett, továbbra is az országhoz tartozott Slesvig, Holstein, Lauenburg továbbá Izland, Grönland és a Feröer-szigetek, valamint három nyugat-indiai sziget. Az ország legfontosabb célja a királyság és a német hercegségek egyben tartása, az összállamiság fenntartása volt.⁶ Az 1830-as évek forradalmi hulláma Dániában is érezte a hatását, akkor is, ha békés úton zajlott le. Szükségessé vált egy új alkotmány kidolgozása. Az 1848-ban megalakult alkotmányozó gyűlés alig fél év alatt elkészült vele és az uralkodó 1849. június 5-én írta alá. Ez a nap máig nemzeti ünnepnek számít, mivel az állam következő két alkotmányát is ugyanezen a napon fogadták el. Az alkotmányra hatottak a napóleoni hagyományok, de kimutatható az 1814. évi norvég alkotmány hatása is.⁷ Ez az alaptörvény meglehetősen rugalmatlan. A módosításról vagy kiegészítésről csak a Rigsdag⁸ évi rendes ülésén lehet dönteni, amit a következő ülésen meg kell erősíteni. Ezt követően a király feloszlatja a parlament mindkét házát és új választásokat ír ki. Miután az újonnan megválasztott Rigsdag is elfogadta a módosítást, a hatályba lépéshez a királynak is meg kell erősítenie. Ez a rugalmatlanság a népszavazás 1915-ös bevezetését követően is jellemző lesz a dán alkotmányra.⁹

1. Népszavazások a XX. század első felében

1.1. Dán Nyugat-Indiai Szigetek eladása

Dániában a népszavazást először az 1915-ös alkotmány vezette be. A revízió addig is nehézkes eljárásába illesztették azt a többlétszabályt, hogy a mindkét parlament által jóváhagyott szöveget még az összes választópolgár legalább 45%-ának is el kell fogadnia. Az új alkotmány még hatályba sem lépett, amikor sor került egy referendumra

5 Szűcs R. Gábor: *Dánia*, Budapest, Press Publica, 2000. 30.

6 Steen Bo Frandsen: Denmark 1848 The Victory of Democracy and the Shattering of the Conglomerate State In: Dieter Dowe-Heinz-Gerhard Haupt-Dieter Langewiesche-Jonathan Sperber (szerk.): *Europe in 1848 Revolution and Reform*, New York-Oxford, Berghahn Books, 2001. 289-312.

7 Kiss Barnabás: *Észak-Európa alkotmányai*, Budapest, MTA Államtudományi Kutatóközpont, 1992, 6-7.

8 Dánia első kétkamarás parlamentje. A Folketing tagjait a polgárok, a Landsting tagjait pedig a földbirtokosok választották.

9 Képes György: *Dánia alkotmánytörténete a 13. század végétől napjainkig*, Jogtörténeti értekezések 37. Budapest, Gondolat, 2009.108.

a Dán Nyugat-Indiai szigetek eladásával kapcsolatban egy külön törvény alapján.¹⁰

A sziget a XVII. század óta volt a dán birodalom része és a XIX. századig élte fénykorát. Gazdagságát jelentős rum és cukortermelésének köszönhette, amit az afrikai rabszolgák olcsón állítottak elő. Az 1800-as évek közepén a rabszolgafelszabadítás miatt, egyre drágábban tudtak csak termelni ennek okán, a korábbi nyereségkivonás helyett már az anyaországnak kellett anyagilag támogatni a szigetet, így amikor az Amerikai Egyesült Államok elkezdett érdeklődni iránta – ideális elhelyezkedése miatt haditengerészeti bázisnak szánták – örömmel kezdtek tárgyalásokba az eladásról. A parlament két háza nem értett egyet az eladás kérdésében, így hosszú évekre befagyott a tárgyalás. Az ügy csak az I. világháború kitörésekor került újból napirendre, hiszen Németország előretörése egyaránt fenyegette mindkét országot.¹¹ 1916. december 16-án került sor a kérdésben tartott referendumra, amit nem tartották meg sem Izlandon, sem Grönlandon és a nyugat-indiai szigetek lakossága sem szavazhatott. A résztvevők több mint 60%-a voksolt igennel. Az eredményt a parlament is megszavazta, így az adásvételi szerződés hatályba léphetett.¹²

1.2. A Slesvig kérdés

Az 1830-as évektől napirenden volt a kérdés vajon Slesvig a porosz vagy a dán birodalom részét képezi-e, mivel mindkét ország a sajátjaként tekintett a területre. A dániai liberális csoport szerint megoldotta volna a kérdést egy demokratikus alkotmány, hiszen szerintük a németajkú polgárok büszkén élnének egy szabad országban.¹³ A király azonban nem kívánt változtatni az államberendezkedésen és a dán nyelvet tette meg Slesvigben az oktatás nyelvvé, valamint kinyilvánította, hogy ott is a dán állam öröklési rendje érvényes.¹⁴ Döntése következtében háború tört ki, amelyet pár évvel később egy másik követett, ami szintén a terület birtoklásáért zajlott. Az 1866-os Prágai Béke kimondta, hogy 6 éven belül népszavazást kell tartani Slesvig északi részének hovatartozásáról, amire azonban végül nem került sor, bár Dánia szorgalmazta a végrehajtását, abban bízva, hogy így helyreállíthatja az uralmát a térségben. Csupán az 1918-as Versailles-i szerződés aláírása után vált lehetővé a területi plebiszcitum megtartása, annak érdekében, hogy meghatározzák

10 1916. szeptember 30. napján elfogadott 294. sz. törvény alapján.

11 Az USA-t a fejlett német tengeralattjáró haderő fenyegette, Dániának a gazdasági válság miatt egyre nagyobb terhet jelentett a sziget támogatása, ahol folyamatos volt az elégedetlenség.

12 Isaac Dookhan: *A History of the Virgin Islands of the United States*, Kingstone, University of the West Indies, 2002. 255-257.

13 Frandsen i.m. 293.

14 A dán öröklési rend ellentétben állt a száli törvénnyel, ami csak a fiúági öröklést ismerte el. Ezáltal a hercegségek uniója megszűnt volna.

a Dánia és Németország közötti határvonalat. A dán kérésnek megfelelően három zónát¹⁵ jelöltek ki. A három zónában különböző időpontban zajlott a népszavazás. Legelőször a túlnyomórészt dánok lakta I. zónában került sor a szavazásra. Arra számítottak, ha itt sikeresen szerepelnek, az pozitív hatással lesz a II. és III. zónában megrendezett referendumra is. A népszavazásra vonatkozó egyezség szerint azé lesz a teljes terület, amely országra a többség szavaz. Az I. zónában a lakosság etnikai megoszlása miatt Dánia teljes sikert aratott. A II. zónában már nem volt ilyen egyértelmű a helyzet, ezért itt eltérő szabályokat alkalmaztak. Később került sor a megtartására és ellentétben az I. zónával nem került a teljes terület, ahhoz az országhoz, amelyekre a legtöbben voksoltak, hanem azokban a községekben, ahol a Dániához való csatlakozás mellett szavaztak az Dániához fog tartozni, a többi község pedig Németországhoz. Nagy meglepetésre, még az olyan községek is, ahol a dán lakosság volt többségben a Németországhoz való csatlakozás mellett döntött. A III. zónában, a német ajkú közösség Németországhoz való tartozásának igényét fejezte ki. A népszavazás eredményével egyik állam sem volt maradéktalanul elégedett, de nem törekedtek rá, hogy megváltoztassák azt.¹⁶

1.3. Népszavazás az alkotmány módosításáról

1939. májusában ismét népszavazást tartottak, amelynek során arra kérték a választópolgárokat, hogy hagyják jóvá az alkotmány módosítását. Két nagyobb változásra került sor. A választói korhatár 25 évről 23-re való csökkentésére és a parlamentben az egyik kamara a Landsting felcserélésére a Rigstinggel. Ezenfelül az egyesült parlament – amelynek a két kamara a tagja – lenne jogosult a fontosabb törvények elfogadására, beleértve a költségvetési törvény elfogadását, és az alkotmány módosítására vonatkozó javaslat előterjesztésének jogát is, ezzel egyszerűsítve a korábbi eljárási folyamatot.¹⁷ A reform egyik újítása a közvetlen demokrácia kiterjesztése lett volna. Be akarták vezetni a törvényjavaslatokat megerősítő ún. „negatív referendumot”. Ha a Rigsdag elfogadott egy törvényjavaslatot (kivéve a költségvetési, pénzügyi tárgyú javaslatokat) a parlament tagjainak meghatározott hányadának az indítványára a nép leszavazhatta azt, és ehhez az összes választópolgár 35%-ának nem szavazata elegendő lett volna. A referendumon bár a többség igennel szavazott, de a részvételi arány nem érte el a megkívánt szintet így sikertelenül zárult.¹⁸

15 A népszavazást nem községek szerint tartották, azaz nem a „kreis” nyilatkozott arról, melyik országhoz kíván tartozni.

16 http://pangea.blog.hu/2013/12/27/kie_lesz_schleswig_avagy_nepszavazas_dan_modra
Letöltés ideje: 2014. november 10.

17 A korábbi rendszerben mindkét kamarának három olvasatban kellett elfogadnia a törvényeket.

18 Dieter Nohlen-Philip Stöver: *Elections in Europe, A Data Handbook*, Baden-Baden, Nomos, 2010. 505.

II. Hatályos szabályozás - az 1953. évi alkotmányozó referendum eredményei

Dánia jelenlegi alkotmánya 1953. június 5. napja óta hatályos. A jelenlegi alkotmány valójában az 1849. évi júniusi alkotmány átdolgozott változata, amelynek alapvető rendelkezéseit a későbbi módosítások nem érintették. A népszavazást először az 1915-ös alkotmány vezette be. A 93. cikkely előírta, hogy valamennyi alkotmánymódosító javaslatot a nép elé kell terjeszteni, miután a parlament két háza elfogadta azokat. A korábbi rugalmatlan szabályozáson a későbbi módosítások sem változtattak. Miután a parlament elfogadta a módosító javaslatot, fel kellett azt oszlatni, megválasztani az új parlamentet, amely, ha változatlan formában jóváhagyta a módosítást, akkor lehetett nép elé terjeszteni. A referendum legalább 45%-os részvételi arány mellett volt sikeres.

1953-ban egyszerre került sor két tárgykörben sikeres népszavazásra: az alkotmány módosításáról és a választói korhatár csökkentéséről kellett a választóknak dönteni. Az alkotmány módosítására irányuló javaslatban számos különböző rendelkezés szerepelt:

- megváltozott az örökösödési törvény, lehetővé téve, hogy nők is örökölhessék a trónt.
- az alkotmányban kellett rendelkezni róla, hogy a kormányzati többséget nem lehet felhasználni a parlamentben a többi képviselővel szemben
- megszűnt a kétkamarás parlament
- Grönland egyenrangúvá vált Dániával, és két képviselőt küldhetett a parlamentbe
- ha a parlament tagjainak egyharmada ezt kérte, akkor egy adott törvényről népszavazást kell tartani

1. Az alkotmány népszavazásra vonatkozó rendelkezései

Az Alkotmány alapján négy esetben kerülhet sor ügydöntő népszavazásra, amelynek az eredménye kötelező a parlamentre:

- szuverenitás (részleges) átruházása esetén
- parlamenti kisebbség által kezdeményezett fakultatív referendum (negatív referendum) során
- alkotmánymódosítás megerősítése esetén
- választójogi korhatár megváltoztatásakor

Az alkotmánymódosítás és a választói korhatár módosítása esetén kötelező megtartani a referendumot. Negatív referendum esetén a parlamenti képviselők 1/3-a kezdeményezheti – így nem biztos, hogy sor kerül rá –, a szuverenitás átruházása esetén pedig, ha a parlament 5/6-os többséggel fogadja el a törvényt szintén előfordulhat, hogy nem kerül sor népszavazásra.

Az alkotmány ugyan nem ismeri, de létezik még a konzultatív népszavazás intézménye. A dán parlament tagjai illetve a regionális és helyi önkormányzatok is

dönthetnek úgy, hogy véleménynyilvánító népszavazást kezdeményeznek. Ez azt jelenti, hogy a politikusok konzultálnak az állampolgárokkal mielőtt meghozzák a végső döntést.¹⁹

1.1. Népszavazás a szuverenitás (részleges) átruházásáról

A 20. cikkely alapján bármely nemzetközi szervezetre vonatkozó hatalom-átruházás csak akkor lehetséges, ha ezt a parlament 5/6-os többséggel elfogadja vagy népszavazás dönt róla. Eddig kétszer került sor erre az eljárásra: Dánia Európai Közösséghez való csatlakozásakor és a Maastrichti Szerződés aláírásakor.

Ez az úgynevezett „szuverenitás transzfer” amihez azonban számos feltételnek kell teljesülnie. Első és legfontosabb, hogy erről törvénynek kell rendelkeznie, amelyben fel kell tüntetni az ország szuverenitásának mely részéről, milyen módon mond le. E törvény elfogadásához nem elegendő az egyszerű parlamenti többség. A 179 képviselőből legalább 150-nek támogatnia kell, ami a parlamenti képviselők 5/6-ának felel meg így a pártok közötti majdnem teljes konszenzust feltételezi.²⁰ Ha a szuverenitás átadásáról szóló törvényt kevesebb, mint a képviselők 5/6-a támogatja, népszavazásra kell előterjeszteni mielőtt törvénnyé válna.

Az a törvény, amit a 20. § alapján elfogadtak, nem feltétlenül marad hatályban. Ha a parlamenti többség úgy kívánja, az így elfogadott szerződést vissza lehet vonni, azaz például megszüntethető az Európai Unióban való dán tagság.

1.1.1. EGK tagságról való népszavazás

1972-ben a parlament tagjai közül csak 141 fő támogatta a csatlakozási elképzelést, így a választóknak tették fel a kérdést, szeretnék-e az Európai Közösség tagjává válni. 90%-os részvételi arány mellett mondtak rá igent. Így 1973. január 1-től Dánia is EGK tag lett. Mindezek ellenére Dánia a bizonytalan tagországok közé tartozik, több előterjesztést elutasított, például az euró bevezetését 2000-ben.

Azzal, hogy a dán lakosság többsége igennel szavazott, Grönland is a közösség részévé vált, annak ellenére, hogy a grönlandi választók nem támogatták a tagságot ezért a grönlandi kormány az autonómia kérdésében tárgyalásokba kezdett a dán kabinettel. A konzultáció 1979-re hozott eredményt. Ekkor lépett hatályba az autonómia törvény,²¹ ami a hadügy, külügy és a pénzügyek kivételével önállóságot biztosított a térségnek, így lehetővé válhatott, hogy kilépjen az EGK-ból. Az erről

19 Jørgen Albek Jensen: Denmark. Constitutional Law, *European Review of Public Law*, 1998/4, 1145-1153.

20 Ha rendes törvény elfogadásáról van szó, elegendő, ha többen szavaznak mellette, mint ellene.

21 The Greenland Home Rule Act (http://www.stm.dk/_p_12712.html)

szóló népszavazást 1982. február 23-án tartották. A szavazók többsége a kilépés mellett voksolt. A dán kormány ellenezte a kilépési szándékukat, mert így elestek volna az EGK-ból érkező támogatások egy részétől, ezért a Tanácshoz fordultak. 1985-re sikerült kompromisszumot kötniük, aminek eredményeképpen Grönland a kiválása után megkapta a „tengerentúli ország és terület” státuszt.²²

1.1.2. Egységes Európai Okmányról szóló népszavazás

Az 1986-os népszavazáson – aminek következtében az Egységes Európai Okmányt ratifikálására került volna sor – nemet mondtak a választók. Erre a konzultatív tanácsadó népszavazásra nem lehetett alkalmazni a 42. cikkelyt, ezért jogalapul a 20. cikkelyt választották. Paradoxonnak tűnhet, hogy az Egységes Európai Okmányt, amelyik nem kapta meg a parlamenti többséget, a lakosság támogatta, míg a Maastrichti Szerződés esetén a parlament nagy többsége támogatta, viszont a nép elutasította.²³ A dán szavazók általában ellenségesek a politikai unióval kapcsolatban, viszont erős bennük a félelem attól, hogy gazdaságilag hátrányos helyzetbe kerülnek, ha kizárják őket az európai közös piacról.²⁴ Az elutasítási arány bár jelentős volt (44%), de ekkor még sikerült az igenek többségét megszerezni.

1.1.3. Maastrichti Szerződés elfogadása

Az 1992-ben a Maastrichti Szerződés elfogadásáról szóló referendum során²⁵ nem sikerült megismételni a korábban az Egységes Európai Okmányról szóló népszavazás alkalmával elért sikert. Bár az eredmény nagyon szoros volt, hiszen a választók 49%-a voksolt igennel, ez mégis kevésnek bizonyult. Mivel a szerződés csak akkor léphetett hatályba, ha valamennyi tagállam ratifikálta, jelentős problémát okozott a dán elutasítás. A kudarcot követően gyorsan összeállítottak egy kompromisszumos javaslatot,²⁶ amelyben Dánia négy területen is engedményt kapott: állampolgársággal kapcsolatban, gazdasági és monetáris unióra nézve, belügyekre és a védelmi politikára vonatkozóan. A megállapodás értelmében Dánia nem vett részt a gazdasági és monetáris unió harmadik szakaszában sem, fenntarthatta meglévő jogköreit a monetáris politikára vonatkozóan, nem kötötték a közös gazdaságpolitikai szabályok,

22 Natalia Loukacheva: *The Arctic Promise: Legal and Political Autonomy of Greenland and Nunavut*, Toronto, University in Toronto Press Incorporated, 2007.115-118.

23 Egy évvel később újabb immár sikeres népszavazást tartottak a témában, de már nem a 20. cikkely alapján.

24 Ole Borre: *The Danish Referendum on the EC Common Act*, Electoral Studies, 1986. 189-193.

25 A szerződés elfogadásáról csak Dánia, Franciaország és Írország tartott népszavazást.

26 Az Edinburghi Megállapodás tette lehetővé, hogy Dánia több területen is eltérjen a Maastrichti Szerződés rendelkezéseitől.

nem vezette be a közös valutát, de továbbra is részt vehetett az árfolyam politika meghatározására irányuló együttműködésben. Az Edinburghi megállapodást követően egy évvel, újabb referendumot tartottak a kérdésben, ezúttal sikeresen. Mégis ettől kezdve megfigyelhető az euroszepticismus nemcsak Dániában, hanem az EU más tagállamaiban is.²⁷

1.1.4. Az Euró bevezetése

Az Edinburghi megállapodás nem azt jelentette, hogy Dánia nem része az Európai Monetáris Uniónak, viszont jelentős önállósággal rendelkezett gazdasági téren. 2000. márciusában Poul Nyrup Rasmussen kampányt indított az euró bevezetése érdekében és vezetésével a kormány benyújtott egy erről szóló javaslatot a parlamentnek. A javaslatban az szerepelt, amennyiben népszavazást tartanak az ügyben és azon kedvező eredmény születik, Dánia 2002. január 1. napján csatlakozni fog az euró övezethez. A legnagyobb politikai pártok, az ipar szereplői, a bankszektor, mind támogatták a javaslatot. Kezdetben a közvéleménykutatások alapján úgy tűnt, hogy az ellenzők és a támogatók aránya nagyjából azonos ezért a dán kormány igyekezett meggyőzni a szavazókat arról, hogy az euró bevezetése a nemzeti gazdaság megvédésének érdekében szükséges, így a kampány jelentős része arra összpontosított, hogy bemutassa, milyen potenciális gazdasági veszélyeket rejt, ha Dánia továbbra is kimarad az Európai Monetáris Unióból: lassabb gazdasági fejlődés, gyengébb valuta, magasabb kamatok, munkanélküliség. Megpróbálták különválasztani az euró kérdését az európai kérdésektől, azt hangsúlyozva, hogy ez gazdasági kérdés, ami nem feltétlenül von maga után szorosabb politikai uniót, de ez a stratégia megbukott.²⁸ A közvélemény lassan a „nem” irányába tolódott több ok miatt is. Az EMU inkább egy politikai projekt volt és nem voltak egyértelműek a tagságból származó előnyök, az euró értéke esett az amerikai dollárhoz képest, az új osztrák kormány aláásta a bizalmat, az EU-ban és a dán miniszterelnökben is, aki támogatta az Ausztriával szembeni szankciókat (úgy tekintették mint indokolatlan beavatkozást egy másik állam demokratikus folyamataiba). Az utolsó hetekben bekövetkezett változásnak köszönhetően a referendum napján a nem szavazatok győztek.

27 A dán euroszeptikus párt a Júniusi Mozgalom közvetlenül a referendum után alakult és erről az eseményről kapta a nevét. Robert Harmsen-Menno Spiering: *Euroscepticism: Party Politics, National Identity and European Integration*, Amszterdam, Radopi, 2004, 25.

28 Lawrence LeDuc: A népszavazás demokráciája. Információ, kampányok és szavazás *In: Enyedi Zsolt (szerk.): A népakarat dilemmái*. Népszavazások Magyarországon és a nagyvilágban, Budapest, Demokrácia Kutatások Magyarországi Központja Alapítvány-Századvég, 2009. 107-132.

1.2. Parlamenti kisebbség által kezdeményezett fakultatív referendum

Az alkotmány 42. cikkelye rendelkezik a nem alkotmányos törvényekre vonatkozó referendumokról. Ez alapján a ház tagjainak 1/3-a kérhet bármely törvényhozási tárgyban a kérdés népszavazásra bocsátását. (Néhány kivételtől eltekintve, mint az adózás, nyugdíjak, bérek, költségvetés.) Ahhoz, hogy a törvényt elutasítsák, minősített többség szükséges, azaz a választók legalább 30%-ának nemmel kell szavaznia (elutasítási kvórum).

Amikor a törvényt elfogadja a Folketing, a tagok 1/3-a, három munkanapon belül kérheti, hogy a javaslatot bocsássák népszavazásra. Ezt a kérelmet írásban kell benyújtani, és a támogatók aláírásával ellátni.²⁹ Ha a népszavazást a Folketing kérte a törvény végső elfogadásától számított 5 munkanapon belül a törvényt vissza lehet vonni. Ha a törvényt a Folketing nem vonta vissza, és népszavazásra kell bocsátani, a javaslatot késedelem nélkül át kell adni a miniszterelnöknek, aki ezt követően nyilvánosságra hozza a népszavazás megtartásának tényét, amit a közzétételt követő 12-18 napon belül meg kell tartani. A népszavazás során a törvény ellen és mellett lehet szavazni. A törvényjavaslat akkor kerül elutasításra, ha a választók többsége nem ért vele egyet és a választójoggal rendelkezők legalább 30%-a elutasította a javaslatot.

Az 1963-ban földreformról szóló referendum során egy a parlament által elfogadott törvénnyel kapcsolatban a képviselők kisebbsége (a Liberális és Konzervatív Néppárt képviselői, a 179 tagú parlamentből 71 fő) indítványozta, hogy négy törvényre vonatkozóan tartsanak referendumot. Három baloldali párt szavazata állt szemben három jobboldali párt szavazatával. Az indítvány értelmében:

1. Ahhoz, hogy valaki földbirtokot szerezzen a vásárlást megelőző legalább 6 hónapja érvényes tartózkodási hellyel kellett rendelkeznie és megszereznie a mezőgazdaságért felelős miniszter engedélyét.
2. Ha a tulajdonos által eladott földterület elérte vagy meghaladta az 1 hektárt az államnak elővásárlási joga volt.
3. Ha a városi vagy város környéki ingatlan nagysága elérte a 6000 m²-t a helyi önkormányzatot illeti meg elővásárlási jog. Amennyiben nem kíván élni vele, az elővásárlási jog átszáll az államra.
4. Különleges védelmet élveznek az állam által összeállított listán szereplő természetvédelmi területek.

A kezdeményezők az alkotmány 42. § (1) bekezdésére hivatkoztak, amely kimondja, hogy ha egy törvényt elfogadott a Folketing, a tagok 1/3-a, három munkanapon belül kérheti, hogy a javaslatot nyújtsák be népszavazásra. Korábban még sosem alkalmazták

²⁹ Kivétel ez alól a 42. cikkely (7) bekezdésben említett eset, amikor nem törvényt nyújtanak be népszavazásra és királyi jóváhagyásra is szükség van a fent említett határidő lejárta előtt, hogy népszavazásra kerülhessen sor.

ezt a rendelkezést a gyakorlatban, sőt azóta sem. A baloldal hívei látszólag kevésbé voltak mobilizálhatók. A részvétel 73%-os volt, szemben az 1960-as 86%-os választói részvételi aránnyal. Négy különböző törvényről volt szó és különböző többséggel, de mindegyiket visszautasították a választók. A 42. § arra ösztönzi a politikai élet szereplőit, hogy igyekezzenek konszenzusra jutni, keressék meg azt a megoldást, amelyet a kormány és az ellenzék egyaránt elfogad ezzel hatástalanítva a referendum jelentette fenyegetést. Az 1963-as referendumat pontosan azért terjesztették elő, mert a rendes konszenzuskeresés nem működött és a szociáldemokraták elhatározták, hogy a jobboldali pártok véleményével szemben foglalnak állást. Ez a rendelkezés megerősíti a parlamenti kisebbség pozícióját a törvényalkotás kihívásaival szemben, amikor népszerűtlennek tartja a döntést. Ugyanakkor az ellenzék agresszív módon is alkalmazhatja a 42. §-t veszélyeztetve a parlamenti megegyezést, ami a kormányon kívüli pártok között alakult ki valamely törvény elfogadása előtt.

A 42. § (6) bekezdés a kivételekkel foglalkozik, azokkal a törvényekkel, amelyeket nem lehet népszavazásra benyújtani: adó, külpolitika, pénzügyek. Például a nép nem szavazhat a költségvetési törvényről sem a 73. §-ban említett állami kisajátításokról, amely feljogosítja az államot, hogy a köz érdekében megszerezze mások tulajdonát. Azonban néhány külpolitikai kérdésben lehet népszavazást kezdeményezni, ha a parlament többsége úgy dönt és elfogad egy erről szóló törvényt, amit a 19. § alapján nyújthatnak be népszavazási kezdeményezésként.³⁰

1.3. Alkotmánymódosítás megerősítése

Az alkotmány 88. § alapján az alkotmányrevízióra irányuló indítványt népszavazásnak kell alávetni. A referendumra speciális szabályok vonatkoznak, amelyek megnehezítik annak gyakorlati alkalmazását. A szavazásra jogosult állampolgárok legalább 40%-ának támogatnia kell az indítványt, ami azt jelenti, hogy figyelembe kell venni azokat a választókat is, akik nem szavaznak vagy tartózkodnak, ezért a kezdeményezés sikertelenségét jelentheti, ha nem elég nagy a választók aktivitása. Az alkotmányos törvény parlamenti elfogadásától számított hat hónapon belül kell megrendezni a referendumat és ha azt a választók többsége – ezen belül legalább az összes választásra jogosult 40%-a – támogatta, akkor a királynő aláírását követően lép hatályba. Eddig még nem került sor erre a jogalapra hivatkozva megrendezett referendumra.

30 Akkor alkalmazták először, amikor a Maastrichti szerződés elfogadásáról második alkalommal is népszavazást kellett kiírni.

1.4. Választójogi korhatárra vonatkozó rendelkezések

A 29. cikkely rendelkezik a választói korhatárral kapcsolatos kérdésekről. Négy népszavazást tartottak ezen előírás alapján, aminek egyik legfontosabb következménye, hogy 1953 óta az életkorra vonatkozó rendelkezés módosult és már nem 23, hanem 18 évben határozzák meg.³¹

Az 1953-ban tartott népszavazás eredményeként alkotmánymódosításra került sor és ettől kezdve a választójogi korhatár módosításáról népszavazások döntöttek. A korhatár csökkentéséről szóló törvényjavaslatot először el kell fogadnia a parlamentnek, ezt követően szükség van a királynő jóváhagyására, majd a népszavazás során a választópolgárok többségének, de legalább az összes választópolgár 30%-nak beleegyezésére. Már 1969-ben csökkenteni akarták a korhatárt 21-ről 18- évre, de a dán lakosság ellene szavazott, így csak az 1978-ban megtartott újabb népszavazáson sikerült elérni a 30%-os támogatottságot, és ezzel a korhatárt csökkentését. A parlamenti többség javaslatára vetették fel a változtatás lehetőségét 1961-ben, azért, hogy a 23 évben megadott korhatárt csökkentsék 21-re, amit a választók is támogattak. 1969-ben a parlament nagy többséggel elfogadta az intézkedést, amivel a szavazásra jogosító korhatárt 21-ről 18 évre csökkentették volna, de ez alkalommal a választók reakciója teljesen más volt és elutasították a kezdeményezést. A résztvevők számának nagyarányú növekedése mindenkire a meglepetés erejével hatott. Igaz, hogy a 23-ról 21 életévre való korhatárcsökkentés nem ugyanaz, mint 21-ről 18 évre csökkenteni és valószínűleg a dán lakosság egyetértett azzal, hogy a fiataloknak is részt kell vennie a közéletben, ami sokkal fontosabb kérdés volt 1969-ben, mint 1961-ben. A javaslatot jóváhagyták a politikai pártok és nem elleneztek sem más szervezetek, sem a média. A konklúzió talán az, hogy a lakosság így akarta kifejezni nemtetszését a '60-as évek rebellis ifjúságával szemben.³² 1971-re megint változott a lakosság ifjúsággal kapcsolatos véleménye és sikerült népszavazással elfogadtatni a korhatár 21 évről 20 évre csökkentését, majd pár évvel később 1978-ban még tovább csökkenteni a korhatárt 18 évre.

Összegzés

Skandináviában Dánia kivételével a népszavazások konzultatívak vagy ad hoc alapon szervezettek. Általában kétféle kérdéstípus jöhet szóba: az alkotmányos változás, például amikor Izland 1918-ban döntött a Dániától való elválásáról. A második típusú referendum, amikor a politikai fegyverként helyezik kilátásba az alkalmazását. Ilyenkor

31 Palle Svensson: *The Lowering of the voting Age in Denmark*, Scandinavian Political Studies, 1979. 65-72.

32 Sten Sparre Nilson: Scandinavia In.: David Butler-Austin Ranney. *Referendums. A comparative study of practice and theory*, Washington, American Enterprise Institute, 1978. 170.

a népszavazás célja, hogy a lekerüljön napirendről a párt által helytelenített javaslat.

A skandináv országokban működő konszenzusos demokrácia segítségével rendszerint lehetőség van a problémák parlamenten kívüli megoldására. Egy kérdés nép elé terjesztése gyakran azt jelenti, hogy a rendes konszenzusos mechanizmus nem működik. A népszavazás gyakran a politikai rendszer hibáját jelzi, nem a demokrácia egészségét.³³ Ez is oka annak, amiért a népszavazást ritkán használják a skandináv országokban, nem fér össze a szociáldemokrácia ottani modelljével. Sok szociáldemokrata a népszavazásra, mint konzervatív fegyverre tekint, fegyverre a haladás ellen. Dániában viszont összehasonlítva Norvégiával vagy Svédországgal a szociáldemokrácia gyengébb, így a leginkább hajlandó a skandináv államok közül a népszavazást alkalmazni.

Népszavazásra gyakran nem demokratikus okokból kerül sor, hanem azért, hogy áthárítsák az emberekre annak a kérdésnek a megoldását, ami korábban a politikusoknak nem sikerült. Azonban ez a remény ritkán teljesült, sőt felszínre hoztak más problémákat is, mint amilyen a centrum-periférián található területek közötti különbségek, amit a pártrendszer elhomályosított.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- BOGDANOR Vernon: Western Europe, Scandinavia. In: David BUTLER-Austin RANNEY (Szerk.): *Referendums around the world. The growing use of direct democracy*, Basingstoke, Macmillan, 1994.
- BORRE Ole: *The Danish Referendum on the EC Common Act*, Electoral Studies, 1986.
- DOOKHAN Isaac: *A History of the Virgin Islands of the United States*, Kingstone, University of the West Indies, 2002.
- FRANSDEN Steen Bo: Denmark 1848. The Victory of Democracy and the Shattering of the Conglomerate State. In: Dieter DOWE-Heinz-Gerhard HAUPT-Dieter LANGWIESCHE-Jonathan SPERBER (szerk.): *Europe in 1848 Revolution and Reform*. New York-Oxford, Berghahn Books, 2001.
- HARMSEN Robert - SPIERING Menno: *Euroscepticism: Party Politics, National Identity and European Integration*, Amszterdam, Radopi, 2004.
- JENSEN Jørgen Albek: Denmark. Constitutional Law. *European Review of Public Law*, 1998/4.
- KÉPES György: *Dánia alkotmánytörténete a 13. század végétől napjainkig*, Jogtörténeti értekezések 37. Budapest, Gondolat, 2009.
- KISS Barnabás: *Észak-Európa alkotmányai*, Budapest, MTA Államtudományi Kutatóközpont, 1992
- LEDUC Lawrence: A népszavazás demokráciája Információ, kampányok és szavazás. In: ENYEDI Zsolt (szerk.): *A népakarat dilemmái*. Népszavazások Magyarországon

33 Bogdanor i.m. 77.

és a nagyvilágban, Budapest, Demokrácia Kutatások Magyarországi Központja Alapítvány-Századvég, 2009.

LOUKACHEVA Natalia: *The Arctic Promise: Legal and Political Autonomy of Greenland and Nunavut*. Toronto, University in Toronto Press Incorporated. 2007.

NILSON Sten Sparre: Scandinavia In: David BUTLER-Austin RANNEY. *Referendums. A comparative study of practice and theory*. Washington, American Enterprise Institute, 1978.

NOHLEN Dieter - STÖVER Philip: *Elections in Europe. A Data Handbook*, Baden-Baden, Nomos, 2010.

SVENSSON Palle: *The Lowering of the voting Age in Denmark*, Scandinavian Political Studies, 1979

SZŰCS R. Gábor: *Dánia*. Budapest, Press Publica.2000.

WILI Hans-Urs: Les systemes d'institutions, In: Francis HAMON (szerk.): *Documents d'études*, 2007/1.

dr. Balássy Ádám Miklós¹

A KÖZIGAZGATÁSI BÍRÓSÁG ÉS ANNAK AZ „ÚJ” JOGINTÉZMÉNYEI

„A kormányablakos bíró és a laikus jogász vitája”

Vizsgálatom tárgyában a 2018. december 12-én elfogadott, majd 21-én kihirdetett, a közigazgatási bíróságról szóló 2018. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: KB) és a közigazgatási bíróságokról szóló törvény hatálybalépéséről és egyes átmeneti szabályokról szóló 2018. évi CXXXI. törvény (a továbbiakban: átmeneti rendelkezés) áll, amelyeknek egyes paragrafusairól kívánok tüzetesebb betekintést adni. Ezen felül szeretnék hitet tenni amellett is, hogy a közigazgatási bíróságot a közigazgatás függetlenségének teljes megóvása mellett szükséges létrehozni. Így véleményem szerint ebből következik az, hogy – a közigazgatás keretén kívül, de – nem a közigazgatással szemben – sem a kormányzat mellett – hanem mint a közigazgatási rendszerrel szimbiózisban működő különálló bírói entitásként kell beiktatni a „modern” jogászi gondolkodásba. Meglátásom szerint ez a gondolkodás módszer nem felosztása, hanem pusztán megszervezése a hatalomnak, így a törvény vitája során többször megfogalmazódott általános kritika miszerint „*senki ne ítéljen saját ügyében, tehát még maga az állam sem*” ami azt akarja jelenti, hogy a „kormányznak” – azaz a felelős miniszternek – ne legyen túl szoros a kapcsolata a létre jövő bírósági szervezetrendszerrel téves, mert az csak abban az esetben lenne helytálló, ha egy „rendes” bíróság felállításáról lenne szó, de mivel ez a szervezetrendszer az államhatalom szervezéséhez kapcsolódik így az nem nevezhető és tagolható a rendes bíróságok körébe. Így értelemszerű, hogy a közigazgatási bíróság nem a „rendes” bíróságok közé sorolandó, és ebből analogikusan következik az is, hogy az értelmezési elvet a modellre alkalmazni nem lehetséges, mert az állam fölötté áll a társadalmi igényérvényesítéseknek, hogy ezzel biztosítsa a törvényességet, azaz a jogeszmét. Az államnak a „saját ügye” a jogeszme, a jogeszme értékét pedig az igazságosságban lelhetjük fel, ámbar az igazságosság szó csak viszony leírást definiál, ezért szükséges az igazságosság mellé a célszerűséget és a jobbiztonságot is belevenni a jogeszme komplex fogalmába (ezzel kikerülve a felmerülő antinómiákat). Ezzel párhuzamosan megemlítendő, hogy már Platón az állam című könyvében is² kifejtésre került, hogy az „*igazságosság teszi az államot*”, így

1 KRE ÁJK Doktori Iskola PhD hallgatója, Jogtörténeti, Jogelméleti és Egyházjogi Tanszék

2 Platón: *Az államról*. Szerkesztő: Láng Rózsa, fordító: János István 4. fejezet az igazságról. Gondolat Könyvkiadó Budapest 1989.

az állam által szervezett „jogeszme” összeütközhet a fentebb említett adomával, mert az államnak az ügye maga az igazság ezért, ha nem akarnánk, hogy az állam „ítéljen a saját ügyében” akkor egy felsőbb szervet kellene létrehozni kontroll (bírói) szervnek, ami az államot kontrollálja majd egy újabb kontroll szervet, ami a kontroll szervet kontrolálja így tovább *regressus ad infinitum*. Ebből következően láthatjuk, hogy a különálló közigazgatási bíróságnak – mind a jogeszme védelmének szempontjából – van helye a jogászai gondolkodásban és a magyar jogrendszerben.

Bevezetés

A Közigazgatási Felsőbíróság létrejött a XXI. század politikusai és jogásza számára olyan régi, már egyszer megvitatott kérdések tömkelegét veti fel, mint például a „laikus elemek” bírók közé emelése vagy a különálló közigazgatási bíróság létrehozása. A 2016-os T/12234 törvényjavaslatban szereplő laikus elemek megjelenése azért nem volt újdonságnak tekinthető, mert már az 1881-es Pénzügyi Közigazgatási Bíróság felállításakor, illetve az 1891-es, eredeti Szapáry-féle javaslatban is szerepel utalás erre így a választás helyett például az állami kinevezést, illetve a közigazgatási tisztviselőkből való laikus elemek verbuválását szorgalmazták a javaslatok.³ Hieronymi Károly (1903-1905) belügyminiszter elképzelésében az elsőfokú bíróság a főispán elnöke alatt az alispánból, illetve a tisztifőügyészből, valamint a törvényhatósági bizottság három rendes tagjából állt volna. Benedek Sándor 1912-ben közzétett értekezésében⁴ hasonlóan képzelte el az alsóbb bíróságok felállítását, mint a volt belügyminiszter, csak azzal a különbséggel, hogy két hivatalos bírót mellé plusz két közigazgatási tisztviselőt képzelt el. Végezetül pedig a Rakovszky-féle tervezetet említeném meg, amelyben az alsóbb bíróságot fele részben hivatásos bírókból másik fele részben pedig közigazgatási képezésű teljes bírói függetlenséggel felruházott tagokból állította volna össze.⁵

Az 1896-os Magyar Királyi Közigazgatási Bíróságnál (a továbbiakban: MKKB) végül az ítéldbírók felét a magasabb bírói hivatalok viselésére képesített személyek közül kellett kinevezni, a másik részét viszont legalább ötéves szolgálati idővel rendelkező,

3 Magyar Nemzeti Levéltár. K-255. 1881-1-2106. sz. 1881. okt.15-i irat. „elnök és bírák kinevezése iránt megteendő pénzügyminiszteri javaslat csak oly egyéneket fog figyelembe venni, kikről meg van győződve, hogy azok kellően megbízhatók, és az állam igazságos érdekei iránt érzékkel bírnak”. Uo. Stipta István: A pénzügyi közigazgatási bíróság archontológiája. In Acta Universitas Szegediensis Forum Acta Juridica et Politica Szeged VII évfolyam. 1 szám 99-135.o.

4 Benedek Sándor: A pénzügyi közigazgatási bíráskodás szervezeti kérdései (Az adó) 1912. 106. o.

5 Martonyi János: *A közigazgatási bíráskodás bevezetése, szervezete és hatékonysága Magyarországon* (1867-1949). Acta Jur. Et Pol Szeged, 1972. 5-8. o.

a közigazgatási hivatalok viselésére képesített személyek közül.⁶ Ha a modellértékű osztrák szabályozást vizsgáljuk, abban is találhatunk hasonló rendelkezéseket.^{7,8} A jelenlegi helyzetben a régi rendszert nem tekinthetjük modell értékűnek, mert ennek alkalmazása súlyos jogbiztonsági kérdéseket vetne fel bennünk, ha a közigazgatási bírák kinevezéséhez nem kellene (feltétlen) jogi végzettség, hanem elegendő lenne közigazgatásban dolgozniuk vagy ilyen irányú gyakorlatot szerezniük. E lehetőség felvetése gyökerében változtatná meg a bírák szakértelméhez és jogbiztonsághoz való viszonyulását a társadalomnak⁹. Véleményem szerint ezért, ha megszűnnének a formai követelmények [(A bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló törvény a továbbiakban: Bjt) Bjt. 4. §] a bíróvá váláshoz, a bírókat erkölcsileg és lélektanilag tárgyilagosságra kényszerítenek, így megszűnne a jog tárgyilagossághoz való igény is, és annak következtében megszűnne a bírói kar iránti bizalom is. A fentebb leírtak viszont olyan dilemmát vetnek fel, hogy ha nem a közigazgatásban jártas személyek végeznék a közigazgatás ellenőrzését, akkor a bírói függetlenség sérelme nélkül miképpen lenne biztosítható a bírák közigazgatási képzettsége? A gyakorlat azt mutatja, hogy a közigazgatási ügyek elbírálásához a hagyományos jogszabályismereten kívül a közigazgatás gyakorlati oldalának ismerete sem elhanyagolható.¹⁰

A KB felismerve az árral szemben úszással felmerülő problémákat, már nem próbálkozik a jogalkotó a laikus elemek bírói testületbe való integrálásával, és így meghagyja a Bjt. vonatkozó előírásait a (közigazgatási) bíróvá váláshoz, sőt még plusz feltételként kiegészíti, hogy a jelöltnek kiemelkedő közigazgatási jogi ismerettel és gyakorlattal kell rendelkeznie a kinevezéshez. A közigazgatási szaktudás kiemelésének háttérben annak kell meglapulnia, hogy a hagyományos bírói életpályát kibővítse a

6 1896. XXVI. Tc 5. § (2)-(3) bekezdés.

7 A közigazgatási Bíróságról szóló 1875-ös törvény szerint a bírák több mint felének kellett bírói képesítéssel bírniuk. [Gesetz vom 22. October 1875, betreffend die Errichtung eines Verwaltungsgerichtshofes. (RGI 1876/36) 10. § (4) bekezdése] Ezt a rendelkezést 1920-ban a köztársasági alkotmány is átvette, majd 1929-ben az arányt egyharmadra csökkentették, amely szabályozás máig hatályban van. [Az Osztrák Köztársaság 1920. évi Alkotmánya 134. cikkely (3) bekezdése] Ez azonban minimális arányszám, ami azt jelenti, hogy kinevező államfő ennél magasabbat is alkalmazhat, akár az összes tag is lehet bírói képesítéssel rendelkező személy.

8 Varga. Zs András és Fröhlich Johanna Közérdekvédelem: A közigazgatási bíráskodás múltja és jövője. PPKE JAK-KIM Budapest 2011. Kiadja Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar 132. o Közigazgatási Bíráskodás múltja és jövője IV. Fejezet Kellenek-e bírák a gyakorlott közigazgatási tisztviselők körébe?

9 „Közigazgatási bíráskodás válaszüton” című előadás alapján Trócsányi László igazságügyi miniszter előadása mentén leszűrt információk szerint. 2016.10.10 PPKE JAK Szentkirályi u.28-30.

10 Patyi András: Közigazgatási Bíráskodásunk modelljei, tanulmányok a magyar közigazgatási bíráskodásról. 35. Budapest 2002.127. o.

jogalkotó, ezáltal megfelelő gyakorlati tudással rendelkező szakemberek is ugyanazon eséllyel pályázhatnak meg egy közigazgatási bírói állást, mint a rendszerben már bent lévők (mint titkár és a fogalmazó). Tehát, ha a KB gondolati ívét visszük tovább, akkor a közigazgatás keretén kívül álló bírónak nem szabad eljárnia a közigazgatási ügyekben, mert akkor a közigazgatás magjában okozna törést, ezzel a közigazgatási bíróság és a törvénykezést¹¹ választaná ketté.¹²

I. 81. § - A kormányablakos bíró

A KB 81. § passzusában megjelenik egy „új” jogintézmény, amellyel lehetőséget teremt arra, hogy a közigazgatási bírói jogállásban lévő személyt berendelje egy alkotmányos vagy közigazgatási szervhez tapasztalat szerzésre.

A miniszter a közigazgatási bírót

a) a Köztársasági Elnöki Hivatalba,

b) az Alkotmánybíróság Hivatalába,

c) az Alapvető Jogok Biztosának Hivatalába,

d) az Állami Számvevőszékre,

e) az Ügyészségre,

f) központi államigazgatási szervhez,

*g) fővárosi és megyei kormányhivatalhoz
beoszthatja.*

A törvény pontosan fogalmaz, hogy mely szervekhez lehetséges beosztani a (köz-igazgatási) bírót, de ennek a felsorolásnak az olvasása közben felmerül bennünk a kérdés, hogy akkor egy kormány(hivatalhoz)ablakhoz beosztott bíró – *kormányablakos bíró* – milyen tevékenységet fog végezni és milyen hasznos tapasztaltot fog szerezni.¹³

11 A közigazgatási bíróságokról szóló törvény hatálybalépéséről és egyes átmeneti szabályokról 17. §: a bíró, aki nem tett nyilatkozatot (azaz nem kívánja beosztását az új közigazgatási bírósági szervezetbe) a nyilatkozattételi határidő lejártát követően már nem ítélkezhet közigazgatási jogvitában, kivéve azokat az ügyeket, amelyben törvény 15 napos vagy annál rövidebb határidőt ír elő. Ezzel párhuzamosan azt is kimondja, hogy a közigazgatási bíróságokra átkerülő folyamatban lévő ügyeket – a törvényes bíróhoz való jog érvényesítése érdekében – ugyanazon bíróra kellene szignálni, aki azt elkezdte, feltéve, hogy a hatáskörrel rendelkező illetékes közigazgatási bíróságra osztották be. E két rendelkezés együtt biztosítja, hogy az említett alkotmányos jog érvényesüljön, és a lehető legkevesebb esetben kerüljön sor az ügyek kényszerű újraszignálására. http://www.kormany.hu/download/c/1e/71000/atmeneti_20181024_honlapra.pdf#!DocumentBrowse 2018. november 19. 20:09:55

12 Kuncz Ignác: *A közigazgatási bíráskodás*. II in Jogtudományi Közlöny tizenharmadik évfolyam 24. szám 1878 194-197. o.

13 T/3354 törvényjavaslatban is a Köztársasági Elnöki Hivatal, Alkotmánybíróság Hivatal,

(3),... *A beosztás célja, hogy a közigazgatási bíró az érintett szerv tevékenységében való részvétellel szakmai gyakorlatot és ismereteket szerezzen, valamint az érintett szerv tevékenységét közigazgatási bírói tapasztalatával támogassa.*”

Látható, hogy a szakmai tudás megszerzése a közigazgatási bíráskodás során kardinális szerepet kap¹⁴ mert az új jogintézmény által a már bírói jogállásban lévőknek is lehetőséget biztosít a törvény arra, hogy újabb közigazgatási tapasztalatot szerezzenek anélkül, hogy a jogállásukból véglegesen kikerüljenek és ismételten pályázniuk kelljen a már egyszer betöltött pozíciójukra. Ezzel megteremtve a lehetőséget arra, hogy a magasabb pozíció megpályázáshoz alapvető követelményként írják elő (adott) szervnél eltöltött „gyakorlati” idő megszerzését.¹⁵ A jogintézménynek előreláthatólag a célja az is, hogy a már közigazgatásban dolgozó személyt, aki jogi végzettséggel és azzal gyakorlati tudással is rendelkezik, amelynek megléte alapvetően szükséges a közigazgatási bírói jogállás megszerzéséhez,¹⁶ ösztönözze, – szakvizsga és versenyvizsga letételére – illetve új életpályamodellt mutasson be, ezzel javítva a közigazgatást és a közigazgatási bíráskodást.

Véleményem szerint a gyakorlati tudás elősegítése, azaz a „berendelés” intézménye, miszerint a miniszter a közigazgatási bírót alkotmányos vagy közigazgatási szervekhez úgymond „beoszthatja”, aggasztó és visszaéléseknek adhat teret. Elsődlegesen azért, mert a munkáltatói jogköröket a határozott – maximum egy évig terjedő – időre szóló munkaszerződés megkötésével a munkáltatói jogosítványok is átkerülnek a (adott) szerv irányítójához¹⁷, ezzel a bíró függetlenségének záloga – kötött időre – felfüggesztésre kerül. Másodszor a (kormányablakos) bíró határozatlan időre (a

Alapvető Jogok Biztosának Hivatala, Állami Számvevőszék, ügyészség, központi államigazgatási szerv, fővárosi és megyei kormányhivatalba való beosztások szerepeltek csak, de lehetséges, hogy a későbbiekben ez bővülni fog.

14 Megjegyzés: itt érdemes kiemelni, hogy a gyermekvédelmi eljárás során a gyakorlat szerint a bírók nagy többsége nem rendelkezik a szükséges gyakorlati – gyámhivatali – tapasztalattal, ami, az eljárásban lévő gyermekek védelmét csorbítja. Ezért lehet szükséges, hogy a közigazgatási bíróság hatáskörébe utaljuk a jelenleg a gyámhivatal hatáskörében lévő ügycsoportokat, mert itt már a gyakorlatból, szakértelemmel jövő bírák döntenének. Vö: Repponi Felícia Laura: *A gyermek egészséges fejlődéshez való joga a szülői kötelezettségek érvényesítése viszonylatában.*

15 Megjegyzés: Például: Pénzügyi Közigazgatási Felsőbírói Tanácselnök csak az lehet, aki az ÁSZ-nál eltöltött egy évet bírói „beosztásban”.

16 65. §: Közigazgatási bíróvá az nevezhető ki, aki – a Bjt.-ben meghatározott kinevezési feltételeken túlmenően – kiemelkedő közigazgatási jogi ismeretekkel és gyakorlati tapasztalatokkal rendelkezik. E követelményt a 66. § szerint kell érvényesíteni.

17 A beosztott közigazgatási bíró felett az érintett szerv vezetője gyakorolja a munkáltatói jogkört. A beosztott bíró jogállására egyebekben a Bjt.-nek a minisztériumba beosztott bíró jogállására, valamint a beosztás megszűnésére vonatkozó rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni, azzal, hogy az igazságügyért felelős miniszteren a szerv vezetőjét kell érteni.

törvény szerint)¹⁸ kikerül az eredeti – döntéshozói – jogállásából is. A határozott idő maximumának szabályozását nem tartom elegendő garanciának arra, hogy ne fegyelmezési lehetőségként éljenek vele a későbbiekben. Harmadsorban számomra kérdéses, hogy miként lesz biztosítva a (közigazgatási) bíró eredeti jogkörébe való visszahelyezésének lehetősége. A törvény a jogintézménnyel kapcsolatban kifejti, hogy itt nincs szó semmiféle pönalizálási lehetőségről, amellyel a bírói függetlenséget veszélyeztethetnénk, mert ennek a az intézmények az igénybeviteléhez mind a három félnek – akik a jogviszonyban érintettek – bele kell egyeznie.¹⁹

I. 28. § - A laikus jogász

A jelenlegi szabályozás szerint az Országos Bírói Hivatal (a továbbiakban: OBH) elnöke, illetve egyes esetekben mellette az Országos Bírói Tanács (a továbbiakban: OBT) jár el a személyzeti kérdésekkel kapcsolatban. Ettől a szabályozástól eltérő lenne az „új” törvény, mert a személyzeti jogköröknek a gyakorlását az Országos Közigazgatási Bírói Tanács (a továbbiakban: OKBT) egyik „alszervére”, azaz az OKBT Személyi Tanácsára ruházná. Ennek nem lenne sem elvi, sem jogi problémája, ha a Személyi Tanács összetételére ugyanazok a törvényi előírások lennének meghatározva, mint az OKBT-re, így tagjai csak azok lehetnének, akiknek közigazgatási bírói jogviszonya is van. A KB indoklásában kiemeli, hogy „sajátos megoldást szeretne alkalmazni”, mert az OKBT Személyi Tanácsát nem teljesen bírói tanácsként képzelel el. A tanács egyik felét nem hivatásos bírásokból, hanem „*laikus jogászokból*”²⁰ (azaz nem közigazgatási bíráskodást folytató jogvégzettek) állítaná fel, mint egykor Benedek Sándor 1912-es törvényjavaslatában.

(b) nem bíró tagjaivá a kiemelkedő tudású elméleti jogászok vagy legalább tízévi, jogi területen folytatott szakmai gyakorlattal rendelkező személyek közül egyet-egyet kér fel

ba) az Országgyűlés igazságügyért felelős bizottsága,

bb) a legfőbb ügyész,

bc) a közigazgatás szervezésért felelős miniszter,

bd) a Magyar Ügyvédi Kamara elnöke

három évre.

E kinevezés emlékeztet az alkotmánybírák kinevezéséhez szükséges alapvető követelményekre,²¹ azaz a tanács nem közigazgatási bíró tagja az lehet, aki kiemelkedő tudású elméleti jogász (és itt nem fejt ki, hogy kiket ért ez alatt a törvény, ellentétben

18 KB: 81. § (5) A beosztás nem érinti a közigazgatási bíró bírói tisztségét, de beosztásának időtartama alatt ítélező tevékenységet nem folytathat.

19 Uo: 81. §.

20 Megjegyzés: jogi végzettséggel rendelkező, de nem a bírói rendszerben „szocializálódott” személyek.

21 2011. évi CLI. törvény 6. § (1) bekezdés.

a 2011. évi CLI. törvénnyel),^{22,23} vagy legalább tíz év jogi területen folytatott szakmai gyakorlattal rendelkező személy. A KB indokolása alapján ezzel akarja biztosítani az „igazságszolgáltatás egyéb résztvevői reprezentánsainak, illetve az Országgyűlés szakbizottságának részvételét a döntéshozatalban, annak érdekében, hogy szélesebb igazságszolgáltatási és egyéb társadalmi szempontok is érvényesülhessenek a közigazgatási bírák és közigazgatási bírósági vezetők kiválasztási eljárásában”²⁴

Véleményem szerint, ennek az intézménynek a létrehozása hasznos, de a tagok személyi összetétele felvet aggályokat, mint például azt, hogy a KB a kiemelkedő elméleti jogászok körét nem szabályozza. A Személyi Tanács egy-egy laikus tagját az Országgyűlés igazságügyért felelős bizottsága, a legfőbb ügyész, az igazságügyi miniszter és – meglepő módon – az ügyvédi kamara elnöke kéri fel saját hatáskörben. Számomra nem egyértelmű, hogy miért esszenciális szükséglet egy országgyűlési szakbizottságnak beleszólnia a döntéshozatalba, és miért kap az ügyvédi kamara elnöke kinevezési jogkört egy bírósági szervezetrendszerbe.²⁵

Szükséges megemlíteni, hogy az ügyvédi kamara elnöke, vagy az országgyűlés bizottságának minimális jelenléte a bírósági rendszerben, nem újdonság. Az 1997-es LXVI. törvényben²⁶ az Országos Igazságszolgáltatási Tanács felállításánál, az Ügyvédi Kamara elnökének nem szimpla delegálási jogköre volt,²⁷ hanem egyenesen ő volt az egyik tagja a bírói tanácsnak, ahogyan az Országgyűlés Alkotmány- és Igazságügyi Bizottság egy képviselője.²⁸ Ez a megoldás a 1997-es jogalkotó szerint, lehetővé tette volna a bíróságok igazgatásának folyamatában az igazságszolgáltatás általános, alkotmányos követelményeinek érvényre juttatását és a bíróságok helyzetének folyamatos megismerését.

22 Az Alkotmánybíróságról.

23 Egyetemi tanár vagy a Magyar Tudományos Akadémia doktora.

24 http://www.kormany.hu/download/b/1e/71000/kb_20181024_honlapra.pdf#!DocumentBrowse (2018. november 18 11:46:06.) 28. §-hoz fűzött indoklás 50. o.

25 Megjegyzés: Ezen jogszabályi rendelkezés – noha áttételesen, de – utal arra, hogy az ügyvédség képviselője útján résztvevője a magyar igazságszolgáltatás vezetésére alkotmányosan hivatott csúcsszervnek. Tény tehát, hogy az ügyvédségnek az igazságszolgáltatás vezető szervében törvényben biztosított részvételi joga van, emiatt is felvetődhet a kérdés: miért nem szabályozza törvényi rendelkezés az ügyvéd igazságszolgáltatásban betöltött szerepét. Vö.: Sulyok Tamás: Az ügyvédség alkotmányos helyzetének néhány időszzerű kérdése (Magyar Jog, 2008/6. szám, 414-422. o.).

26 A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról.

27 Megjegyzés: ugyanakkor nem kizárható, hogy az ügyvédi kamara elnöke saját magát delegálja a bírói tanácsban ezzel felelevenítve a 1997-es szokást.

28 1997 LXVI. Tv 35. § (1) Az OIT létszáma 15 fő. Tagjai: 9 bíró, az igazságügyminiszter, a legfőbb ügyész, az Országos Ügyvédi Kamara elnöke, az Országgyűlés Alkotmány- és Igazságügyi Bizottsága, valamint Költségvetési és Pénzügyi Bizottsága által kijelölt egy-egy országgyűlési képviselő. Elnöke a Legfelsőbb Bíróság elnöke.

Az átmeneti rendelkezése a közigazgatási bírói pályázatok elbírálására egy ideiglenes bizottságot kíván felállítani, mely saját hatáskörben bírálná el a pályázatokat és terjesztené fel az (igazságügyi) miniszter elé. A bizottság feladata lenne az ideiglenes vezetői megbízások pályázatának felterjesztése is. Az rendelkezés szerint az ideiglenes bizottság OKBT Személyi Tanácsának összetételéhez „hasonlóan” alakulna. Felvetődik a kérdés, hogy ez a „hasonlóság” a Személyi Tanács melyik részére irányulna. Meglátásom szerint, kizárólagosan a fentebb már kifejtett laikus elemek beintegrálására céloz a jogalkotó és nem csak a tagság négy tagját kívánja nem bíróból felállítani, hanem az egész átmeneti tanácsot. Ennek kézenfekvő indoka az, hogy a közigazgatási bíróságok még nem állhattak fel és így a bírói testületek sem. A KB átmeneti rendelkezéseinél vigyázni kell a jogalkotónak, hogy kiket ruháznak fel ezekkel a kiemelkedően fontos jogkörökkel – még ha csupán ideiglenesen is –, mert okot adhat arra, hogy a későbbiekben a közigazgatási bírók jogállását és ezáltal, az általuk hozott ítéletek legitimitását megkérdőjelezzük.

Összegzés

A 2018. december 12-én elfogadott törvénnyel a jogalkotó eleget tett az Alaptörvény által támasztott követelménynek, és megteremtette a jogi környeztet a közigazgatási bíróság felállításához.²⁹ A közigazgatási bíróság felállítása Magyarországon – egyes jogász körökben – már egy régóta áhíttal várt esemény. A törvény gyakorlatban való érvényesüléséig, (a felsőbíróság Esztergomba költözéséig és 2020. január elsejei hatályáig) viszont véleményem szerint még szükséges a jogalkotónak megtennie egy vagy inkább két lépést abba az irányba, hogy a fentebb említett „apróbb” hibákat kiküszöbölje. Meglátásom szerint a berendelés intézménye (KB 81. §) esszenciális a közigazgatási bíróságok (szakmai) feltöltéséhez. A bírói (fejlődő) életpályamodell kibővítéséhez szükségesnek látom lefektetni, hogy a (közigazgatási) bíró közigazgatási vagy államigazgatási szervnél eltöltött idő után automatikusan³⁰ kerüljön vissza – vagy feljebb, megegyezés szerint – az eredeti helyén az eredeti jogállásába. Az OKBT Személyi Tanácsának összetétele és a laikus jogászok bírói testületbe való integrálása pedig, olyan szempontból lehet expeditív, hogy a jogtudomány egyre több ága – szűkmódon – képviselteti magát a (közigazgatási) bírói tanácsban. A kétségeim – amelyek felmerültek az ügyvédi kamara elnökével, illetve az Országgyűlés igazságügyért felelős bizottságának kinevezési jogkörével kapcsolatban – elenyésztek amikor a jelenlegi ellenzéki pártok által benyújtott módosító javaslatokat kutattam.³¹ A történeti bevezetésben pedig verifikálódni látszik, hogy a laikus elemek jelenléte egy bírói tanácsban ugyan nem ördögtől való,³²

29 Alaptörvény 25. cikk (1) bekezdés.

30 Megjegyzés: ezen automatizmus alatt az értem, hogy a nem bírászkodó „berendelt” bíró írásos „kérelmére” a kérelem mérlegelése nélküli kerüljön sor az állományba.

31 Az ügyvédi kamara elnöke helyett, inkább MTA elnökét javasolták például.

32 Lásd: szabadalmi ügyekben eljáró bíró.

de természetesen a megfelelő fenntartásokkal kell kezelni a „laikus jogászok” jelenlétét a Személyi Tanácsban, ahogy a berendelés intézményének jövőben működését.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Benedek Sándor: A pénzügyi közigazgatási bíráskodás szervezeti kérdései (Az adó) 1912. 106.o.
- Boér Elek: Közigazgatási bíráskodás. Tanulmány a közigazgatási jog köréből. Bp. 1907. 125. o.
- Concha Győző: A közigazgatási bíráskodás az alkotmányosság és az egyéni joghoz való viszonyában. Budapest 1877. 123.o.
- Concha Győző: A magyar közigazgatási bíráskodás. Magyar Igazságügy. XVI. köt. 6. szám. 1881. 359-392.o.
- Fazekas Mariann: Közigazgatási jog/Különös rész Szerkesztette: Egyetemi Jegyzet (Fazekas Mariann) Osiris Kiadó Budapest, 2011 IV. fejezet Lapsánszky András 94.o.
- Kuncz Ignác: A közigazgatási bíráskodás. II in Jogtudományi Közlöny tizenharmadik évfolyam 24. szám 1878 194-197. o.
- Kuncz Ignác: A közigazgatás függetlensége a közigazgatási bíráskodásban in Jogtudományi közlöny tizenkilencedik évfolyam. 7. szám 1884. 49-52.o.
- Lánczy Gyula: A közigazgatási bíráskodás szervezéséről Magyarországon. in Magyar Igazságügy XIX. köt. Bp. 1883. 27-49.o. (Az 1882. évi magyar jogászyűlés IV. szakosztályának okt. 3-i ülésén előterjesztett szöveg.)
- Lánczy Gyula: A közigazgatási bíráskodás szervezéséről Magyarországon. Magyar Igazságügy XIX. köt. Bp. 1883. 31-32.o.
- Martonyi János: A közigazgatási bíráskodás bevezetése, szervezete és hatékonysága Magyarországon (1867-1949) Acta Jur. Et Pol Szeged 1972.
- Némethy Károly: A közigazgatási bíróságról szóló törvényjavaslat. Válasz Concha Győző egyetemi tanár bírálatára. Budapest 1894. Pesti nyomda 10-12.o.
- Rácz Attila: A törvényesség és a közigazgatás, Budapest Akadémia Kiadó 1990. 140.o.
- Patyi András: Közigazgatási bíráskodásunk modelljei (Tanulmány a magyar közigazgatási bíráskodásról), Logod Bt, Budapest 2002.
- Patyi András - Köblös Adél: A közigazgatási bíráskodásunk alkotmányos alapjai in Pro publico Bono- Magyar Közigazgatás, 2016/3, 8-29.o.
- Patyi András - Varga Zs. András: Általános közigazgatási jog (az Alaptörvény rendszerében) szerkesztette: Varga Zs. András in Dialóg Capus Kiadó Budapest-Pécs; Institutiones Juris 2013.
- Stipta István: 1875. évi osztrák közigazgatási bíróság hatása a magyar közigazgatási jogvédelemre. 357.o. in T020576. számú OTKA kutatási program 353-362.o.
- Tamás András: A közigazgatási jog elmélete, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának Könyve 3. sorozatott szerkesztette: Varga Csaba.

- Szent István társulat Budapest, 2010. 198-210.o.
- Tóth J. Zoltán: *A közigazgatási bírászkodás alkotmányossága Magyarországon: a közigazgatási és munkaügyi bíróságok döntéseivel szembeni alkotmányjogi panaszok tapasztalatai* in Jogelméleti szemle 2018/3 206-215.o.
- (Ifj)Trócsányi László: *Milyen Közigazgatási bírászkodást?* Budapest Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó 1992.
- Varga Zs. András - Fröchlich Johanna: *Közérdekvédelem: A közigazgatási bírászkodás múltja és jövője.* sorozatszerkesztő: Varga Csaba PPKE JAK KIM Budapest 2011: Rétvári Bence, Stumpf István, Kozma György, Patyi András, Stipta István, Zlinszky János, F. Rozsnyai Krisztina, Navratil Szonja, Szabó István.
- Varga Zs. András: *Ombudsmanok Magyarországon*, Rejtjel Kiadó, Budapest, 2004.
- Zlinszky János: *Az Alkotmány értéktartalma és a mai politika*, (Kiadó: Szent István Társulat Budapest 2005.).
- Quintus Horatius: *Flaccus epistolái*, Budapest 1879 Franklin Társulat. Fordító: Elischer József.
- Varga Zs. András: *Eszményből bálvány? – A joguralom dogmatikája*, Századvég Kiadó, 2015 (195-228.o.).

Határozatok

1/2017. (I. 17.) ABH (Ügyszám: I/2039/2016.)

Előadások

- Trócsányi László igazságügyi miniszter 2016. október 11-én az Országgyűlésben, a törvényjavaslatok általános vitájában. A beszéd leirata: Trócsányi László exorzéja az általános közigazgatási rendtartásról és a közigazgatási perrendtartásról címmel.
2016. október 10-én, a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen megtartott, közigazgatási felsőbíróság megalakulásával kapcsolatban tartott előadások: Közigazgatási bírászkodás válaszáton címen. Előadó: Trócsányi László.
- 2016.12.06 OGY. T/12234. számú törvényjavaslat. Előadó: Trócsányi László a közigazgatási perrendtartásról: (<http://www.parlament.hu/irom40/12234/12234.pdf>)

Tárgyszavak

közigazgatás, alkotmány, közigazgatási jog, alkotmányjog, bíróság, bírászkodás, közigazgatási bíróság, közigazgatási bírászkodás, T/3354, 81. §, 28. §, törvénytervezet, laikus, laikus jogász, bíró, kormányablakos bíró, OKBT, OKBT Személyi tanács, berendelés, beosztás, jogszme.

Balláné dr. Szentpáli Edit¹

A KÖLTSÉGVETÉSI CSALÁS MAGYAR ÉS UNIÓS GYAKORLATÁNAK ÖSSZEVETÉSE

Bevezetés

„Magyarország európai uniós csatlakozásával a magyar bírák egyben európai bírakká is váltak. Ugyanis nemzeti jogvédelmi kötelességük keretei között a nemzeti bírának kötelességük, hogy a közösségi jogot saját felelősségük és bírói függetlenségük keretében értelmezzék és alkalmazzák.”² írja az Országos Igazságszolgáltatási Tanács Hivatala által kiadott kézikönyv. Alapítja ezt arra, hogy a magyar bírának kötelessége az Európa-jogot ismernie, jogalkalmazása során előhívni és alkalmazni. A gyakorló szakember szeretné megismerni érhető, világos módon, hogy munkájában közvetlenül hasznosítani tudja. Az Európa-jog azt a veszélyt hordozza magában, hogy a gyakorlati jogászok esetleg nem ismerik, hiányos ismereteik vannak, illetve nem értik a joganyag szerkezetét. Ez igaznak mondható egyes tagállamok állampolgáira is, tudatlanok az Európa-jogban. Az Európa-jogot pedig azért alkották, hogy a gazdasági integráción keresztül érvényesüljön Európában. Az Európai Gazdasági Közösség célja a gazdasági integráció volt, amelyhez további kettő pillér társult, a közös kül- és biztonságpolitika illetve a rendőrségi és igazságügyi együttműködés. A súlypont továbbra is a közös piac megvalósításán van, vagyis minden akadályt meg kell szüntetni, amely ezt nehezíti.³ Minden polgár joggal várja el, hogy jogai megvalósuljanak, de ez nem így lesz, ha az Európa-jogot a gyakorlati szakemberek nem alkalmazzák. Az egyének ügye a nemzeti bírák előterjesztése révén jut el Luxemburgba. Ha a nemzeti bírák nem élnek ezzel a hatáskörükkel és nem alkalmazzák az Európa-jogot, az egyént megfosztják jogaitól. A Köbler ítélet óta Európában a következő szabály érvényes: ha a nemzeti bíró megszegi az Európa-jogból következő kötelességeit, vagyis nem alkalmazza, akkor az egyén, nyilvánvaló vétség esetén a bíróság előtt az állami felelősség tényállására hivatkozhat.⁴ Mi is akkor az Európa-jog? Tágabb értelemben jelenti az Európai Közösségek (ESZAK), az Európai Közös-

1 DE ÁJK Marton Géza Doktori Iskola, III. éves PhD hallgató

2 Donat Ebert: Bevezetés az európai jogba, In: Donat Ebert (szerk.) és az OITH Oktatási Főosztálya, Kézikönyv a magyar bírák számára, Európai jog a gyakorlatban, OITH 2002-2004. 24.

3 Donat Ebert 2002-2004.1.

4 Donat Ebert 2002-2004. 2-3.

ség (EK), az Európai Atomenergiaki-közösség (EAK), valamint az Európai Unió, továbbá az Európa Tanács, az Emberi Jogok Európai Egyezményének, az Európai Szabadkereskedelmi Társulás, az Európai Biztonsági és Együttműködési Szervezet, a Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet jogát. Emellett további felosztás is létezik. Elsődleges jog az alapító szerződések, az általános jogelvek, a jogállami eljárási garanciák, a közösségi alapjogok, a közösségi szokásjog és az Európai bíróság joga. Másodlagos jog alá tartoznak a rendeletek, az irányelvek, a határozatok, az ajánlások és az állásfoglalások.⁵ Amint a magyar bíró saját ügyeiben tanulmányozza a Bírósági Határozatokban leírt jogeseteket, álláspontom szerint, ekként kellene az Európai Bíróság esetjogát is tanulmányoznia. Minthogy a magyar esetjognak sincs kötelező érvénye, jelenleg ugyanezen álláspontra helyezkedhetünk az Európai Bíróság esetjogát illetően is.

A költségvetési csalás kerettényállását kitöltő magyar jogszabályok és a 2006/112/EK irányelv, a közös hozzáadottértékadó-rendszer (továbbiakban: HÉA irányelv) viszonyáról

Büntető ügyekben – témámat illetően – a költségvetési csalás⁶ tárgyalása során, a védelem a magyar hatályos jogszabályok – elsősorban az adózás rendjéről szóló, a számvitelről és az áfa törvény – mellett, gyakorta hivatkozik az Európai Bíróság ítéleteire és a HÉA irányelvre.

A nemzeti bíróságok által tárgyalt ügyek többsége nemzeti ügy, vagyis magyar állampolgárra a magyar jogot alkalmazzák. Ha külföldi állampolgárról van is szó, az ország területén elkövetett bűncselekménye esetén szintén a magyar hatóságok a magyar jogot alkalmazzák. Abban a ritka kivételes esetben, ha van Európa-jogi kapcsolat, tudni kell mi a teendő.

Térjünk tehát oda vissza, hogy büntetőügyekben a bíró elé kerül egy ügy, amelynek Európa-jogi érintettsége van. Elég gyakran előfordul, különösen a költségvetési csalás esetén. Sőt rendszeresnek is mondható az a bevett gyakorlat, hogy az elkövetők a környező tagállamokból szereznek be olajat, cukrot, tejet, majd az értékesítés láncfolyamatába fiktív társaságokat iktatnak be, az általános forgalmi adó jogosulatlan

5 Donat Ebert 2002-2004. 3-4.

6 A költségvetési csalás a 2012. évi C. tv. 396. § (1) bekezdés szerinti tényállás része az alábbi:

Aki

- költségvetésbe történő befizetési kötelezettség vagy költségvetésből származó pénzeszközök vonatkozásában mást tévedésbe ejt, tévedésben tart, valótlan tartalmú nyilatkozatot tesz, vagy a valós tény elhallgatja,
- költségvetésbe történő befizetési kötelezettséggel kapcsolatos kedvezményt jogtalanul vesz igénybe, vagy
- költségvetésből származó pénzeszközöket a jóváhagyott céltól eltérően használ fel.

csökkentése végett. Felmerül, ebben az esetben kell-e az Európai Bíróság esetjogát, avagy egyéb másodlagos joganyagot például a Héta irányelvet alkalmazni.

A C-312/93. számú Peterboek és a C-430/93. számú Van Schijndel ítéletekben az Európai Bíróság kimondta, hogy a nemzeti bírónak csak annyiban kell vizsgálnia a közösségi jogot, amennyiben ez a nemzeti jog alkalmazása során kötelessége lenne.⁷

Az uniós csatlakozással a magyar bírónak kötelességük a nemzeti jogszabályok mellett, hogy a közösségi jogot saját felelősségük és bírói függetlenségük keretében értelmezzék és alkalmazzák. Ez magában rejtje azt a veszélyt, hogy a tagállamokban eltérő értelmezések születnek. Ezért szükség van egységes értelmezésre. Kétség esetén valamennyi bíróság kérdését az Európai Bíróság elé terjesztheti döntéshozatalra. Az EK Szerződés 234. cikke szerinti előzetes döntéshozatali eljárás szabályai azt jelentik, hogy egy magyar bíró az előtte folyamatban lévő eljárásban olyan konkrét kérdésben, amely döntése szempontjából jelentőséggel bír, az Európai Bírósághoz fordulhat, illetve kell is fordulnia, ha ez a kérdés európa-jogi természetű és érinti az Európa-jog értelmezését. Ha a kérdés egy európa-jogi másodlagos norma hatályosságát érinti, valamint ha a bíróság a nemzeti jog szerinti utolsó fokon eljár el, a bíróságnak elő kell terjesztenie azt. Az Európai Bíróság döntése azonban nem jelent a nemzeti hatóságok feletti felülvizsgálati fórumot.⁸

Annak érdekében, hogy egységes legyen az Európa-jog értelmezése, két feltétel szükséges: az utolsó fokon eljáró bíróságoknak kötelességük az Európai Bíróság ítélezését figyelembe venni, illetve kétség esetén valamennyi bíróság a kérdést az Európai Bíróság elé terjesztheti döntéshozatalra, az utolsó fokon eljáró bíróságnak pedig elő kell terjesztenie. Az előzetes döntéshozatali eljárás ennél fogva azt jelenti, hogy a magyar bíró egy előtte folyamatban lévő ügyben, amely a konkrét esetben a döntés szempontjából jelentőséggel bír, az Európai Bírósághoz fordulhat, illetve kell fordulnia, ha a kérdés európai-jogi természetű és érinti az Európa-jog értelmezését. Ha a kérdés egy Európa-jogi másodlagos norma hatályosságát érinti, valamint ha a bíróság a nemzeti jog szerinti utolsó fokon jár el, a bíróságnak elő kell terjesztenie.⁹

Az előzetes döntés kötelező arra a nemzeti bíróságra, amely a megkeresését intézte. A nemzeti bíróságok természetesen nem a közösségi jog, hanem a nemzeti jog alapján fogják meghozni döntésüket. A bíróság értelmezését a többi bíróságnak is követnie kell, tekintettel az előzetes ítélezési eljárás egységesítésére.¹⁰

Az 1957-ben aláírt Római Szerződés (továbbiakban: RSZ.) 2. cikke számos gazdasági és szociális jellegű célt, valamint a célok megvalósításához szükséges eszközt

7 Donat Ebert 2002-2004. 21-23.

8 Donat Ebert 2002-2004. 24.

9 Donat Ebert 2002-2004. 24.

10 Berndt Gabriella-Csullag Józsefné-Dóczy Márta: Az EK Szerződés 234.cikke- az előzetes döntéshozatali eljárás, In: Donat Ebert(szerk.) Európai jog a gyakorlatban Kézikönyv a magyar bírák számára, OITH Oktatási Kézikönyv, OITH 2002-2004. 50.

határozott meg. Első helyen említhető a közös piac, illetve a gazdasági-monetáris unió létrehozása. A hatékony közös piac megvalósításához az azt gátló akadályokat, falakat le kell bontani. Ebben jelentős szerepet játszanak azok a nemzeti adójogszabályok, amelyek a hazai és az importtermékek és szolgáltatások közötti diszkriminatív adóügyi megítélést eredményezik. Számottevő különbség van a tagállamok adórendszerei között. Ennél fogva kiemelt feladatot jelent az Európai Közösségen belüli adóharmonizáció. Ugyanakkor mégsem cél egy szövetségi adórendszer létrehozása. Az adóztatás felségjog, a pénzügyi szuverenitás alapvető eleme, amelyet egy állam sem enged át szívesen. A cél ennél fogva egy közösségi adóharmonizáció, ahol a közelítés fő célja a belső piac megfelelő működéséhez szükséges közösségi illetve tagállami adószabályozás megteremtése. E cél érdekében került sor a közös áfarendszer bevezetésére, illetve a jövedéki szabályozás közösségi szintű egységesítése.¹¹ Az adóharmonizáció érdekében az RSZ. 93. cikke kimondta, a közös piac érdekében a forgalmi adók, jövedéki adók és egyéb közvetett adók közösségi szintű harmonizációjának kötelezettségét.

E cél érdekében meg kell szüntetni a tagállamok között minden fiskális korlátozást. 1967. április 11-én fogadta el a Tanács a forgalmi adózás területén az első irányelvet. Annyi feladatot szabott a tagállamoknak, hogy szüntessék meg 1970. január 1-jére az egy-és többfázisú forgalmi adókat és úgynevezett összefázisú adónemet vezessenek be. A második irányelv 67/228/EGK határozza meg a forgalmi adózáshoz kapcsolódó alapfogalmakat.¹² 1977. május 17-i napján hatályos Hatodik Irányelv 77/388/EGK, a tagállamok forgalmi adókkal kapcsolatos jogszabályokat kívánta összehangolni. 1992-ben egy átmeneti rendszer bevezetését javasolta a Tanács, amely a célország szabályai alapján rendezi a hozzáadott-értéktároltatás közösségi harmonizációját. 1991-ben megszületett az átmeneti rendszer szabályairól szóló, a hatodik irányelvet módosító jogszabály 91/680/EGK. Következő évben módosították 92/111/EGK. Célkitűzésük, hogy a terméket egységesen vagy a származási vagy a célországban adóztassák.¹³ A határellenőrzések megszüntetésével egy adókijátszást megelőző ellenőrzési mechanizmus kiépítése is szükségessé vált, a 218/92/EGK rendelet esetében. A magyar csatlakozási folyamatban az adózás tárgyalási fejezetét 2001. júniusában zárták le. Vállaltuk, hogy a csatlakozás időpontjáig átvesszük az adózás területén hatályos uniós szabályozást. Az általános forgalmi adó területén a magyar állam a termékek és szolgáltatások kedvezményes kulcsban való tartást vállalta.¹⁴

11 Heinemann Csilla-Bana Imre: Az általános forgalmi adó szabályozása az Európai Unión belül, az adóharmonizáció alapjai, In: Donat Ebert (szerk.) Európai jog a gyakorlatban, Kézikönyv a magyar bírák számára OITH Oktatási Kézikönyv, OITH 2002-2004. 285.

12 Kelemen László: Az Európai Unió Forgalmiadó-rendszere, Press Publica, 2005. 12-13.

13 Kelemen 2005. 14.

14 Heinemann -Bana 2002-2004. 285-288.

A Tanács 2006. november 28-i 2006/112/EK irányelve¹⁵ a közös hozzáadottértékadó-rendszerről egyetlen jogszabályba kodifikálja az eredeti Héa-irányelv valamennyi módosítását és ezzel egyértelműsíti a Héa-ról szóló, jelenleg hatályban lévő uniós jogszabályokat.

A közös Héa-rendszer alapelve, hogy a termékekre és szolgáltatásokra, az ezek árával pontosan arányban álló általános fogyasztási adó kerüljön alkalmazásra, függetlenül a termelési és értékesítési folyamatban az adófizetési kötelezettség keletkezését megelőző ügyletek számától. A Héa-t minden ügylet esetében a termékek vagy szolgáltatások ára alapján, az adott termékekre vagy szolgáltatásokra alkalmazandó adómérték szerint kell kiszámítani, és a különböző költségelemek által közvetlenül viselt adóösszeg levonását követően kell felszámítani. A közös Héa-rendszert a kis-kereskedelmi szakasszal bezárólag kell alkalmazni.

Témánk szempontjából kiemelendő az irányelv 343. cikke, miszerint: A Tanács a Bizottság javaslatára, egyhangúan felhatalmazhatja bármelyik tagállamot arra, hogy az adócsalás elleni harc érdekében különleges intézkedéseket vezessen be, amelyek értelmében a különbözet szerinti szabályozás alapján fizetendő HÉA nem lehet kevesebb azon adó összegénél, amelyet akkor kellene megfizetni, ha a különbözet az eladási ár bizonyos százalékával lenne egyenlő. Az eladási ár százalékát az érintett ágazat gazdasági szereplői által elért szokásos különbözet figyelembevételével kell meghatározni.

Amikor az ügyész vádat emel meghatározott személlyel szemben költségvetési csalás büntette miatt, tényállásában az nem a Héa irányelv rendelkezéseit, hanem az azzal összhangban álló az alábbi magyar adó jogszabályokat veszi figyelembe:

- az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvényt (továbbiakban: Art.). A 14. § (1) bekezdése szerint az adózó az adó és a költségvetési támogatás megállapítása, megfizetése (kiutalása) érdekében köteles jogszabályban vagy e törvényben előírt bejelentésre, nyilatkozattételre, adómegállapításra, bevallásra, adófizetésre és adóelőleg fizetésére, bizonylat kiállítására és megőrzésére, nyilvántartás vezetésére (könyvvizetésre), adatszolgáltatásra, adólevonásra, adóbeszedésre, pénzforgalmi számlanyitásra.

A 25. § (2) bekezdés szerint az adókat adónként, a költségvetési támogatást támogatásonként az adó-, illetve a költségvetési támogatás alapjának meghatározására előírt időszakonként kell megállapítani

A 31. § (1) bekezdése szerint az adóbevallás az adózó azonosításához, az adóalap, a mentességek, a kedvezmények, az adó, a költségvetési támogatás alapja és összege megállapításához szükséges adatokat tartalmazza.

A 35. § (1) bekezdése szerint az adót az e törvényben vagy más törvényben meghatározott esedékességekor az köteles megfizetni, akit arra jogszabály kötelez. A levont adót, adóelőleget annak kell megfizetnie, aki azt levonta. A beszedett adót az adóbeszedésre kötelezett fizeti meg.

15 Európai Unió Hivatalos Lapja 2006. december 11-i, L 347.

Az adót e törvény mellékletében vagy törvényben előírt időpontban (esedékesség), az adóhatóság által megállapított adót – ha e törvény eltérően nem rendelkezik – a határozat jogerőre emelkedésétől számított 15 napon belül kell megfizetni. Ha az adóhatóság által határozattal megállapított adó törvényben előírt esedékessége előtt a fizetésre kötelezett gazdasági társaság cégbejegyzés nélkül szűnik meg, a megszűnés napján valamennyi, az adóév egészére fizetendő adó esedékessé válik.

- az általános forgalmi adóról szóló 2007. évi CXXVII. törvény (továbbiakban ÁFA tv.) szerint, az adóalanyok közötti Közösségen belüli értékesítés adómentes, amennyiben az alábbi feltételek megvalósulnak: a beszerző másik tagállamban nyilvántartásba vett adóalany, a beszerző közösségi adószáma szerepel a terméket értékesítő adóalany által kiállított számlán, csakúgy, mint a saját adószáma, a terméket egy másik tagállamba szállították.

A közösségi adószámokat egy közösségi adatbázisban nyilvántartják, ez a VIES (VAT Information Exchange System) rendszer. Szükség volt e rendszer bevezetésére, hiszen a vámhatások lebontásával, más eszközzel kellett biztosítani az ellenőrzést. A beszerző adószámának szerepelnie kell a számlán. A terméket értékesítő adóalany ezzel tudja igazolni, hogy jogosult volt az adómentes számlázásra, másrészt ezen adószám alatt nyilvántartott adóalany köteles megfizetni az adót. Amellett, hogy adóalanyként értékesített, azt is igazolnia kell, hogy a termék elhagyta a tagállam területét.

Az uniós csatlakozással nemcsak az áfa-törvény szabályai változtak meg, hanem a bevallás rendje is. Már nem lehet éves bevalló, akinek közösségi adószáma van.¹⁶

Az az adóalany lesz kötelezett az adó megfizetésére, aki saját neve alatt a terméket Közösségen belüli, de más tagállamban nyilvántartott adóalanytól beszerezte.

Az Áfa tv. 143. § szerint a termék Közösségen belüli beszerzése esetében a terméket beszerző adóalany fizeti. A teljesítés helye az a tagállam, ahol a szállítás befejeződött. Ilyen esetekben a beszerző olyan módon teljesíti adófizetési kötelezettségét, hogy a részére kiállított számla alapján saját adózási szabályai szerint, saját tagállami adókulcsát figyelembe véve megállapítja a fizetendő adót. Ez a teljesítés időpontjában irányadó adóbevallási időszakról adott áfa-bevallásba beállítja fizetendő adóként, de amennyiben a levonás joga kiterjed az adott termékbeszerzésre ugyanabban az adóbevallásban le is vonhatja az általa megfizetett adót.

Az unióhoz való csatlakozás előtt is ez a rendszer volt érvényben, azzal a különbséggel, hogy 2004. május 1. előtt a vámhatóság szabta ki az áfa-t az importvámossal együtt, így azt csak később igényelhetette vissza az adóalany. A csatlakozást követően viszont mindezt önadózással teheti meg.

- **a társasági és osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. törvény** (továbbiakban:

16 Kerekes Anikó-Zara László: Áfa Közösségi szabályok, Kerekes Iroda Kft, Budapest, 2004. 86.

Tao tv.) 2. § (1) bekezdése és (2) bekezdés a) pontja, valamint 5. § (1) bekezdése alapján a gazdasági társaságot mint belföldi illetőségű adózót jövedelme után társasági adókötelezettség terheli.

- a számvitelről szóló 2000. évi C. tv.

Az alábbi adójogszabályok alkalmazása olyan eseteknél fordulnak elő, amikor a vádlott valós gazdasági tevékenységet folytat, azonban bevallási kötelezettségének egyáltalán nem vagy csak részben tesz eleget, így az adó megfizetésére szolgáló bevételét az adóhatóság elől szándékosan eltitkolja:

- a személyi jövedelemadóról szóló 1995. évi CXVII. törvény (továbbiakban: Szja tv.) 2. § (1) bekezdése szerint a törvény hatálya a magánszemélyre, annak jövedelmére, és az e jövedelemmel összefüggő adókötelezettségre terjed ki.
- a szakképzési hozzájárulásról és a képzés fejlesztésének támogatásáról szóló 2003. évi LXXXVI. törvény (Szht.)
- az egészségügyi hozzájárulásról szóló 1998. évi LXVI. törvény (Eho tv.)
- *a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről szóló 1997. évi LXXX. törvény (Tbj.)*
- a megváltozott munkaképességű személyek ellátásairól és egyes törvények módosításáról szóló – 2012. január hó 1. napjától hatályos – 2011. évi CXCI. törvény (új Flt.)

Az Európai Bíróság esetjoga¹⁷

A fentiekben tehát bemutatásra kerültek a magyar hatályos jogszabályok, amelyeket a magyar bíró a költségvetési csalás büntette során értelmez. A kérdés változatlanul az, a védelemnek igaza van-e, hogy a magyar bírónak tekintettel kell lenni a Héa irányelv rendelkezéseire és az Európai Bíróság konkrét eseteiben kifejtett álláspontjaira.

Az alábbiakban az Európai Bíróság ítéleteivel kívánok arra rámutatni, hogy az előzetes döntéshozatali eljárásban az Európai Bíróság álláspontja is az volt, a költségvetési csalás, büntetőügy, vagyis e téren a visszaélésszerű magatartások bizonyítása, felderítése és ennél fogva megítélése, nemzeti hatóságok hatáskörébe tartozik.

A C-324/11. számú ügyben Tóth G. építőipari tevékenységet folytatott, bevonva alvállalkozóként M.L. egyéni vállalkozót. A köztük kelt szerződés szerint az alvállalkozó köteles volt a munkálatokról építési naplót vezetni és teljesítésigazolást kiállítani. A munkaterületeken az alvállalkozó 8-14 fővel dolgozott. A számlákat Tóth G. készpénzben fizette. M.L. alvállalkozó adófizetési kötelezettségének 2003-tól nem tett eleget. Alkalmazottakat nem jelentett be utánuk járulékot nem fizetett. Ezért az illetékes jegyző egyéni vállalkozó igazolványát 2007. június 20. napjával visszavonata. Az adóhatóság Tóth. G. terhére 5,6 millió Ft adóhiányt állapított meg

17 Kúria Honlapja (letöltés: 2018. március)

azzal az indokkal, hogy a M.L. által kiállított számlák adótartalma nem számolható el, mert nem adóalany, amelyről Tóth. G.-nek is tudomással kellett bírnia.

A bíróság az alábbi kérdéssel fordult az Európai Bírósághoz: Nem ellentétes-e az adósemlegesség elvével a Héa irányelv 9. cikk azon értelmezése, amely szerint kizárja a számlabefogadó adólevonási jogának érvényesíthetőségét, ha a számlakibocsátó egyéni vállalkozói igazolványát az önkormányzat jegyzője a szerződés szerinti teljesítést illetve a számla kibocsátást megelőzően visszavonta?

A bíróság úgy ítélte meg, hogy az adóköteles tevékenység bejelentésére irányuló kötelezettség szolgáltató általi esetleges elmulasztása nem befolyásolhatja a nyújtott szolgáltatások címzettjeit megillető, a megfizetett héa levonására való jogot. Ennél fogva megilleti a levonási jog akkor is, ha a szolgáltató nem a héa nyilvántartásba bejegyzett adóalany, feltéve ha a szolgáltatásra vonatkozó számlák az irányelv 226. cikkben megkövetelt valamennyi adatot tartalmazza. Vagyis Tóth G. minden tőle ésszerűen elvárható intézkedést megtett-e annak érdekében, hogy az ügyletek ne valósítsanak meg adókiátszást.

Maradéktalanul egyet értek az Európai Bíróság döntésével. Elvárjuk az adókötelezettel szemben, hogy a számlakibocsátó céggel létesített szerződéskötésének minden részletét feltárja. Miként talált rá a cégre, ki közvetítette, kivel állt a cég részéről kapcsolatban, mi volt a cég elérhetősége, a kapcsolattartás miként valósult meg köztük. Nem elegendőek önmagában a szerződés és a mögötte felsorakoztatott, hibátlanul kiállított számlák, szállítólevelek és CMR-ek. Tény nem kötelezhető a vádlott ártatlanságának bizonyítására, de ahhoz, hogy a bíróság megalapozottan állást tudjon foglalni a felek közötti szerződéskötés valós vagy fiktív voltáról, annak minden részletét meg kell vizsgálnia. Igaz ez különösen abban az esetben, ha a másik társaság ügyvezetője stróman és ebbéli szerepét a bíróság előtt is vállalja.

A C-273/11. számú esetben a Mecsek-Gabona fő tevékenységi köre dohány- vetőmag- és takarmány nagykereskedelme volt. 2009-ben adásvételi szerződést kötött az Olaszországban letelepedett Agro-Trade srl. gazdasági társasággal 1000 tonna repce értékesítéséről, tonnánként 71.500 Ft áron, áfamentes Közösségen belüli termékértékesítés céljából. A teljesítés módjaként a felek abban állapodtak meg, hogy a szerződés mennyiségi teljesítése az eladó szentlőrinci telephelyén felrakott áru mérlegjegyek szerinti bizonylat súlya és az ez alapján kiállított számlák szerint történik. A vevő vállalta a szállítóeszközök biztosítását és az árunak egy másik tagállamba történő szállítását. A szállítást megelőzően a vevő jelezte, hogy milyen rendszámú tehergépjárművek érkeznek a Mecsek-Gabona telephelyére az áruk felrakódása céljából. A tehergépjárművek mérlegelése után a vásárolt mennyiséget CMR-fuvarlevelekre vezették rá és a fuvarozók bemutatták a lebélyegzett fuvarokmányokat. A folyamatos sorszámozású CMR-fuvarleveleket a vevő az olaszországi címéről postai úton küldte vissza az eladó részére. 2009. szeptember 4. napján két számla kiállítására került sor az áfamentes értékesítés tárgyában. Ebben az időpontban az Agro-Trade rendelkezett héa azonosítóval.

A magyar adóhatóság ellenőrzése keretében megkeresést küldött az olasz hatóságnak, mely közölte a társaság nem fellelhető a megadott székhelyen, ott egy családi ház állt. Ilyen nevű társaság e címen sosem volt bejegyezve Olaszországban. Miután e társaság adót sosem fizetett az olasz adóhatóság előtt ismeretlen volt. Héa azonosító számát visszamenőlegesen 2009. április 17. időponttal törölték.

A magyar adóhatóság úgy ítélte meg a Mecsek-Gabona az adóigazgatási eljárás során nem tudta bizonyítani, hogy az áfamentességet élvező Közösségen belüli termékértékesítés ténylegesen megtörtént-e. Nagyobb körütekintéssel kellett volna eljárnia. Nemcsak az áru elszállításáról, hanem a rendeltetési helyre való szállításról is meg kellett volna győződnie. Az adóhiányt ezért a társaságra terhelte.

A Mecsek-Gabona, mint felperes a bíróságon arra hivatkozott, hogy a gondatlanság nem róható a terhére. Ellenőrizte a számla kiállításának pillanatában az olasz cég héa számát. Az olasz partner székhelyéről visszaküldte a CMR-fuvarleveleket. Ennél fogva nem tudhatta, hogy az olasz adóhatóság visszamenőlegesen törölte az adószámát.

A bíróság előzetes döntéshozatal céljából az alábbi kérdéseket tette fel: A Héa irányelv 138. cikkének (1) bekezdését akként kell-e értelmezni, hogy elegendő-e az eladó részéről a héa mentes értékesítés alkalmazásához az, meggyőződik arról, a külföldi honosságú gépjárművek szállítják el az eladott árut, rendelkezik a vevő részéről visszaküldött CMR-ekkel avagy meg kell bizonyosodnia arról, hogy az eladott termék az államhatárt átlépte és a Közösség területére került elszállításra? Kétségre vonható-e a héa mentes termékértékesítés ténye csupán azon az alapon, hogy egy másik tagállam adóhatósága visszamenőleg, a termékértékesítést megelőző időpontra a vevő közösségi adószámát törli?

A bíróság szerint a Héa-irányelv egy rendelkezése sem írja elő konkrétan, az adóalanyoknak milyen bizonyítékokat kell benyújtaniuk a héa mentességben való részesüléshez. A 131. cikknek megfelelően a tagállamoknak kell meghatározniuk a Közösségen belüli termékértékesítések mentesítésének feltételeit annak érdekében, hogy biztosítsák az említett adómentességek helyes és egyszerű alkalmazását, valamint az esetleges adócsalás, adókikerülés és visszaélés megelőzését. Ennél fogva, amennyiben nem létezik olyan kézzelfogható bizonyíték, amely arra utal, hogy elszállították az érintett termékeket az értékesítés helye szerinti tagállam területén kívülre, nem biztosítja az adómentesség helyes és egyszerű alkalmazását. A fenti iránymutatás alapján a magyar bíróság mérlegelési kötelezettségének körébe tartozik annak eldöntése, a Mecsek-Gabona eljárásával eleget tett-e a bizonyítás és gondosság terén az őt terhelő kötelezettségeknek.

Amennyiben a bíróság arra a következtetésre jutna, hogy a termékértékesítés a vevő által elkövetett adócsalás keretében illeszkedik és az adóhatóság nem tudott meggyőződni arról, hogy a termékek ténylegesen elhagyták-e a termékértékesítés helye szerinti tagállam területét, az adóhatóság utólag kötelezheti az eladót, az értékesítést terhelő héa megfizetésére.

Így nem ellentétes az uniós joggal, ha az adóhatóság azt követeli meg a gazdaság szereplőitől, hogy jóhiszeműen járjon el és hozzon meg minden tőle ésszerűen elvárható intézkedést annak érdekében, hogy az ügylet ne vezessen adókijátszáshoz.

Hasonló ügy volt a Debreceni Törvényszéken folyamatban, miszerint a vádlott gabona beszerzése végett kapcsolatban állt olasz gazdasági társaságokkal. Malomipari gépet kívánt vásárolni egy olasz társaságtól, melyet a kereskedelmi partnerei ajánlottak számára. A vétel megtörtént, a malomipari berendezést a vádlott saját eszközeivel hazaszállította. A számlát az olasz cég kiállította áfával terheltén. A vádlott az áfát kívánta visszaigényelni, melyet a magyar adóhatóság elutasított, teljesen jogosan. A vádlott az eljárás során még a nevét sem tudta, akitől Olaszországban a gépet megvásárolta. A szállítás végett többedmagával ment ki, ennek ellenére senki nem tudta a település nevét. A közvetítőként megjelölt személy egy román segédmunkás volt, adataival visszaéltek. Az ügyben kirendelt mezőgazdasági szakértők szerint a malomipari gépsor működésképtelen, értéke a számlában foglaltak töredéke.

A C-255/02. számú ügyben, Halifax banki tevékenységgel foglalkozó vállalkozás volt. Üzleti tevékenységének céljából szükségesnek találta telefonközpontok létrehozását Észak-Írországban, Skóciában, valamint Északkelet-Angliában. A társaság szerződést kötött a Leeds Development független ingatlanberuházási és-építési társasággal. E társaság további alvállalkozási szerződést kötött a County társasággal.

Az Egyesült Királyság adóhatósága szerint, a felek célja kizárólagosan a Halifax adóterhének csökkentése, a héa visszaigénylése volt. Az adóhatóság szerint az ügyletek valódi tartalma szerint kell a hatodik irányelv rendelkezéseit alkalmazni. Ennél fogva meg kell állapítani, hogy csak független építési vállalkozók nyújtottak tényleges építési szolgáltatást, közvetlenül a Halifax részére.

A bíróság az alábbi kérdéssel fordult az Európai Bírósághoz: olyan jogügyletnek, amelyet mindegyik fél kizárólag csak adóelőny elérése céljából köt és amelynek nincs önálló üzleti célja, héa szempontból a felek által vagy azok részére gazdasági tevékenységük körében nyújtott szolgáltatásnak minősül-e?

A bíróság álláspontja szerint a tagállami adóhatóságnak azon kötelezettsége, amely alapján vizsgálatot kell indítani az adóalany szándékának megállapítása iránt, ellentétes a héa közös rendszerének azon céljával, hogy az érintett ügylet objektív jellegének figyelembevételével szavatolja a jogbiztonságot és megkönnyíti a héa alkalmazását.

Ezen feltételek nem teljesülnek azonban valótlan tartalmú nyilatkozattal vagy szabálytalanul kiállított számlával elkövetett adócsalás esetén. Nem lehet a közösségi jogi normákra csalárd módon vagy visszaélészerűen hivatkozni. A közösségi jogi szabályozás alkalmazását nem lehet oly módon kiterjeszteni, hogy az vonatkozzon a gazdasági szereplők visszaélészerű magatartására is, vagyis azon ügyletekre, amelyeket nem a rendes kereskedelmi ügyletek keretében hajtanak végre, hanem kizárólag abból a célból, hogy csalárd módon részesüljenek a közösségi jog által biztosított előnyökből. A visszaélészerű magatartás tilalma a héa területére is kiterjed.

A lehetséges adókijátszások, adókikerülések illetve más visszaélések elleni küzdelem olyan célkitűzés, amelyet a hatodik irányelv elismer és támogat. A nemzeti bíróság feladata annak megállapítása, hogy a nemzeti jog bizonyítási szablyaira figyelemmel fennállnak-e a visszaélésszerű magatartás megállapíthatóságának feltételei.

Emellett a bíróság felhívta a figyelmet arra, hogy a közösségi jognak biztosnak, alkalmazásának pedig a jogalanyok számára kiszámíthatónak kell lennie. A jogbiztonság követelményének még szigorúbban érvényesülnie kell a pénzügyi következményekkel járó szabályok esetén annak érdekében, hogy az érintettek pontosan megismerhesék a rájuk rótt kötelezettségének mértékét. A vállalkozó adómentes és adóköteles ügyletek között választhat, beleértve a héa rendszerrel összefüggésben felmerülő adómegfontolásokat. Az adóalanyoknak joguk van az üzleti tevékenység folytatásának legkevésbé adóztatott módját választani, kizárva a visszaélésszerű magatartást.

A C-285/11. számú ügyben Bonik 2009.-ben a Favoryt stroy és Agro treyd társaságoktól búzát-napraforgót szerzett be. A Bonik a beszerzések vonatkozásában kibocsátott számlák birtokában volt, azonban a bolgár adóhatóság ellenőrzés folytán megállapította, a valóságban semmiféle búzát-napraforgót nem tudott vásárolni fenti társaságoktól. Ugyanis e két társaság beszállítója a Lyusi treyd EOOD, az Eksim plyus EOOD és a Riva agro stil EOOD nem rendelkeztek a szükséges termékkel, amit később számlán a Boniknak értékesítettek.

A bolgár bíróság nem vitatja, hogy terményértékesítés történt, de nem a felek között, miután a termék eredete nem bizonyított.

Előzetes döntéshozatal folytán az alábbi kérdést tette fel: Levezethető-e az értelmezés a Héa irányelv 178. cikk a) és b) pontjából, valamint a 14, 62., 63., 167. és 168. cikkből a tényleges értékesítés hiányának fogalma és ha igen, meghatározása szempontjából megegyezik-e a tényleges értékesítés hiányának fogalma az adócsalás fogalmával, vagy azt e fogalom magában foglalja-e? Mit ölel fel ezen irányelv értelmében az adócsalás fogalma?

A Bíróság szerint Bonik és társai adóalanyok voltak. Meg kell vizsgálni Bonik a termékeket adóköteles ügyleteihez használta-e fel. A nemzeti bíróság feladata az, hogy a nemzeti jog bizonyításra vonatkozó szabályai szerint, ezen ügy minden tényállási elemének és körülményének átfogó értékelését elvégezve annak meghatározása érdekében, hogy Bonik élhet-e levonási joggal az említett termékértékesítések alapján. Ha ezen értékesítésből az következik, hogy az alapügyben szóban forgó termékértékesítéseket ténylegesen teljesítették és a Bonik e termékeket utóbb adóköteles ügyleteihez használta fel, főszabály szerint nem utasítható el a levonási jog.

A bolgár adóhatóság nem vitatja, hogy a Bonik értékesítéseket teljesített az alapügyben szereplő termékkel egyező típusú és azonos mennyiségű termékkel. De ebben fenti partnereknek valós gazdasági tevékenységük nem volt.

Itt visszautal a bíróság arra, hogy az az adóalany, aki tudta vagy tudnia kellett volna, hogy beszerzésével a héa kijátszását megvalósító ügyletben vesz részt, a Héa

irányelv szempontjából ezen adókijátszás résztvevőjének kell tekinteni függetlenül attól, hogy az általa utóbb teljesített adóköteles ügylet keretében a termék tovább értékesítéséből illetve a szolgáltatás felhasználásából nyeresége származik-e vagy sem. A levonási jog rendszerével azonban nem egyeztethető össze az, ha ezen jog megtagadásával szankcionálják azt az adóalanyt, aki nem tudta és nem is tudhatta, hogy az érintett ügylet az eladó illetve a szolgáltató által elkövetett adócsalás részét képezi vagy hogy az értékesítési láncban az említett adóalany által teljesített ügyletet megelőzően vagy követő másik ügylet hea kijátszást valósít meg.

Összegzés

Bírói munkám során, a fentiekben bemutatott ügyek merülnek fel. Az adófizetésre kötelezett, amely tudta, hogy a számlát kibocsátó társaság nem végez valós gazdasági tevékenységet. Nincs árukészlete, a munka elvégzésére képtelen. Az elkövetők szándéka az általános forgalmi adó jogosulatlan csökkentésére vagy visszaigénylésére irányul.

Álláspontom szerint, a költségvetési csalás hazai elkövetésének két formája valószínűleg meg. Az egyik minta szerint, a társaság valós gazdasági tevékenységet folytat. Áruval, készlettel rendelkezik, melyet értékesít. Legális tevékenységét könyvelési iratanyag lefedi. Általános forgalmi adójának csökkentése végett valótlán tartalmú – fiktív – számlák beszerzéséhez folyamodik. Társaságról beszéltem, mert ez tekinthető általánosnak. Egyéni vállalkozó kövessen el költségvetési csalást, nem tudom kizárni, én a bírósági gyakorlatom alatt nem találkoztam. Álláspontom szerint egyéni vállalkozóként nem tud akkora bevételre szert tenni, amely mellett érdemes lenne kockáztatnia. Állításom szerint, a társaságok folytatnak gazdasági tevékenységet, hiszen csak tényleges bevétel esetén van értelme adót csalni.

Az ellenkezőre is van azonban példa. A Debreceni Törvényszék előtt folyamatban volt ügyben a vádlottak teljesen legálisan vagyoni tevékenységet folytattak. Fiktív számlákat szereztek be kizárólag erre a célra létrejött gazdasági társaságoktól. E társaságok azonban, hogy legálissá varázsolják saját tevékenységüket, egymástól, vagyis fiktíven létrejött gazdasági társaságoktól szereztek be valótlán tartalmú számlákat.¹⁸

A legális gazdasági tevékenység végtelenül színes, de leggyakrabban építőiparral, toll kereskedelemmel, száraz élelmiszeripari termékek forgalmazásával foglalkoznak. Egyre inkább hódít az Európai Unió tagállamaiból, így Szlovákiából, Romániából, Olaszországból történő rizs, cukor, étolaj beszerzése, Magyarországra történő behozatala és értékesítése. A láncolatba fiktív számlákat kibocsátó gazdasági társaságok illeszkednek.

A Debreceni Törvényszéken folyamatban volt büntetőügyben¹⁹ a rizs Romániából, a repce Szlovákiából érkezett. Közösségen belüli árubeszerzés történt, amely folytán

18 Debreceni Törvényszék B. 95/2015.

19 Debreceni Törvényszék B.604/2013. Debreceni Ítéltábla Bf.II.483/2015.

az általános forgalmi adóról szóló 2000. évi CXXVII. törvény 2. § b) pontja rögzíti, miszerint adót kell fizetni terméknek az Európai Közösségen belüli egyes belföldön és ellenérték fejében teljesített beszerzése után. Miután közösségen belüli beszerzés történt, az árut beszerző társaságoknak az áfa bevallásban a beszerzéshez kapcsolódó áfa összeget ki kell számítani és az áfabevallás befizetendő részébe beállítani. Mivel vállalkozási célú a beszerzés, hiszen tovább értékesítette az árut, ugyanezen bevallási időszakban a közösségen belüli árubeszerzéshez kapcsolódó áfa összege levonásba helyezhető, ennél fogva az egyenleg nulla. Ezt követő termékértékesítéskor nettó értékre, ami egyezik a beszerzői ár haszonnal növelt árával, fel kell számítani az áfatörvényben meghatározott áfakulcsot. Ekkor keletkezik a fizetendő adó.

Az elkövetőknek a célja kizárólagosan az volt, hogy e termékértékesítési láncolatba lépjenek be olyan szereplők, akik számlájának áfatartalmát levonásba helyezik. E társaságok számláinak fiktivitása kimutatható a társaság gazdasági-pénzügyi helyzetének elemzésével. Az már nagyon beszédes, amikor a könyvelési iratanyag nem áll rendelkezésre. Amennyiben mégis van, mit átvizsgálni, kimutatható, hogy bevallásokat nem nyújtottak be az adott gazdasági évekre, a közösségen belüli szállításokat fuvarlevelek és egyéb okmányok nem támasztják alá.

Az építőipar is fertőzött a fiktív számláktól²⁰. Bármely részfolyamatot le lehet fedni valótlan tartalmú számlákkal. Nincs szükség igazságügyi építész szakértőre, csupán a számlakibocsátó társaság ügyvezetőjének tudására, aki azzal sincs tisztában mikor-hol végeztek tevékenységet a számlabefogadó cégnek, valamint a hiányos, vagy nem létező könyvelési iratanyagára.

A számlák valótlan tartalmának vizsgálatánál a fentebb részletezett Áfa törvény és számvitelről szóló törvény mellett kiemelendő az APEH 7006/2008.(AEJ.12.) számú irányelve, amely a kiutalás előtti áfa ellenőrzésének elvégzésében nyújt segítséget. A 2.) pontja taglalja a számla mely esetekben tekinthető fiktívnek: a számlakibocsátó nem adóalany, a számlában feltüntetett gazdasági esemény fiktív, a gazdasági esemény nem a számlában feltüntetett felek között jött létre.

A fenti jogesetek bemutatása során is látható a legutolsó eset szokott megvalósulni, vagyis a gazdasági esemény nem a számlán szereplő felek között valósul meg.

A 7003/2002. (PK.21.) PM irányelv a kellő körültekintés fogalmát határozza meg. A befogadó kötelessége a kellő körültekintés fogalmát elemezni. Kötelessége egyfelől a bizonylattal kapcsolatos előírások vizsgálata, hogy a számla tollal olvashatóan legyen kitöltve, van-e rajta aláírás. Amennyiben számítógéppel nyomtatták ki, a számla sorszámozott-e, aláírták-e. Másfelől az ügylet körülményei tekintetében a szokásos gondossággal kell eljárni. Ebbe beletartozik a kibocsátó alanyiségének, illetőleg az ügylet megvalósulásának tisztázása.

A költségvetési csalás másik elkövetési formája, amikor az elkövetők valós gazdasági tevékenység folytatása során, adónemekre nézve a bevallásokat benyújtják, azonban

20 Debreceni Törvényszék B.210/2012. Debreceni Ítéltábla Bf. II 429/2015.

céljuk a törvénytelen adóelvonás. A Debreceni Törvényszék előtt folyamatban volt büntetőeljárásban²¹ az elkövetők pékséget működtettek. A könyvelés rendszeresen vezetve volt, a bevallások benyújtásra kerültek, a tényleges bevételeiknek megfelelően. A bankszámlákra befolyt pénz másnap felvételre került, útja ezáltal tisztázatlanná vált. A bevételeik eltüntetésére, saját maguk által vezetett, de ténylegesen más neve, ügyvezetése alatt szereplő gazdasági társaságot hoztak létre. E társaság kizárólag átutalással fizető vevők részére a megrendeléseket akként teljesítette, hogy a másik társaság készpénzfizetési számlát bocsátott ki a fiktív társaságnak és a vevők részére számlázott átutalásos fizetési móddal. Az átutalásos vevők által teljesített fizetések az elkövetőkhöz kerültek, mint a valós tevékenységet folytató pékség készpénzes vevői által teljesített fizetések is.

A fentiek alapján osztom az Európai Bíróságok döntését a vonatkozásban, hogy a konkrét jogeset kapcsán a nemzeti hatóságoknak kell eldönteni, a vádlottak szándéka adókijátszásra irányult-e. Az adóhatóságnak kell bizonyítania azon objektív körülmények fennállását, amelyek alapján az a következtetés vonható le, hogy az adóalany tudta, vagy tudnia kellett volna, hogy a levonási jogának megalapozására felhozott ügylettel a szolgáltató által elkövetett adócsalásban vesz részt. (Kúria EBH 2014. évi K. 14.) Elsődleges a tényállás maradéktalan feltárása a vádlottak tudtat tartalmára nézve. Amennyiben fény derül arra, hogy a szerződésben lévő partner csak névleg volt ügyvezető, a székely sosem volt valós, bevallási kötelezettségeit nem teljesítette, bejelentett alkalmazottakkal nem rendelkezett, könyvelési iratanyaga sosem volt, vagy rejtélyes körülmények között elveszett, arra engednek következtetni, valós gazdasági tevékenység folytatása nem állt szándékában. Az adóelvonási joggal élő vádlottnak e körülményeknek köteles előzetesen utánajárni, ahogy azt az Európai Bíróság is előírja. Legyen jóhiszemű, de az ügylet megkötésekor támadjon benne ésszerű kétely. Rendszerint arra hivatkoznak a vádlottak, hogy a cégbíróságon ellenőrizték a társaságot. Élő társaság volt, érvényes adószámmal rendelkezett. Innentől kezdve viszont már arra sem tudnak nyilatkozni, kivel fogtak kezét, ki-milyen név alatt mutatkozott be neki. Székhelyükön sosem jártak.

Az életszerűtlen körülményekre való hivatkozások megerősítik a bíróságban, hogy a felek szándéka kizárólag adókijátszásra irányult. Ennek megállapítása álláspontom szerint nem igényel előzetes döntéshozatali eljárást.

Felhasznált irodalom jegyzéke

DONAT Ebert: Bevezetés az európai jogba, In: DONAT Ebert (szerk.) és az OITH Oktatási Főosztálya, Kézikönyv a magyar bírák számára, Európai jog a gyakorlatban, OITH 2002-2004, 24.

21 Debreceni Törvényszék B.266/2015. Debreceni Ítéltábla Bf.II. 393/2016.

- BERNDT Gabriella-CsULLAG Józsefné-DÓCZI Márta: Az EK Szerződés 234.cikke- az előzetes döntéshozatali eljárás, In: Donat Ebert (szerk.) Európai jog a gyakorlatban Kézikönyv a magyar bírák számára, OITH Oktatási Kézikönyv, OITH 2002-2004., 50.
- HEINEMANN Csilla-BANA Imre: Az általános forgalmi adó szabályozása az Európai Unión belül, az adóharmonizáció alapjai, In: DONAT Ebert (szerk.), Európai jog a gyakorlatban, Kézikönyv a magyar bírák számára OITH Oktatási Kézikönyv, OITH 2002-2004., 285.
- KELEMEN László: Az Európai Unió Forgalmiadó-rendszere, Press Publica, 2005, 12-13. Európai Unió Hivatalos Lapja 2006. december 11-i, L 347.
- Kúria honlapja, Európai bíróság ítéletei (letöltés: 2018. március)
- TÁRNOKI Péter: Az európai egységes piac általános forgalmi adó szabályai, Európai Füzetek, 2. Budapest, 2003, 21-22.
- KEREKES Anikó-ZARA László: Áfa Közösségi szabályok, Kerekes Iroda Kft, Budapest, 2004, 86.
- Debreceni Törvényszék B. 95/2015., Debreceni Törvényszék B.604/2013. Debreceni Ítéltábla Bf.II.483/2015., Debreceni Törvényszék B.210/2012., Debreceni Ítéltábla Bf.II. 429/2015., Debreceni Törvényszék B.266/2015., Debreceni Ítéltábla Bf.II. 393/2016.

Tárgyszavak

költségvetési csalás, adócsalás, általános forgalmi adóról szóló törvény, számvitelről szóló törvény, Európai Bíróság esetjoga, HÉA irányelv, visszaélészerű magatartások, büntetőjog

dr. Bartha Bence¹

A PLÓSZ-PP. ÉS AZ ÚJ POLGÁRI PERRENDTARTÁS OSZTOTT TÁRGYALÁSI RENDSZERÉNEK ÖSSZEVETÉSE

Bevezetés

Az új Polgári Perrendtartás (2016. évi CXXX. törvény, a továbbiakban: Pp.) jelentős, rendszerszintű újításokat hoz (hoz vissza) a hatályos perjogba. A megalkotása során mindvégig fontos szempont volt a jogösszehasonlítás. Ez egyrésztől jelentette a külföldi régebben és újonnan elfogadott kódexek és gyakorlatuk vizsgálatát. Másrésztől (amely témánk szempontjából most figyelmet érdemel) jelentette, a magyar perjogi hagyományok figyelembe vételét. Ennek bizonyítására had idézzem a kodifikációs munka miniszteri biztosának sorait: A Pp. a „magyar perjogi hagyományokat megőrizve tovább fejleszti, azokat a kor követelményeihez igazítja. [...] Visszaköszön a törvényben a polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikkben [a továbbiakban: Rpp.] érvényesülő osztott tárgyalási rendszer, de a modellt a Nyugat-Európában sikeresen működő megoldásokhoz igazítja.”²

E kodifikációs szempont körül járását szolgálja a tanulmány. Az általam kiválasztott öt szempont (tárgyaláselőkészítés, perfelvétel, percezúra, érdemi tárgylás, a tárgyalási szerkezet bevezetésének indoka) alapján vetem össze a két perrendet. A munka egyszerre alkalmazza a leíró és az összehasonlító módszert. Az egyes címekben először az Rpp. szabályait írom le, majd ezt követően a Pp. szabályainak részletezése során összevetem a két kódexet. Annak ellenére, hogy a tárgyalási rendszer kialakítása során a kodifikációt (szellemiségében) alapvetően határozta meg³ az Rpp., a tárgyalási rendszer elnevezésén túl a két kódex rendszere (tételes jogi szabályai) igen kevésben hasonlít egymásra. Éppen ezért a jogalkotó akkor jár el helyesen ha plószói hagyományok tiszteletére hivatkozik és az Rpp. szellemiségét kívánja feleleveníteni.

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója.

2 WOPERA Zsuzsa: Az új polgári perrendtartás elvi alapjai, *Jogtudományi Közöny*, 2017. 4. szám 153., 155.

3 Lásd a kodifikáció alatt született több tanulmány szerzője, a kommentárok szerzői hivatkozzák Rpp.t. Pld: Éless Tamás: Perfelvételi szak XII. fejezet In: Varga István: *A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I. kötet*, HVG-Orac, Budapest, 2018, 811., SZABÓ Imre: Szakértelem és felelősség, *Jogtudományi Közöny*, 2017. 9. szám, 384-5., Király Lilla: Az új magyar polgári perrendtartás megszületése és legújabb szabályai (Kodifikáció vagy reform?), *JUR4*, 2017/2- 92-93., VITVINDICS Mária-WOPERA Zsuzsa: Az új polgári perrendtartás koncepciójának sarokkövei, *FONTES IURIS*, 2015/1. 51.

Az Rpp. szerkezete „CZIM”-ekre és azon belül „FEJEZET”-ekre tagolódik. A tanulmány szempontjából a „*Harmadik Czím -Az elsőfolyamodási bíróságok előtt*”, kerül elemzésre, különösen az első, negyedik, ötödik és hatodik fejezet. A Pp. a modern – mai viszonyok között megszokott – jogalkotási technika alapján „RÉSZ”-ekre, ezen belül „FEJEZETEKRE” tagolódik. Jelen keretek között a „*Harmadik Rész – Az elsőfokú eljárás*” kerül bemutatásra, különösen a tizenegyedik, tizenkettedik, és tizenharmadik fejezet.

1. A tárgyalás előkészítettsége

Ahhoz, hogy a két perrend tárgyalási rendszerét össze lehessen mérni, szükséges megvizsgálni a tárgyalás előkészítettségét az egyes kódexekben. A tárgyalás előkészítése ugyanis az egyik legkritikusabb szakasz a polgári peres eljárásban, és csak az alapos előkészítés biztosíthatja a tárgyalás sikerét, a pertartam rövidülését.⁴ E cím további indokát adja az, hogy a Pp. által bevezetett főtárgyalási modell quasi három osztatúvá teszi az elsőfokú eljárást (tárgyalást), felölelve annak előkészítő szakaszát is. Elsőként a keresetindítási-előkészítő szak, másodikként a perfelvétel, majd harmadikként az érdemi tárgyalás.⁵

1.1. 1911. évi I. törvények

Az Rpp. megalkotása egybe esett a szóbeliség-közvetlenség és a bizonyítékok szabad mérlegelésének meghonosításával a magyar polgári perben. E ma már természetesnek vett alapelvek bevezetése jelentős hatást gyakorolt a per struktúrájára, különösen a tárgyalásra. Az írásbeliség visszaszorult az írásbeli előkészítésre és a szóban elhangzottak írásbeli rögzítésére (jegyzőkönyv).⁶ Az írásbeliség teljes elvetése azonban nem járható út. Az Rpp. a törvényszéki eljárásban megkövetelte a felektől a tárgyalás írásbeli előkészítését, nemcsak az ellenfél, hanem a bíróság érdekében is.⁷ Az előkészítés terjedelmét a kódex nem szabta meg. A kommentár szerint, „a keresetlevélén kívül egy alperesi előkészítő irat rendszerint elegendő lesz, nem kívánja az előkészítés teljességét az előkészítő iratok számának korlátozásával veszélyeztetni. Az előkészítés addig tart, a míg a felek közölték egymással mindazt, a mit a tárgyaláson elő akarnak adni.”⁸

4 KENGYEL Miklós: *Magyar Polgári Eljárásjog*, Budapest, Osiris kiadó, 2003. 225.

5 Anna Nylund: Introduction to the Preparatory Stage of Civil Proceedings. In: Laura Ervo-Anna Nylund (ed.), *Current European Trends in Preparatory Proceedings. A Comparative Study of Nordic and Former Communist Countries*. Springer, 2016, 6-7.

6 *A magyar polgári perrendtartás törvényjavaslatának indokolása*, Budapest, Grill Károly CS. és KIR. Udvari Könyvkereskedése, 1902. 17. [Továbbiakban: Indokolás 1902.]

7 Indokolás 1902. 22-23.

8 Indokolás 1902. 25.

1.1.1. A keresetlevél

A fentebb említett írásbeli előkészítés kiemelten fontos irata a keresetlevél. Az Rpp. a keresetlevelet csupán idézőlevélnek tekintette. Nem állt ezzel ellentétben az, hogy a keresetlevél [...] a kereset közlését is magában foglalta, mert az csak előzetes, tájékoztató közlés volt, ahhoz felperes nem volt kötve és a tárgyaláson más keresetet is előadhatott.⁹ Az kommentár álláspontja szerint a kereset szóbeli előadása a szóbeli tárgyalás lényege, következésképp írásban arról részletesen nyilatkozni nem szükséges.¹⁰ Éppen ezért a keresetlevél kellékeit az Rpp. 129. § igen szűken határozta meg. Ezzel a lépéssel a jogalkotó erősíteni kívánta a szóbeliség újonnan bevezetett elvét.

1.2. 2016. évi CXXX. törvény

1.2.1 A keresetlevél

A Pp. a tárgyalás sokkal részletesebb és szakszerűbb előkészítését követeli meg a felektől. Az írásbeli előkészítés indoka itt is hasonló, célja, hogy rászorítsa a felperest arra, hogy mielőbb közölje a bírósággal a szükséges információkat, ezzel könnyítve meg az alperes és a bíróság dolgát.¹¹ Azonban a Pp. „a keresetlevelet nem pusztán idézőlevélnek tekinti, hanem azt érdemi előkészítő irat funkciójával látja el és a perkoncentráció szolgálatába állítja.”¹² Emiatt szigorú formai és tartalmi követelményeket támaszt vele szemben. A formát illetően a Pp. három részre tagolja a keresetlevelet bevezető, érdemi és záró részre.¹³ A tartalmi elemek közül kiemelném a keresetlevél érdemi részében megjelenő *jogállítást-tényállítást-jogi érvelés* hármasát, melyek szerepe, hogy a bíróság és az alperes a per minél korábbi szakaszában a lehető legtöbb információval rendelkezzen.

1.2.2. Az írásbeli ellenkérelem

Ami az Rpp. szabályozási modelljén jelentősen túlmutat az az *alperesi írásbeli ellenkérelem*. A Pp. a kereset közlésével egyidejűleg – határidő tűzésével – felhívja az alpe-

9 Indokolás 1902. 177.

10 Indokolás 1902. 177.

11 WOPERA Zsuzsa (szerk.): *Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez*, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2017, 349.

12 Pákozdi Zita: A perindítás és a keresetlevél szabályai az új Pp. -ben, *Jogtudományi Közlöny*, 2017. 07-08. szám 350.

13 Ébner Vilmos: XI. Fejezet- A Perindítás In: Varga István: *A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I. kötet*, HVG-Orac, Budapest, 2018, 639.

rest írásbeli ellenkérelem előterjesztésére, amennyiben védekezni akar.¹⁴ Ennek célja, hogy „az alperes az eljárás mielőbbi szakában részletesen nyilatkozzon, hogy a keresetet mennyiben és milyen okból vitatja.”¹⁵ Ezzel elérve azt, hogy már a perfelvételt megelőzően a felek és a bíróság valamelyest tisztában legyenek a jogvita kereteivel, az első tárgyalás ne azzal teljen, hogy a felek megismerik egymás igényeit. Ezzel a Pp. növeli az írásbeliség szerepét és előrébb hozza a perben az alperesi védekezés előterjesztésének idejét, sőt annak tartalmát is pontosan meghatározza. Az írásbeli ellenkérelem, lényegében a keresetlevél tükörképe.¹⁶

2. A perfelvétel

2.1. 1911. évi I. törvénycikk

Az Rpp.-ben a perfelvételi tárgyalás kezdetén a felperes szóban előadta a keresetét, mivel maga a keresetlevél csak idézési kérelem volt, ahhoz a felperes nem volt kötve.¹⁷ Ha azonban a felepres nem terjesztett elő más kérelmet és a keresetlevél világos volt, akkor mellőzhető volt ez az ismertetés. Előállhatott az is, hogy a felperes által előadottakra az alperes rögtön halasztást kért, azzal az indokkal, hogy fel tudjon készülni a válasza.¹⁸

A perfelvétel tartalma a pergátló kifogások elintézése volt, melyek a per létrejöttének előfeltételei. Ezek fennállása a per megszüntetését eredményezte, az ezekre való hivatkozás a per megszüntetését célozta.¹⁹ Ezeket – mivel nem a per érdemére vonatkoztak – elegendő volt szóval előadni.²⁰ A bíróság a pergátló kifogásokat a per érdemétől elkülönítetten tárgyalta és (a törvényszéki eljárásban) ítélettel döntötte el.²¹ Az ítéletnek tartalmaznia kellett a tényállást és ellene fellebbezésnek és felülvizsgálatnak is helye volt.²² Pergátló kifogások fennállása esetén a bíróság a pert megszüntette, vagy egyéb intézkedést tett. Amennyiben az alperes nem élt ilyen kifogással vagy a bíróság nem adott helyt az azt jelentette, hogy a peralapításnak nincs

14 Ébner Vilmos 2018. 766.

15 Szabó Imre 2017. 381.

16 WOPERA Zsuzsa (szerk.): *Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez*, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2017, 391

17 Kovács Marcel: *A polgári perrendtartás magyarázata, negyedik füzet* (második kiadás), Budapest, Pesti nyomda Rt., 1927, 521.

18 Kovács Marcel 1927. 522.

19 Kovács Marcel: *A polgári perrendtartás magyarázata, I. kötet*, Budapest, Benkő Gyula Cs. és Kir. Udvari Könyvkereskedése, 1911, 272.

20 Kovács Marcel 1911. 273.

21 1911. évi I. törvénycikk 181. §

22 Kovács Marcel 1927. 281.

akadály, az alperes köteles volt előadni ellenkérelmét. Ezzel a perfelvétel ki volt merítve, át lehetett térni az érdemi kérdésekre.²³

2.2. 2016. évi CXXX. törvény

A perfelvételi szak az alperes megfelelő, legalább alaki védekezést tartalmazó írásbeli ellenkérelmének beérkezésétől tart a perfelvételt lezáró végzés meghozataláig.²⁴ A perfelvétel tartalma jelentősen különbözik a két kódexben. A Pp.-ben a perfelvétel funkciója a jogvita kereteinek meghatározása.²⁵ Itt a Pp. rugalmas eljárási kereteket teremt. Annak érdekében, hogy a bíróság a konkrét ügyhöz tudja igazítani a permenetét.²⁶ Ennek keretében három lehetséges eljárási utat kínál a kódex. Elsőként a további írásbeli előkészítést a perfelvételi tárgyalás előtt, másodikként a perfelvételi tárgyalás kitűzését és végül harmadikként a további írásbeli előkészítés elrendelését, perfelvételi tárgyalás nélküli eljárást.²⁷ A Pp. rendszerében így – a bíróság megítélésétől függően és a felek kérelme hiányában – előfordulhat, hogy nem kerül sor perfelvételi tárgyalásra, a felek első idézése egyből az érdemi tárgyalásra szól.

Azonban a perfelvétel legcélszerűbb módja, ha a felek személyes jelenlétében kerülnek rögzítésre a jogvita keretei, a perfelvétel legfontosabb eseménye a perfelvételi tárgyalás.²⁸ Kezdetén a bíróság és a felek összegzik a jogvita szempontjából lényeges nyilatkozatokat.²⁹ Ekkor kerül előtérbe a bíróság anyagi pervezető tevékenysége, melynek során a felek és a bíróság mintegy „megbeszélik, megvitatják” a jogvita kereteit. Ez az összegzés – a bíróság és a felek közti kommunikáció – alkalmas a félreértések elkerülésére, a bíróság meggyőződhet arról, hogy helyesen értelmezi a fél nyilatkozatait, jogérvényesítési szándékát.³⁰

Ha a felek és a bíróság számára is tisztázódtak a jogvita ténybeli és jogi keretei, azaz teljesült a perfelvétel célja, akkor ezen eljárási szak betöltötte a perrendben elfoglalt szerepét és az eljárás tovább léphet a következő szakba.

23 Kovács Marcel 1911. 269.

24 PUSKÁS Péter: XII. fejezet, Perfelvételi szak In: PETRIK Ferenc (szerk.): *Polgári Eljárásjog I. Harmadik kiadás*, Budapest, HVG-Orac, 2017, 391.

25 2016. évi CXXX. törvény 183. § (1) bekezdés

26 Udvary Sándor: Új Pp.- Új szerkezet, *Advocat*, 2017/2, 6-11.

27 2016. évi CXXX. törvény 187. §

28 Wallacher Lajos XI. fejezet, Az elsőfokú eljárás In: NAGY Adrienn- WOPERA Zsuzsa (szerk.): *Polgári Eljárásjog I.* Budapest, Wolters Kluwer Kft. 2017, 270.

29 2016. évi CXXX. törvény 191. § (1)

30 Zsitva Ágnes: Harmadik Rész: elsőfokú eljárás In: WOPERA Zsuzsa(szerk.): *A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény magyarázata*, Budapest, Wolters Kluwer, 2017, 294.

3. A percezúra

Magyary szerint a cezúra lényege, hogy ezzel a peralapítás be van fejezve, azaz véglegesen meg van állapítva, mi képezi az elbírálás tárgyát.”³¹ A cezúrának kiemelt szerepe van a per statikájának és szerkezetének megteremtésében. „Ha a törvény a felekre bízta, hogy mit kérjenek és minő tények alapján és hogy a kérelmekre miként nyilatkozzanak: akkor meg kell határozni azt az időpontot is a meddig ezt tenniök szabad, illetve kell, mert máskülönben az elbírálás anyaga véglegesen soha sem volna megállapítva, a mi magát az elbírálást is lehetetlenné tenné.”³² – írja Magyary

3.1. 1911. évi I. törvénycikk

Az Rpp.-ben a *percezúrát* az alperesi ellenkérelem előterjesztése jelentette. Ez kitűnik abból, hogy a törvénycikk szövege szerint az alperes főszabályként csak a perbe bocsátkozás előtt hivatkozhatott a pergátló kifogásokra.³³ Illetve abból is, hogy a pergátló kifogások elintézése után a bíróság új határnapot tűzött³⁴ az érdemi kérdések eldöntésére. Ez a rendszerint harminc napos tárgyalási időköz szolgált az érdemi tárgyalás előkészítésére.³⁵

3.2. 2016. évi CXXX. törvény

Amíg az Rpp.-ben a cezúra az alperes eljárási cselekménye volt, addig a Pp.-ben a percezúrát a bíróság perfelvételt lezáró – nem fellebbezhető – végzése³⁶ jelenti. A végzés meghozatalának két fontos előfeltétele van. Egyrészt a felek megtették vagy lehetőségük volt megtenni a kívánt perfelvételi nyilatkozataikat, másrészt a tárgyalás elhalasztásának nincs törvényes oka.³⁷ E végzés legfontosabb szerepe, hogy éles határvonalat húz a két tárgyalási szak közé. Lezárja a perfelvételt, ezt követően korlátozott, azaz csak a törvény által meghatározott esetekben és feltételekkel van helye kereset- és ellenkérelem változtatásának, bizonyíték csatolásának, bizonyítási indítványnak.³⁸ Másrésztől megnyitja az érdemi tárgyalást, ettől kezdve az eljárás a bizonyítási cselekményekre koncentrálódik.³⁹

31 Magyary Géza: *A magyar polgári peres eljárás alaptanai*, Budapest, 1898, Franklin Társulat, 175.

32 Magyary Géza 1898. 175.

33 1911. évi I. törvénycikk 180. §

34 1911. évi I. törvénycikk 191. §

35 Kovács Marcel 1911. 301.

36 2016. évi CXXX. törvény 194. §

37 Zsitva Ágnes 2017. 298.

38 Zsitva Ágnes 2017. 299.

39 Zsitva Ágnes 2017. 298.

4. Az érdemi tárgyalás

4.1. 1911. évi I. törvénycikk

Az Rpp.-ben az érdemi tárgyalás a felek kérelmeinek előadásával kezdődött, amire közvetlen egymástutánban a tényállás tisztázása és a bizonyítékok felvétele következett.⁴⁰ A tárgyalás egységes egész volt, amely nem szám szerint meghatározott alak szerű perbeszéd keretében mozgott, hanem az addig tartott, amíg az ügy végleges eldöntésre nem lett alkalmas.⁴¹ Az egységes jelző, itt abból a felfogásból következik, hogy egyrészt az Rpp. kizárta a tárgyalás köréből mindazt, ami a per megalapítását szolgálta – ún. perelőfeltételeket – másrészt nem tett határvonalat a tényelőadások és a bizonyítás közé.⁴²

Az újonnan bevezetett szóbeliség elve erősen rányomta a bélyegét a tárgyalásra. Ennek megjelenése, hogy a törvénycikk az érdemi tárgyalás során a felek szóbeli előadásainak széles teret engedett. Megengedte nekik, hogy tényállításaikat, nyilatkozataikat és bizonyítékaikat a tárgyalás bezárásáig bármikor felhozzák.⁴³ Természetesen a késedelmesen megtett nyilatkozatokból, előadottakból származó költségeket a mulasztó félnek kellett viselnie.⁴⁴ Továbbá a fél utólagos előadásait, ajánlott bizonyítékait a bíróság figyelmen kívül hagyhatta.⁴⁵ A törvénycikk ezzel próbálta megakadályozni a perelhúzóást.

Az érdemi tárgyalás tartalma – azáltal, hogy a perfelvétel körében csak a pergátló kifogások kerültek elintézésre – a felek előadásainak véglegesítése és a bizonyítás felvétele volt. Ha az ügy vagy valamely kérdés határozathozatalra megérett, az elnök a tárgyalást bezárta.⁴⁶

4.2. 2016. évi CXXX. törvény

A Pp. rendszerében az érdemi tárgyalási szakban a bíróság a jogvitának a perfelvétel során meghatározott keretei között bizonyítást folytat le és eldönti a pert.⁴⁷ Az Rpp. fogalomkészletével, a Pp. tárgyalása nem egységes. Különválasztja a tényelőadásokat (valamint jogállításokat) melyet a perfelvétel körében helyez el, és a bizonyítást, amelyet az érdemi tárgyalási szakban helyez el. Az Rpp.-hez viszonyítva, így a

40 Indokolás 1902. 35.

41 Kovács Marcel 1927. 589.

42 Indokolás 1902. 36.

43 Indokolás 1902. 39.

44 Indokolás 1902. 39-40.

45 1911. évi I. törvénycikk 222. §

46 1911. évi I. törvénycikk 237. §

47 2016. évi CXXX. törvény 214. §

Pp. a korábban érdemi késrésnek tartott tényelőadásokat kizárja az érdemi tárgyalási szakból. A Pp.-ben ebben az értelemben szűkebb az érdemi tárgyalás tartalma, mert a bizonyításra koncentráldik, funkciója a bizonyítás felvétele.⁴⁸ Ebben a szakban már csak a törvény által megengedett esetben van lehetőség perfelvételi nyilatkozat megtételére. Ezért fontos a percezúra – perfelvételt lezáró végzés – helyes, kellő körültekintéssel történő alkalmazása. A törvényalkotó ugyanakkor látta, hogy túlságosan szűkre szabná, bekorlátozná a jogvita valódi megoldását, ha nem tenné lehetővé kivételesen a perfelvétel során rögzült keretek módosítását.⁴⁹ E keretek módosításnak lehetőségei cizellált szabályozást kívánnak, ami megnöveli a kódex joganyagát. Erre azért van szükség, mert az osztott szerkezetnek csak akkor van értelme, vagyis az előnyei csak akkor érvényesíthetők, ha az első perszakban végzendő perceselemnnyeket a későbbi perszakban már nem lehet teljesíteni.⁵⁰

5. Az osztott szerkezet bevezetésének célja és funkciója

5.1. 1911. évi I. törvények

Az Rpp.-ben az osztott szerkezet bevezetését a per alapfogalmaiból vezették le, lévén a pert, hogy lefolyhassék, előbb létre kell hozni.⁵¹ A perben így két különálló kérdéskör mutatkozott, egyrészt a létrehozása, másrészt annak érdeme. Az első eldöntendő kérdés az, hogy „vajjon megvan-e a per tényálladéka és nem akadályozza-e valamely pergátló körülmény a per létrehozását. Csak e kérdés igenleges eldöntése után lehet az ügy érdemére áttérni.”⁵² E kérdés eldöntésére a bíróság megtartotta a perfelvételi tárgyalást, melynek „kettős célja van, megállapítani egyrészt azt, hogy a per létrejöhet-e azaz nincs-e valamely perakadály, másrészt pedig azt, hogy a per minő irányú lebonyolítást fog nyerni s azt, ha egyszerűnek látszik, le is bonyolítani.”⁵³

Alkalmos volt a perfelvételi határnap az egyszerűbb megítélésű, gyorsan elintézhető ügyek befejezésére vagy ha az alperes elismert, a felperes az alperes beleegyezése nélkül elállt a pertől vagy lemondott, esetleg bíróság még ezen a napon bejelentette, hogy letárgyalja az ügyet, akkor már a perfelvételi napon érdemi döntés születhetett.⁵⁴

48 Udvarý Sándor: Az érdemi tárgyalási szak jelentősége és hatékonysága egyedi és igazságszolgáltatási szempontból, *Közjegyzők Közlönye*, 2017/1, 15.

49 Udvarý Sándor 2017. 16.

50 Wallacher Lajos XI. fejezet, Az elsőfokú eljárás In: NAGY Adrienn- WOPERA Zsuzsa(szerk.): *Polgári Eljárásjog I.*, Budapest, Wolters Kluwer, 2017. 281.

51 Térfi Gyula: *Az új Polgári Perrendtartás*, Budapest, Grill Károly könyvkiadóvállalata, 1911, 299.

52 Kovács Marcel 1911. 269.

53 Magyary Géza 1898. 181.

54 Magyary Géza- Nizsalovszky Endre: *Magyar Polgári Perjog* (Harmadik kiadás), Franklin Tár-

További indok a szóbeliség megjelenése az eljárásban. A szóbeli tárgyalás esetén „előáll a veszély, hogy a tárgyalás megoldhatatlan gombolyaggá válik, a melynek fonalai kisiklanak a bíróság kezéből. Nem kisebb az a veszély sem, hogy a per anyaga nem lesz egy tárgyalás keretébe szorítható, halasztás halasztás után következik és ezzel a szóbeliség és a közvetlenség előnyeinek nagy része is kárba vész.”⁵⁵ – hivatkozik a kommentár. Ennek meggátlására a törvénycikk különválasztotta a pergátló kifogások elintézését az érdemi kérdésektől.

A perfelvétel különválasztásával előállt a lehetőség is, hogy a bíróság a megjelent felek előadásaiból meg tudta ítélni, hogy az ügy milyen lefolytatást igényel. A fentebb írtak szerint az egyszerű ügyek akár véget is érhetnek e határnapon, a bonyolultabb ügyekben a bíróság pedig egy megfelelő ütemezést tudott adni az eljárásnak, megfelelő permenedzsment tudott kialakítani.⁵⁶

5.2. 2016. évi CXXX. törvény

A kodifikációs célok között szerepelt az 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: '52-es Pp.) átfogó korszerűsítése,⁵⁷ amely értelmezhető úgy, hogy az új kódex egyik fő feladata, hogy adjon választ az '52-es-Pp. hatálya alatt felmerült aggályokra. Ezek közül sokra az osztott szerkezet látszott, látszik megoldásnak, amelyet a kódex eszközként használ, és kiegészítő jogintézményekkel vesz körül. A Pp. nem az Rpp. tárgyalási rendszerét hozza vissza, hanem a perjogban ismert „*főtárgyalási*” modellt vezet be, amelynek lényege, hogy alapos előkészítést követően egyetlen koncentrált tárgyalást tartsanak.⁵⁸

A Pp. az osztott szerkezet bevezetését a *perkoncentrációval* is indokolja. E szerkezetet mintegy eszközként használja a perkoncentráció eléréséhez. A per szerkezete akkor koncentrált, ha az egyes szakoknak jól meghatározott egymástól éltető funkciója van és ezeket nem engedi keveredni.⁵⁹ A koncentrációval is összefüggően (melynek elemeként lehet tekinteni a „gyorsaságra”) az osztott szerkezet arra szolgál, hogy a peranyag minél korábban a bíróság és a felek rendelkezésére álljon, és annak keretei rögzüljenek. Ezzel szünteti meg a Pp. a „peranyag csöpögtetését”.⁶⁰ A másik

sulat, Budapest 1939, 376.

55 Indokolás 1902. 32.

56 Kovács Marcel 1911. 270.

57 1267/2013. (V. 17.) Korm. határozat, a polgári perjogi kodifikációról

58 Czoboly Gergely István: A perelhúzóadás megakadályozásának eljárási eszközei, Phd értekezés, Pécs 2014 <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/czoboly-gergely-istvan/czoboly-gergely-istvan-vedes-ertekezes.pdf>. (Letöltve: 2018. 11. 25.) 163.

59 Wopera Zsuzsa: A törvény hatálya és az alapelvek In: WOPERA Zsuzsa (szerk.): *A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény magyarázata*, Budapest, Wolters Kluwer, 2017, 21.

60 Zsitva Ágnes 2017. 281.

megszüntetni kívánt aggály a „meglepetés ítéletek” születése. A Pp. a perfelvétel keretében – aktív bírói közrehatás⁶¹ mellett – a felek és a bíróság közti kommunikációt erősíti, felhatalmazást, sőt kötelezettséget⁶² ad a bíróságnak, hogy a jogvitát a felekkel megbeszélje, ez a meglepetés ítéletek elkerülését szolgálja.⁶³

A Pp.-ben a tárgyalás szerkezetének (másik) fő funkciója az, hogy a bizonyítást célirányossá tegye, kacskaringóit lemetssze és ezzel a pertartamát rövidítse, költségeit csökkentse.⁶⁴ Ezt a Pp. a tárgyalás struktúrájának kialakításával tudja elérni. A tárgyalás megosztása és a cezúra bevezetése ennek eszköze. A per hatékonyságának záloga a per-caesura, a határozott perfelvétel során rögzült jogi és ténybeli keretek által határozott mederben folyó jogvita gyorsan lebonyolítható.⁶⁵ A gyorsaság mellett, a rögzült keretek ugyanígy elősegítik a fentebb tárgyalt aggályok kiküszöbölését, mely végső soron egy hatékonyabb eljáráshoz vezet.

Felhasznált irodalom jegyzéke

1267/2013. (V. 17.) Kormány határozat, a polgári perjogi kodifikációról

A magyar polgári perrendtartás törvényjavaslatának indokolása, Budapest, Grill Károly CS. és KIR. Udvari Könyvkereskedése, 1902.

Anna NYLUND: Introduction to the Preparatory Stage of Civil Proceedings. In: Laura ERVO-Anna NYLUND (ed.), Current European Trends in Preparatory Proceedings. A Comparative Study of Nordic and Former Communist Countries. Springer, 2016, 4-11.

CZOBOLY Gergely István: A perelhúzóadás megakadályozásának eljárási eszközei, Phd értekezés, Pécs 2014 <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/czoboly-gergely-istvan/czoboly-gergely-istvan-vedes-ertekezes.pdf>. (Letöltve: 2018. 11. 25.)

ÉBNER Vilmos: XI. Fejezet- A Perindítás In: Varga István: A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I. kötet, HVG-Orac, Budapest, 2018, 605-804.

ÉLESS Tamás: Perfelvételi szak XII. fejezet In: VARGA István: A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja I. kötet, HVG-Orac, Budapest, 2018, 805-891.

ÉLESS Tamás: Szerkezeti alapkérdések a per kapcsán. Magyar Jog, 2013/10., 613-616.

61 Lásd a 2016. évi CXXX. törvény 6. § és 237. § rendelkezéseit.

62 Lásd a 2016. évi CXXX. törvény 183. § (1) bekezdésben írt „összegzés” kívánalma

63 Varga István – Éless Tamás (szerk.): *Szakértői javaslat az új polgári perrendtartás kodifikációjára*, Budapest, HVG-Orac, 2016, 325.

64 Wallacher Lajos: Az osztott perszerkezet bevezetésének közvetett hatásai az új polgári perrendtartásban. *Jogtudományi Közlemény*, 2017. 12. szám, 530.

65 Éless Tamás: Szerkezeti alapkérdések a per kapcsán. *Magyar Jog*, 2013/10., 615-616.

- KENGYEL MIKLÓS: MAGYAR POLGÁRI ELJÁRÁSJOG, BUDAPEST, OSIRIS KIADÓ, 2003
- KIRÁLY Lilla: Az új magyar polgári perrendtartás megszületése és legújabb szabályai (Kodifikáció vagy reform?), JURA, 2017/2- 91-108.
- KOVÁCS Marcel: A polgári perrendtartás magyarázata, I. kötet, Budapest, Benkő Gyula Cs. és Kir. Udvari Könyvkereskedése, 1911
- KOVÁCS Marcel: A polgári perrendtartás magyarázata, negyedik füzet (második kiadás), Budapest, Pesti nyomda Rt., 1927
- MAGYARY Géza: A magyar polgári peres eljárás alaptanai, Budapest, 1898, Franklin Társulat
- MAGYARY Géza-NIZSALOVSKY Endre: Magyar Polgári Perjog (Harmadik kiadás), Franklin Társulat, Budapest 1939,
- PÁKOZDI Zita: A perindítás és a keresetlevél szabályai az új Pp. -ben, Jogtudományi Közlöny, Budapest, 2017. 07-08. szám, 345-350.
- PUSKÁS Péter: XII. fejezet, Perfelvételi szak In: PETRIK Ferenc (szerk.): Polgári Eljárásjog I. Harmadik kiadás, Budapest, HVG-Orac, 2017 , 391-441.
- SZABÓ Imre: Szakértelem és felelősség, Jogtudományi Közlöny, 2017. 9. szám, 374-385.
- Térfi Gyula: Az új Polgári Perrendtartás, Budapest, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1911,
- UDVARY Sándor: Az érdemi tárgyalási szak jelentősége és hatékonysága egyedi és igazságszolgáltatási szempontból, Közjegyzők Közlönye, 2017/1, 14-19.
- Udvarny Sándor: Új Pp.- Új szerkezet, Advocat, 2017/2, 6-11.
- VARGA István – ÉLESS Tamás (szerk.): Szakértői javaslat az új polgári perrendtartás kodifikációjára, Budapest, HVG-Orac, 2016,
- VITVINDICS Mária-WOPERA Zsuzsa: Az új polgári perrendtartás koncepciójának sarokkövei, FONTES IURIS, 2015/1. 48-55.
- WALLACHER Lajos XI. fejezet, Az elsőfokú eljárás In: NAGY Adrienn- WOPERA Zsuzsa (szerk.): Polgári Eljárásjog I. Budapest, Wolters Kluwer Kft. 2017, 247-292.
- WALLACHER Lajos: Az osztott perszerkezet bevezetésének közvetett hatásai az új polgári perrendtartásban. Jogtudományi Közlöny, 2017. 12. szám, 529-535.
- WOPERA Zsuzsa (szerk.): Kommentár a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvényhez, Budapest, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2017
- WOPERA Zsuzsa: A törvény hatálya és az alapelvek In: WOPERA Zsuzsa (szerk.): A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény magyarázata, Budapest, Wolters Kluwer, 2017, 17-30.
- WOPERA Zsuzsa: Az új polgári perrendtartás elvi alapjai, Jogtudományi Közlöny, 2017. 4. szám 153-161.

ZSITVA Ágnes: Harmadik Rész: elsőfokú eljárás In: WOPERA Zsuzsa(szerk.): A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény magyarázata, Budapest, Wolters Kluwer, 2017, 249-360.

Tárgyszavak

osztott szerkezet, Új Pp., perfelvétel, Plósz-Pp., kodifikáció, tárgyalási rendszer, fő-tárgyalási modell

dr. Benda Vivien¹

A KÖRNYEZETI DEMOKRÁCIA VIZSGÁLATA A HAZAI ORSZÁGOS ÉS HELYI NÉPSZAVAZÁSOK TÜKRÉBEN

Bevezetés

A környezetvédelem és ezáltal a környezetjog területén számtalanszor találkozhatunk azzal a kérdéssel, hogy egy ember megfelelő cselekvése, tudatos magatartása számít-e a bolygó megmentésében, van-e szerepe az egyénnek az életére, sőt akár az unokái, dédunokái életére is hatást gyakorló globális folyamatok befolyásolásában. Jogi szempontból talán az a legrelevánsabb felvetés e körben, hogy az egyén, mint egy kisebb vagy nagyobb közösség része, részvételi jogosítványok útján érvényt szerezhet-e akaratának, a lakosság befolyásolhatja-e a helyi közösség életét érintő döntéseket, akár közvetlen úton is. A tanulmányban azt vizsgáljuk meg, hogy környezeti kérdésekben milyen szerepet tölthet be az egyén politikai jogosítványainak gyakorlása, avagy milyen tényezők határolják be a környezeti demokrácia megvalósulását. Ennek keretében, áttekintjük a hazai közvetlen demokratikus lehetőségek köréből az országos, valamint a helyi népszavazási gyakorlatot, különös tekintettel a környezeti kérdésekre. Előzetesen megállapíthatjuk azt, hogy a kérdés vizsgálata kiemelten sürgető, hiszen az ENSZ 2015-től életbe lépő „Sustainable Development Goals”, vagyis Fenntartható Fejlődési Célok² nevet viselő agendájának implementációját segítheti elő, hiszen a program célja a fenntarthatóság biztosítása a lehető legnagyobb szabadság mellett, ennek keretében nagy hangsúlyt fektet az emberi jogok érvényre juttatására is.

1. A környezeti demokrácia, különös tekintettel a fenntarthatósággal való összefüggésére

A környezeti demokráciához és tulajdonképpen a demokráciához a generációs besorolás tekintetében az elsőbe sorolt politikai jogok szorosan kapcsolódnak, melyek Bragyova András szerint olyan emberi jogok, amelyek az állampolgárok politikai, illetve közösségi életben való részvételét garantálják. A szerző két alapvető csoportba

1 PPKE JÁK Doktori Iskola, PhD-hallgató

2 Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése által 2015. szeptember 25-én elfogadott határozat – 70/1. Világunk átalakítása: a fenntartható fejlődés 2030-ig megvalósítandó programja. Magyarul elérhető: https://jak.ppke.hu/uploads/collection/546/file/Vilagunk_atalakitasa.pdf [továbbiakban: Világunk átalakítása...] (2018. 11. 11.)

sorolja a politikai jogokat. Az elsőbe a politikai szabadságjogok tartoznak, melyek politikai cselekvés mozgásterét rögzítik, így például az egyesületi és gyülekezési jog vagy a szólásszabadság. A második csoport a részvételi jogokat foglalja magába, vagyis az állam életében való személyes közreműködés területét, így például a választójogot, vagy a népszavazás kezdeményezéséhez fűződő jogot.³

A környezeti demokráciát Antal Attila négy klasszikus paradigma kiegészítőjeként fogja fel. Rámutat arra, hogy két nagy paradigma, a képviseleti és a direkt demokrácia konzekvens párbaja figyelhető meg a XXI. századig vezető úton. A képviseleti demokrácia kapcsán utal arra, hogy egyes szerzők, így például Giovanni Sartori a demokrácia lényegét abban ragadják meg, hogy az elit, vagyis a választott képviselők kvázi „levéve a súlyt” az egyszerű választópolgár válláról, egymás között folytatott folyamatos diskurzus során kívánják a lehető legjobb döntést meghozni. A direkt paradigmán belül három elméletet választ el egymástól. Ezek közül elsőként a részvételi demokráciát említi, mely a képviseleti demokrácia hiányosságaira reagál, de nem utasítja el magát a rendszert, hanem a csak az elit és a tömeg szembeállítását és nagy hangsúlyt fektet a döntések tekintetében az egyenlő befolyásolás lehetőségének biztosítására. A második elmélet, a közvetlen demokrácia nagyban hasonlít a részvételre, a különbség az, hogy intézményekben gondolkozik, így például népszavazásban, népi kezdeményezésben. A harmadik, legújabb elmélet e körben a deliberatív demokráciáé, mely a nyilvános vitára, közösségi döntésre fókuszál. E négy hagyományos elmélet és a környezeti demokrácia között úgy tesz distinkciót, hogy a mögötte álló úgynevezett ökoparadigma középpontjába nem csak az embert, hanem az embert és a természetet állítja, úgy, hogy kiemelt szerepet tulajdonít a kommunikációnak. A környezeti demokrácia értékelmélet, de cselekvéseméleti jellege is van, mint a fent említett négy korábbi elméletnek, hiszen nagyban épít azokra, különösen a deliberatív elméletre. Ez az építkezés egyfajta adaptációhoz vezet, hiszen a XXI. század legnagyobb feladata a környezeti katasztrófák elkerülése, a környezet jövő generációk számára történő átörökítése.⁴

Figyelemre méltó a környezeti demokrácia valamiféle alkalmazkodási lehetőségként történő felfogása, hiszen úgy vélem, hogy a jövő kihívásaihoz, a fenntarthatóság megvalósításához kulcsszerepet kell kapnia a rezilienciának. A fenntarthatóságot több rendszer (társadalmi, gazdasági és környezeti) összehangolt működésében ragadhatjuk meg legegyszerűbben⁵, különös hangsúlyt fektetve a jövő generációk

3 Bragyova András: Polgári és politikai jogok. In: Lamm Vanda (szerk): *Emberi jogi Enciklopédia*. Budapest, HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., 2018 (618 – 619)

4 Antal Attila: A környezeti demokrácia elmélete és gyakorlata. In: *Politikatudományi Szemle*. XV/III/4. (82 – 88.)

5 Ez megjelenik például Barbiernél és Burgessnél is a következő művükben: Edward B. Barbier, and Joanne C Burgess,: The Sustainable Development Goals and the systems approach to sustainability. In: *Economics: The Open Access, Open-Assessment E-Journal*, 11 (2017-28):

érdekeire⁶, ezt kell kiegészítenie a rezilienciának, mellyel kapcsolatban Bándi Gyula rámutat arra, hogy e fogalom a környezeti kihívásokhoz való alkalmazkodóképességet jelenti, mely így a fenntarthatóság megvalósulását is szolgálja.⁷ Látható, hogy a fenti tételből kiindulva levonhatjuk azt a következtetést is, hogy a környezeti demokrácia a reziliencia és a fenntarthatóság megvalósításában kiemelt szerepet kap, tulajdonképpen jogi és politikai háttérrel szolgáltató annak, így a kérdés vizsgálata releváns lehet a Fenntartható Fejlődési Célok szempontjából is.

A 17 célból több esetben találkozhatunk a társadalmi részvétel, a helyi közösségek bevonásának nevesítésével, így például a 6. célkitűzés⁸ esetében, mely a fenntartható vízgazdálkodás biztosítására és a vízhez, valamint az alapvető higiéniai ellátások mindenki számára történő biztosítására törekszik. A cél 6.b feladata kimondja, hogy „Támogatjuk és megerősítjük a helyi közösségek részvételét a vízgazdálkodás és a szanitáció fejlesztésében és igazgatásában.” Az élhető városok és települések, valamint a fenntartható urbanizáció megteremtésére irányuló 11. célkitűzés¹⁰ 11.3. feladatában rögzíti, hogy „2030-ig minden országban előmozdítjuk a befogadó és fenntartható urbanizációt és növeljük az állampolgári részvétellel történő, összehangolt és fenntartható összehangolt és fenntartható városfejlesztési és település-igazgatási szakismeretekkel bírók számát.” A béke, igazság és erős intézményrendszerek megvalósítását középpontba helyező 16. célkitűzés¹¹ 16.7 feladata megállapítja, hogy: „Minden szinten biztosítjuk a befogadó, fogékony, képviseleten és részvételen alapuló döntéshozatalt.” Az utolsó 17. cél¹², melynek középpontjában a több szempontból megragadott partnerség áll 17.17. feladata megemlíti, hogy: „Ösztönözzük és elősegítjük a közszféra, köz- és magánszféra, illetve a civil társadalom szereplői közötti hatékony partnerséget, az ilyen együttműködések tapasztalataira építve, stratégiáikból merítve.”¹³ Természetesen a társadalmi részvétel közvetetten valamennyi cél szempontjából releváns lehet, még abban az esetben is, ha nincs közvetlenül nevesítve egy meghatározott feladatban.

Feltétlenül meg kell említenünk a környezeti demokrácia nemzetközi „alapidokumentumát” az 1998-as Aarhus-i Egyezményt¹⁴ is, melynek három fő pillérét

(1–22 . 3 – 6.)

6 Például ENSZ Közös Jövők Jelentés 1987.

7 Bándi Gyula: hozzászólás a túlélés szellemi kör üzenetéhez egy jogász szemével. <http://www.matud.iif.hu/2013/09/11.htm> (2018.11.10)

8 Világunk átalakítása... (71 – 73.)

9 Uo. (73.)

10 Uo. (83 -85.)

11 Uo. (95 – 97.)

12 Uo. (97 - 103.)

13 Uo. (101.)

14 2009. évi LIII. törvény a környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló, Aarhusban, 1998. június 25-én elfogadott Egyezményhez kapcsolódó szennyezőanyag-kibocsátási és -szállítási nyilvántartásról szóló, Kijevben, 2003. május 21-

azonosíthatjuk be: információhoz jutás, jogorvoslati lehetőségek és részvétel a jogalkotásban. Utóbbi pillér az, mely jelen tanulmány szempontjából releváns. Magában foglal közvetlen és közvetett demokratikus lehetőségeket is, így például a társadalmi egyeztetést, stratégiai megállapodások megkötését, szabályozási kompetenciamegosztást a központi és az önkormányzati szint között, közmeghallgatásokat és a népszavazást is.¹⁵ A 2018. júliusában Genfben tartott „Aarhus-héten” a résztvevő munkacsoportok megállapították, hogy az Egyezmény nagy mértékben szolgálja a Fenntartható Fejlődési Célok megvalósítását, különösen a fent is említett 16. és 17. célkitűzését. Hangsúlyozták a részvételi jogok gyakorlásának fontosságát, ennek érdekében úgy vélik szükséges a civilszféra támogatása, valamint a döntéshozatali folyamatok transzparenciájának fejlesztése.¹⁶

2. Közvetlen demokrácia a hazai környezeti porondon

2.1. A közvetlen demokratikus intézmények rövid áttekintése

A közvetlen demokráciát részletesen körbejáró „*The International IDEA Handbook*” soraiban felmerül a közvetlen és közvetett demokrácia kapcsolatának vizsgálata. A szerzők alapvetően négy nagy csoportban gondolkoznak: *referendum* (népszavazás), *citizens' initiative* (népi kezdeményezés), *agenda initiative* (napirendi javaslat) és *recall* (visszahívás). A referendum során a választópolgárok közvetlenül, a választott képviselők „helyett” szólhatnak bele fontos politikai vagy akár alkotmányos kérdésekbe is. A népi kezdeményezés lehetővé teszi, hogy új törvény vagy törvénymódosítás születhessen a népszavazás megtartásának eszköze által, míg a napirendi javaslat népszavazás megtartása nélkül teremt módot arra, hogy a polgárok meghatározott kérdéseket a törvényhozó elé juttassanak. A visszahívás pedig azokkal a választott képviselőkkel szemben alkalmazható, akikkel nincsenek megelégedve a polgárok.¹⁷

A népszavazási eljárást tovább osztályozhatjuk aszerint, hogy kötelező olyan értelemben, hogy alkotmányos vagy törvényi előírás alapján meghatározott esetben szükségképpen megtartásra kerül vagy opcionális jellegű. Utóbbi esetén releváns lehet a kezdeményező személye is, vagyis, hogy a végrehajtó hatalomtól, illetve parlamenti többségtől vagy kisebbségtől származik, vagy alulról indul, a választópolgároktól. Az alulról felfelé irányuló kezdeményezéseket még tovább bonthatjuk aszerint, hogy

én elfogadott Jegyzőkönyv kihirdetéséről.

15 Bándi Gyula: *Környezetjog*. Budapest, Szent István Társulat, 2014. (60 – 61; 73 – 74.)

16 <https://bit.ly/2QtrT7y> (2018.12.02.)

17 Virginia Beramendi, Andrew Ellis, Bruno Kaufmann, Miriam Kornblith, Larry LeDuc, Paddy McGuire, Theo Shiller, Palle Svensson: *Direct Democracy: Direct Democracy. The International IDEA Handbook*. Stockholm, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2008. (19 -23.)

a továbbiakban meg kell-e tartani a népszavazást vagy sem. Fakultatív referendum – mely lehet szuszpenzív jellegű, vagyis az új törvény hatálybalépését felfüggesztő, vagy abrogatív, tehát már meglévő törvény hatályát részben vagy egészben lerontó – valamint népi kezdeményezés esetén meghatározott feltételek fennállása esetén megtartásra kell, hogy kerüljön, míg a választópolgári népszavazási javaslat esetén a hatóságok szabad mérlegelési joggal bírnak a megtartás tekintetében. A napirendi javaslat a fentiekkel szemben nem egy referendumhoz vezet vagy ahhoz kötődik, hanem anélkül irányul új jogszabály elfogadására vagy módosítására.¹⁸ Ennek jelenleg talán a legaktuálisabb példája az európai polgári kezdeményezés.

A közvetlen demokráciának természetesen vannak hátrányai és előnyei is. A kritikusok gyakran a közvetett demokrácia meggyengítésének eszközét látják benne, valamint a választott képviselő jelentőségének erodálását. Továbbá, sokan a kisebbségek jogainak háttérbe szorulását említik negatívumként, ugyanakkor ez speciális eljárás-jogi intézkedésekkel (például érvényességi küszöb) enyhíthető lehet és akár lehetővé teheti a kisebbségek számára, hogy számukra fontos kérdéseket napirendre tűzzenek. Egyik oldalról negatívumként érzékeltetik, hogy költséges, valamint akkor működhet kielégítően a rendszer, ha a polgárok megfelelően vannak ellátva információval és magasabb szintű politikai kultúrával rendelkeznek. Előnyként értékelhető viszont, hogy aktivizálja a polgárokat, akik ez által még több tudást szerezhetnek, például környezeti kérdésekben is egy szakmailag részletesen kidolgozott kezdeményezés akár szakkérdések tekintetében is többlettudáshoz juttathatja az átlag szavazópolgárt is. Továbbá nagyban lendíthet a polgárok részvételében az, hogy ez által növekedik a transzparencia és ők maguk is részesei lehetnek az életüket befolyásoló kérdések eldöntésében.¹⁹

2.2. *A hazai országos népszavazások, valamint az arra való törekvések*

Magyarországon jelenleg elsősorban a 2013. évi CCXXXVIII. törvény²⁰ (továbbiakban: Nszt.) szabályozza a kérdést, melynek elődje a rendszerváltás során megalkotott 1989. évi XVII. törvény volt.²¹ Kukorelli István szerint utóbbi megszületésének hátterében több tényező is állt, így például az 1984. évi 12. sz. törvényerejű rendeletben²² szabályozott településfejlesztési hozzájárulás kérdése, de mélyebbre ásva alapvetően meghatározó

18 Komáromi László: Közvetlen demokrácia. In: csink Lóránt- Schanda Balázs: Összehasonlító módszer az alkotmányjogban. Budapest, Pázmány Press, 2017. (224 – 226.)

19 Beramendi, Ellis, Kaufmann, Kornblith, LeDuc, McGuire, Shiller, Svensson 2008 (22 – 23.)

20 2013. évi CCXXXVIII. törvény a népszavazás kezdeményezéséről, az európai polgári kezdeményezésről, valamint a népszavazási eljárásról.

21 1989. évi XVII. törvény a népszavazásról és a népi kezdeményezésről.

22 1984. évi 12. tvr. a településfejlesztési hozzájárulásról.

volt a politikai rendszer, valamint a kormányzat iránt érzett társadalmi csalódottság is. Környezetjogi szempontból kiemelendő, hogy a törvény háttérben nagymértékben a Bős-Nagymarosi Vízlépcső ügye is állt és az általa felhívott társadalmi aktivitás is, így másnéven „Lex Nagymarosnak” is hívták azt.²³ Az 1977-ben, a Csehszlovák Szocialista Köztársaság és a Magyar Népköztársaság között született szerződés megvalósítása²⁴, több ízben halasztásra került, elsősorban gazdasági okokra hivatkozva. 1983 decemberében a Magyar Tudományos Akadémia Elnöksége állásfoglalást bocsátott ki melyben a halasztást, vagy inkább az építkezés leállítását javasolta. Ezt követően 1984 februárjában törvényerejű rendelet született az építkezés ötéves halasztása tárgyában²⁵, majd megalakult a Duna Kör civil szervezet Vargha János biológus vezetésével, melynek célja a káros hatások társadalom számára történő bemutatásán, tiltakozások szervezésén át a munkálatok leállítása volt. 1988. április 24-én környezetvédők tiltakozó felvonulást tartottak a Duna-parton egészen Visegrádtól Esztergomig, majd szeptember 12-én több, mint tízezer ember tüntetett az Országház előtt, de a kormány ekkor még az építkezés folytatásáról döntött. 1988-ban Vargha nemzetközi konferenciát szervezett, majd 150.000 aláírás gyűlt össze, annak érdekében, hogy népszavazást tartsanak a kérdésben.²⁶ Ebben a környezetben született tehát a népszavazási törvény, mely eredetileg igen szélesen állapította meg a tárgykört, melynek keretében népszavazást lehetett volna tartani, így a tilalmat nem vonatkoztatta a nemzetközi kötelezettségek jövőbeli vállalására, illetve lejárt nemzetközi szerződések meghosszabbítására vagy megszüntetésére irányuló kezdeményezésre.²⁷ Ha áttekintjük az ezt követő gyakorlatot, némileg ironikusan megállapíthatjuk, hogy e széleskörű, környezetvédelem által is motivált szabályozás leszűkült oda, hogy a paksi Atomerőmű bővítésében már nem volt lehetséges a népszavazás. A korábbi Alkotmány²⁸ 38/C § (5) bekezdése, az ezt követő módosítások nyomán, tilalmat állapított meg, többek között a hatályos nemzetközi szerződésből eredő kötelezettségek tekintetében.

23 Kukorelli István: A közvetlen demokrácia „visszafejlesztésének” irányai. In: *Emlékkönyv Dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára*. Szeged, Acta Universitatis Szegediensis: Acta juridica et politica, 1996. (315 – 316.)

24 1978. évi 17 sz. törvényerejű rendelet Magyar Népköztársaság és a Csehszlovák Szocialista Köztársaság között a Gabcikovo-Nagymarosi Vízlépcsőrendszer megvalósításáról és üzemeltetéséről Budapesten, 1977. évi szeptember hó 16. napján aláírt Szerződés kihirdetéséről.

25 1984. évi 6. törvényerejű rendelet a Magyar Népköztársaság és a Csehszlovák Szocialista Köztársaság között a Gabcikovo-Nagymarosi Vízlépcsőrendszer megvalósításáról és üzemeltetéséről Budapesten, 1977. évi szeptember hó 16. napján aláírt Szerződés módosításáról Prágában, 1983. évi október hó 15. napján aláírt Jegyzőkönyv kihirdetéséről.

26 www.magyarszemle.hu/cikk/a_bos_nagymarosi_vizlepcsorendszer_tortenete (2018. 11. 11.) <https://web.archive.org/web/20101130142121/http://rightlivelihood.org/duna-kor.html> (2018. 11. 11.) <http://www.szigetkoz.biz/tortenet/mainpage.htm> (2018. 11. 11.)

27 KUKORELLI 1996 (319.).

28 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányáról.

A fokozatos szűküléshez Kukorelli szerint hozzájárult az Alkotmánybíróság is, hiszen a 2/1993 számú határozatában²⁹ egyrészt kimondta azt, hogy az országgyűlés feloszlására nem irányulhat a népszavazás (a fenti tilalmat eredetileg sem az 1989-es népszavazási törvény, sem a korábbi Alkotmány nem tartalmazta). Önmagában a hatalmi ágak egyensúlya szempontjából helyes az elv kimondása, ugyanakkor véleménye szerint a testület a Parlament helyett szabályozta újra a népszavazás alkotmányos jogintézményét és szűkítette azt, elsőbbséget adva a képviseleti elvnek, melynek a népszavazás csak komplementer jellegű kiegészítője lehet. Ezen kívül kimondta azt is, hogy a népszavazási kérdés nem szolgálhat „*burkolt alkotmánymódosítást*”, mely Kukorelli szerint lehetetlenné tette a nép részvételét a folyamatos alkotmányozásban.³⁰ Az Alaptörvény³¹ a nemzetközi kötelezettségek tekintetében szintén megállapítja a tilalmat, ám elhagyja a „hatályos” kitétel. A környezetvédelem szempontjából talán ez a tilalom a legrelevánsabb. Komáromi László szerint, e fordulatban az alkotmányozó igen szűkszavúan fogalmazott a korábbihoz képest, így ennek nyelvtani értelmezése alapján nem állapítható meg egyértelműen, hogy jövőbeli kötelezettségek tekintetében lehetséges-e a népszavazás, vagy az Országgyűlés megerősíthet-e így nemzetközi megállapodásokat.³²

Ha áttekintjük az eddigi népszavazási gyakorlatot, megállapítható, hogy viszonylag alacsony a megtartott országos népszavazások száma, hiszen csaknem harminc év alatt, összesen hétre került sor.³³

Környezeti szempontból feltétlenül érdemes röviden áttekintenünk a paksi atomerőmű bővítése körüli sikertelen népszavazási kezdeményezéseket és az elutasításuk alapját a Kúria joggyakorlatában. A bővítés mögött egy a Magyarország Kormánya és az Orosz Föderáció Kormánya között Moszkvában, 2014. január 14-én megkötött egyezmény áll, melyet a 2014. évi II. törvény³⁴ hirdetett ki, mely 2014. február 12-én lépett hatályba. Ezen időpontokat megelőzően már született kezdeményezés, mely az új atomreaktor létesítése ellen irányult („*Egyetért-e Ön azokkal, hogy Magyarországon ne létesüljön új atomreaktor?*”) és amelyet először hitelesített is az Országos Választási Bizottság (továbbiakban OVB).³⁵ A Kúriához J.A. indítványozó amiatt fordult, hogy e határozottot semmisítse meg, arra hivatkozva, hogy az ügydöntő népszavazást „sugall”, így megtévesztő, mivel a feltett kérdés népi kezdeményezéshez köthető, ami nem köti

29 2/1993 (I.22) számú AB határozat.

30 KUKORELLI 1996 (318.).

31 Magyarország Alaptörvénye. Az Állam, Országos népszavazás, 8. cikk (3) bekezdés.

32 Komáromi László: A népszavazásra vonatkozó szabályozás változásai az Alaptörvényben és az új népszavazási törvényben. In: *MTA Law Working Papers*. 2014/35 (5 – 6.).

33 <http://www.valasztas.hu/orszagos-nepszavazasok> (2018. 11. 11.)

34 2014. évi II. törvény a Magyarország Kormánya és az Oroszországi Föderáció Kormánya közötti nukleáris energia békés célú felhasználása terén folytatandó együttműködésről szóló Egyezmény kihirdetéséről.

35 Országos Választási Bizottság 74/2013. (VII.9) számú határozata.

az Országgyűlést, mely már több ízben³⁶ rendelkezett a tárgyban. A Kúria elfogadta ezt az érvelést, ebben nyilvánvalóan közrejátszott a népi kezdeményezés időközbeni megszűnése is és **Knk. IV. 37.480./2013/2. számú határozatában** megsemmisítette az OVB határozatát. Az ezt követő releváns kezdeményezések már a fent említett Egyezmény hatályba lépését követő időszakra tehetők. A **KNK. IV.37.178/2014/3. számú határozatban** a Kúria helybenhagyta a **Nemzeti Választási Bizottság** (továbbiakban: NVB) **91/2014. számú határozatát**, mely megtagadta az arra irányuló kérdés hitelesítését, miszerint ne épüljön államadósságot növelő hitelekből új atomerőművi blokk Magyarországon.

A Kúria elfogadta a NVB érvelését, miszerint a már említett Egyezmény realizálására irányul a kérdés és emiatt az Alaptörvény által fent is nevesített nemzetközi szerződésekre vonatkozó tilalmi körbe ütközik.³⁷ A kérelmezők arra hivatkoztak, hogy az Egyezmény 1. cikk 1. pontja a felek együttműködési kötelezettségét rögzíti, de nem egy meghatározott beruházásra vonatkozik, mint például a Bős-Nagymarosi Vízlépcső esetén az 1978. évi 17. törvényerejű rendelet, tehát mivel a magyar állam nem vállalt konkrét kötelezettséget, a népszavazás sem feltétlenül egy nemzetközi szerződésből fakadó kötelezettségre irányul, továbbá jelen kérdésnek távoli és közvetett az összefüggése a tiltott tárgykörrel. A Kúria azonban nem fogadta el ezt az érvelést és itt is megállapította a tiltott tárgykörbe való ütközés fennállását. Érdekes, hogy a korábbi Alkotmány szövegére is hivatkozott, valamint az azt értelmező alkotmánybírói határozatokra is testület. A korábbi szöveg *hatályos* nemzetközi szerződéseket nevesít, míg az Alaptörvény elhagyja a hatályos kitétel, de a fenti logika alapján bele lehet érteni, hogy az új rendelkezés is a hatályba lépett nemzetközi dokumentumokra vonatkozik. Ugyanakkor a kérdést 2014. január 24-én nyújtották be a NVB-hez, vagyis az Egyezmény hatályba lépését megelőzően. A kérelmezők ezt követően alkotmányjogi panasszal éltek, de az Alkotmánybíróság határozatában³⁸ elutasította azt és megerősítette az NVB, valamint a Kúria értelmezését a vonatkozó alaptörvényi rendelkezés tekintetében, és bár elismerte, hogy formális értelemben befogadható a panasz, de tartalmát tekintve nem, így érdemben nem bírálta el. Bragyova András különvéleményében nem értett ezzel egyet, többek között ő is felvetette az idő-dimenzióból fakadó problémát, továbbá felhívja a figyelmet a népszavazáshoz való jog sérelmére is, mert amennyiben a érdemben megvizsgálva a kérdést, az az eredmény születne, hogy az Egyezmény szerinti együttműködési kötelezettség nem foglalja magába az atomerőmű építésének kötelezettségét, akkor a bírói döntés alaptörvény-ellenes, ám ennek megállapításához érdemi vizsgálatra lenne szükség.³⁹ Lévay Miklós szintén

36 Az atomenergiáról szóló 1996. évi CXVI. törvény, 40/2008 (IV. 17.) országgyűlési határozat.

37 Alaptörvény Az állam. 8. cikk (3) bekezdés d) pont.

38 3195/2014. (VII.14.) számú AB határozat.

39 Uo. 55 – 65. pont.

különvéleményt fűzött a határozathoz, melyben ugyancsak az érdemi vizsgálat szükségességét hangsúlyozta, mely hozzájárulna az Alaptörvény 8) cikk (3) bekezdés d) pontjának megfelelő jövőbeli értelmezéséhez.⁴⁰ A **Knk. IV.37.358/2015/3. számú határozatban** a Kúria még szélesebb körben állapította meg, hogy mi tartozik egy nemzetközi szerződéses kötelezettség realizálásának körébe, ugyanis helybenhagyta az **NVB 52/2015. (III.25.) számú határozatát**, melyben megtagadta a következő kérdés hitelesítését: „*Egyetért-e Ön azzal, hogy nyilvánosságra kell hozni a paksi atomerőmű bővítésével kapcsolatos valamennyi pénzügyi információt?*”. A Kúria hangsúlyozta, hogy az Egyezmény, valamint a 2015. évi VII. törvény⁴¹ értelmében bizonyos üzleti és műszaki adatok 30 évig közérdekű adatként nem ismerhetők meg.

Felmerülhet bennünk, hogy ha a kérdés környezeti adatokra irányult volna, vajon mi lett volna a kimenetel. A dokumentáció nyilvánosságra hozatalára több kérdés is irányult, az **NVB 568/2018. számú határozata**, az „*Ön egyetért-e azzal, hogy a kormány hozza nyilvánosságra a Paks II építésével kapcsolatos teljes dokumentációját?*” kérdést arra hivatkozva utasította el, hogy az nem az Országgyűlés számára jelentene kötelezettséget, hanem a végrehajtó hatalom számára, így az Alaptörvény 8. cikk (2) bekezdésével nem egyeztethető össze, mivel nem az Országgyűlés feladat- és hatáskörébe tartozik. A **61/2017. számú NVB határozat** pedig az „*Egyetért-e Ön azzal, hogy az Országgyűlés törvényben oldja fel a paksi atomerőmű bővítésére vonatkozó teljes iratanyag minősítését?*” kérdés hitelesítésétől zárkózott el, ismételten a nemzetközi kötelezettségre irányuló tilalomra hivatkozva. A **Knk. VII. 37.371/2017/2. számú kúriai határozat** az „*Egyetért-e Ön azzal, hogy új atomerőművi blokk csak akkor kaphasson létesítési engedélyt, ha az azzal együttesen számított magyarországi teljes villamosenergia-termelő kapacitás legalább egyharmada, megújuló energiaforrás hasznosításával működik?*” kérdés tekintetében szintén a fenti nemzetközi kötelezettségen alapuló logikát követte, tovább bővítve annak körét, mivel kimondta, hogy a tilomba ütközés fennállásának megállapításához nem csak arra van szükség, hogy konkrétan a nemzetközi szerződés egy részének vagy egészének ellehetetlenítésére irányuló jogalkotást eredményezzen egy esetleges sikeres népszavazás, hanem elegendő a távolabbi, de kimutatható összefüggés is a népszavazás nyomán születendő szabályozás és a konkrét vagy általános nemzetközi kötelezettségek között.

Látható, hogy a Paksi Atomerőmű bővítése miképpen „gazdagította” a nemzetközi szerződésekben foglalt obligációk tilalmára alapozott elutasítások körét, így nemileg meglepő, hogy 2016-ban uniós jogi aktusok kérdésében tartottak országos népszavazást. A kérdés arra irányult, hogy egyetértene-e a választópolgárok azzal, hogy az Európai Unió a magyar Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhatta nem magyar állampolgárok kötelező betelepítését. A 14/2016. számú NVB határozatban hitelesítésre került

40 Uo. 67 – 69. pont.

41 2015. évi VII. törvény a Paksi Atomerőmű kapacitásának fenntartásával kapcsolatos beruházásról, valamint az ezzel kapcsolatos egyes törvények módosításáról.

a kérdés, mellyel szemben a Kúriához fordultak felülvizsgálati kérelemmel. A Kúria határvonalat húzott az elsődleges és másodlagos uniós jog között és tulajdonképpen arra a következtetésre jutott, hogy az alaptörvényi tilalom, csak előbbire vonatkozik, vagyis az alapító, illetve csatlakozási szerződésekre, vagyis kivonja a jelen esetben tanácsi határozatot e körből, mint a másodlagos joganyag részét. Ezt követően, az Alkotmánybíróság ismételten elzárkózott az alkotmányjogi panasz érdemi vizsgálatától⁴². A népszavazást a fentieket követően megtartották, ugyanakkor az „ellenkampányként” részeként megjelent a szavazástól való tartózkodásra történő buzdítás, melynek következményeként a népszavazás nem érte el az érvényességi küszöböt.

2014-től kezdődően, ha áttekintjük a visszautasított környezeti tárgyú kezdeményezéseket, láthatjuk például, hogy azok elutasításra kerültek még amiatt, mert nem feleltek meg az egyértelműség követelményének⁴³ vagy ismételten nemzetközi kötelezettségbe ütközött.⁴⁴ Az egyértelműség követelményével kapcsolatban a Kúria⁴⁵ egy szintén környezeti tárgyú kezdeményezés felülvizsgálata során megállapította, hogy az Nsztv. 9. § (1) bekezdése értelmében megállapított egyértelműségnek egyrészt a választópolgárok, másrészt a jogalkotó felé is fenn kell állnia, utóbbinak tudnia kell a jövőbeli jogalkotás minden konkrétumát. Az adott esetben a kérdés a Nemzeti Energiastratégia⁴⁶ megújuló energiaforrások preferálásának irányába történő törvényhozói módosítására irányult, mely tovább árnyalta az egyértelműség meglétét, hiszen stratégiai jellegű célok, prioritásokat tartalmaz.

Megállapíthatjuk, hogy bár egy környezeti kérdés aktivizálta a rendszerváltás tájékán a polgárokat és készítette egy több lehetőséget biztosító népszavazási törvény meghozatalára a jogalkotókat, a későbbi években az országos népszavazás nem szolgált a környezeti célok megvalósításának eszközeként, még egy olyan nagy horderejű, akár az egészséges környezet szempontjából is kockázatosnak értékelhető beruházás esetén sem, mint a Paksi Atomerőmű bővítése. Ezzel szemben talán kevesebb figyelmet irányul a lokális szintre, viszont több környezeti siker is született az évek alatt.

42 IV/00884/2016. számú AB határozat.

43 1127/2014. számú NVB határozat, melyben a kérdés a meglévő energiaszolgáltató létesítmények szinten tartására és megújuló energián alapuló fejlesztésekre irányult; <https://bit.ly/2Qs4q1C> (2018. 12. 02.); 53/2015. NVB határozat, melyben a kérdés Európai Unió zöldenergiáról szóló 2009/28/EK irányelvben foglalt célkitűzések törvénybe foglalására irányult; <https://bit.ly/2Q9pGgG> (2018.12.02.); 90/2015. NVB határozat, melyben a kérdés az állami tulajdonban álló védett és fokozottan védett, valamint védelemre tervezett gyep- és szántóterületek felett nemzeti parki vagyongézelést javasolt; <https://bit.ly/2zz-HqHG> (2018.12.02)

44 88/2015. NVB határozat, melyben a kérdés a kiegészített nukleáris üzemanyag végleges elhelyezésére szolgáló létesítmények működése ellen irányult; <https://bit.ly/2ASgVNF> (2018.12.02.)

45 Knk.IV.37.333/2017/5. számú határozat.

46 Nemzeti Energiastratégiairól szóló 77/2011. (X. 14.) OGY határozat.

2.3. A lokális döntéshozatalba való közvetlen beleszólás jelentősége

A helyi népszavazások tekintetében, biztos adatokra 1999-től tudunk támaszkodni, ahogy Nagy Csilla és Tamás Veronika is jelzi, mivel csak 2000-től kötelesek az önkormányzatok bejelenteni a helyi népszavazásokat. Az 1990-1993 közötti időszak is vizsgálható még, a szerzők a HVG sajtóhíreken alapuló gyűjtésére támaszkodnak.⁴⁷ Ebben az időintervallumban még viszonylag alacsony volt a környezeti ügyek száma, ideértve a hulladéklerakók, hulladékégetés, környezetet veszélyeztető üzemek eseteit.⁴⁸ Az 1999-et követő években igen változatos képet mutat a helyi népszavazások száma. Összegezve elmondható, hogy 2018-ig, ideértve az érvénytelenekeket, eredménytelenekeket és végül elmaradtakat, összesen 273 volt a népszavazások száma, témánk szempontjából kiemelendő, hogy ebből 80 környezeti tárgyú volt és figyelemre méltó, hogy ebből 49 érvényes és eredményes is.⁴⁹

Mind ezek ellenére, érdemes figyelembe vennünk a ténytet, hogy amint Kiss Gabriella is rámutat, egyes szerzők, így például Szántó Richárd szerint a helyi népszavazás nem feltétlenül alkalmas eszköz arra, hogy lakosság a legmegfelelőbb döntést hozza, hiszen számos befolyásoló tényező alakíthatja – sokszor a hatósági vagy beruházói érdekeknek megfelelően az eredménytet – mivel alapvetően hatalmi pozícióba kerül a kiíró, a kérdés megfogalmazása, illetve az időpont megjelölése által. Előbbi esetén felmerülhet, hogy túl bonyolult vagy előfeltevést tartalmaz, esetleg véleményt sugall vagy félrevezető, utóbbi pedig, amennyiben nem alkalmas, alacsony részvételi arányt idézhet elő.⁵⁰ A problémát tovább növeli, hogy a megfelelő tudásbázist és koordinációt, valamint a lakossági érdekek becsatornázására is képes helyi civil szervezetek már nem élhetnek helyi népszavazás kezdeményezésének lehetőségével.

Az új beruházásokkal szembeni lakossági ellenállás kapcsán megjelent az úgynevezett „*Not in My Backyard Syndrome (NIMBY)*” nevű jelenség, melyre egy uniós sztenderdeknek megfelelő hulladéklerakó kapcsán az alapvető jogok biztosa és a jövő nemzedékek érdekeinek védelméért felelős helyettese is utal közös jelentésében.⁵¹ Steven Cohen szerint ez egy olyan társadalmi jelenség, amely a nem megfelelően előkészített vagy nem kielégítő lakossági támogatással övezett fejlesztések esetén

47 Nagy Csilla – Tamás Veronika: Helyi népszavazások Magyarországon. *Politikatudományi Szemle*, 13/3, 2004. (198.)

48 Uo. (201 -202.)

49 <http://www.valasztas.hu/teruleti-es-helyi-nepszavazasok> (2018.12.01.). Külön köszönetet szeretnék mondani Komáromi Lászlónak az adatok áttekintéséhez nyújtott segítségéért!

50 Kiss Gabriella: A társadalmi részvétel tapasztalatai környezeti döntésekben Magyarországon. In: *Fenntartható fejlődés, élhető régió, élhető települési táj 2*. Budapesti Corvinus Egyetem, Budapest, 2012. (174 -175.)

51 Az alapvető jogok biztosának és a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó helyettesének Közös jelentése az A JB-815/2017. számú ügyben. (2) <https://bit.ly/2BL0NCc> (2018.12.02.)

merül fel. Problémát amiatt okozhat, hogy sok esetben a fenntarthatóságot, megújuló energiaforrásokon alapuló gazdaságot szolgáló vagy szociális szempontból fontos fejlesztéseket lehetetleníti el. Megoldás lehet a szaktudással is felvértezett kommunikációs szakemberek bevonása, vagy a kompenzáció.⁵² Utóbbi esetén Kiss Gabriella utal az ezzel kapcsolatos magyar kutatásokra, melyek megállapítják, hogy a lakosság általában elzárkózik e lehetőségtől, ha túl kockázatosnak ítéli meg a tervezett létesítményt. Továbbá problémát jelenthet, hogy gyakran nem elég széles a kompenzálható közösség meghatározása, hiszen a létesítmény a közigazgatási területen túl is hatást gyakorolhat, valamint ahhoz is vezethet, hogy inkább a hátrányosabb helyzetű települések fogadják el.⁵³ A jelenség valóban létező és sok kérdést felvet, ám úgy vélem, hogy különbséget kell tenni egy a fenntarthatóságot közvetlenül szolgáló létesítmény, mint például szélkerék vagy egy szociálisan akceptálható beruházás, mint hajléktalanszálló és egy pusztán gazdasági érdekeket szolgáló, környezeti értékeket veszélyeztető létesítmény között. Ezzel kapcsolatosan is utal Kiss Ortwin Renn megállapítására, miszerint, ahol a konfliktus eléri az étékek szintjét, ott a hasznok és technikai érvek nem fogják feloldani.⁵⁴ Az ellenérvek figyelembe vétele mellett, úgy vélem, hogy a „gondolkodj globálisa, cselekedj lokálisan” elv, valamint a nemzetközi kötelezettségek, SDG-k realizálása, a társadalmi aktivizálás szempontjából fontos eszköz lehet a környezeti célok érvényre juttatása során egy helyi népszavazás, melyek számszerűsíthető adatait is áttekintjük röviden az alábbiakban.

A következő diagramm bemutatja az 1999-től kezdődően napjainkig a helyi népszavazások alakulását, tekintettel a környezeti ügyekre. Látható, hogy egyes években, így például 2008-ban kimagasló volt a szám, majd általánosságban megállapítható, hogy a 2010-es évek derekától mondhatni drasztikusan csökkent. E tendencia természetesen magával vonja, hogy a környezeti tárgyú népszavazások száma is redukálódott, egyes években nullára.

52 Steven Cohen: The Not in My Backyard Syndrome and Sustainability Infrastructure. <https://bit.ly/2E7Wmkd> (2018.12.02.).

53 Kiss 2012 (171 – 171.)

54 Uo. (171.)



1. ábra (a szerző saját diagramja)

Bizakodásra adhat okot a 2018-as év, mely alatt, jelen tanulmány írásának időpontjáig, általánosságban nőtt a helyi népszavazások száma. Pozitív példaként érdemes röviden áttekinteni a két, madocsa helyi referendum történetét. A Duna mellet fekvő Tolna megyei község közelében található jó minőségű termőföld területén kavics-, illetve homokbányát tervezett létesíteni egy beruházó, így biztosítva a paksi bővítés nyersanyagigényét. A lakosságot ez nagy aggodalommal töltötte el, nem csak nyugalmuk, hanem a közeli Natura 2000 természetvédelmi terület, valamint a védett állat- és növényfajok miatt is. Bár a beruházók által készített hatástanulmány⁵⁵ törekedett az aggályok eloszlatására, a lakosokban sok kétely maradt, például a por- és zajkibocsátás tekintetében, továbbá erőteljesen figyelembe veendő kockázatnak tartották az árvízvédelmi gát közelségét, valamint a szállítás által felmerülő szennyezést, ehhez esetleges új infrastruktúrák, például kikötő, létesítését a Natura 2000 természetvédelmi terület közelében.⁵⁶ Az Nszt. 34. § (1) bekezdésének megfelelő számú lakos végül helyi népszavazást kezdeményezett és 2018. február 14-én a Madocsa Helyi Választási Bizottság hitelesítette⁵⁷ a 2018 (II.14.) számú határozatával⁵⁸ az „Támogatja-e Ön, hogy Madocsa Község közigazgatási területén homok- és kavicsbánya létesüljön?”, valamint 2/2018 (II.14.) számú határozatával⁵⁸ az „Akarja-e Ön, hogy Madocsa Község Önkormány-

55 Elérhető a következő oldalon: <https://bit.ly/2RrrJcB> (2018.12.01.)

56 <http://greenfo.hu/hirek/2018/03/25/madocsa-mese--nem-kell-a-soder> (2018.12.01.)

57 <http://www.madocsa.hu/folap.html> (2018.12.01.)

58 <http://www.madocsa.hu/folap.html> (2018.12.01.)

zatának Képviselő-testülete a településrendezési tervében tilalmazza a kavics- és homokbányászatot érintő külszíni bányatelek nyitását illetve fektetését Madocsa közigazgatási területén?” kérdést, melyekről 2018. június 10-én érvényes és eredményes népszavazást tartottak.

Kiemelendő, hogy az első kérdés esetén 1571 névjegyzékbe vett, szavazásra jogosult lakos, közül 1207 adta le a szavazatát, tehát viszonylag kevesen maradtak távol, továbbá csupán 5 szavazat volt érvénytelen. A nemek száma elsősorban volt (1179), az igenekhez képest (23).⁵⁹ A második kérdés tekintetében azonos volt a részvételi szám, összesen 8 érvénytelen szavazat született és 43 nem mellett 1156 igen szavazatot adtak le, tehát hajszálnyival gyengébb volt a támogatottság a településrendezési tervben történő szabályozás vonatkozásában.⁶⁰ Ezt követően meg is kezdődött a helyi népszavazás eredményének megfelelő jogalkotási folyamat, október 2-án közzétették a Madocsa Község rendezési tervének 1/2018. számú módosítását, mely már tartalmazza a homokbányára vonatkozó tilalmat.⁶¹

Összegzés

Jelen tanulmány bevezetésében feltett kérdésre, miszerint az egyén, vagy a kisebb közösségek mennyiben befolyásolhatják közvetlen módon a környezeti döntéshozatalt, úgy vélem nehéz egzakt választ adni. A fentiekben a népszavazásra korlátoztuk részletesebb vizsgálatunkat, bár meg kell jegyezni, hogy egyéb közvetlen vagy akár közvetett megoldások is sikeresek lehetnek, hiszen sokszor egy helyi szintű konzultáció vagy informálisabb aláírásgyűjtés, tárgyalások lefolytatása is elegendő lehet a lakosság érdekeinek érvényre juttatása során. A népszavazás tekintetében megállapíthatjuk, hogy országos népszavazásokra általában igen alacsony számban került sor, környezeti tárgyú kérdésben pedig egyáltalán nem. Utóbbi természetesen összefüggésben áll a generálisan alacsony számmal és a viszonylag szigorú szabályozással is. Megállapíthatjuk, hogy a kezdeményezések száma, különösen a részletesebben tárgyalt paksi bővítés esetén, azt mutatja, hogy lenne igény ilyen jellegű kérdések eldöntésére, de azok leginkább a nemzetközi kötelezettségre irányuló tilalomba, vagy a némileg talán túlzottan is rugalmasnak tekinthető egyértelműség követelményébe ütköznek. Úgy vélem, hogy a jövőbeli kezdeményezések sikerének érdekében szükséges lenne az Alkotmánybíróság autentikus jogértelmezése, különösen a nemzetközi kötelezettségre vonatkozó tilalom tekintetében, melynél elzárkózott az alkotmányjogi panaszok érdemi vizsgálatától.

Ugyanakkor a helyi népszavazások terén sokkal árnyaltabb a kép. Láthattuk, hogy a környezeti tárgyú helyi kezdeményezések mindig szignifikáns hányadot alkottak, 2010-ig minden évben történt ilyen tárgyú helyi népszavazás. Itt is elmondható,

59 <https://bit.ly/2zCwoS9> (2018.12.01.)

60 <https://bit.ly/2zCwoS9> (2018.12.01.)

61 <https://bit.ly/2Qs4qlC> (2018. 12. 02.)

hogy a helyi szintű népszavazások száma általánosan is csökkent, illetve ingadozott, ugyanakkor talán fellendülni látszik a helyi népszavazási kedv, hiszen 2018-ban megtriplázódott az összes helyi népszavazás és megduplázódott a környezeti témájú helyi népszavazások száma. Bizakodásra ad okot a madocsi siker is, ahol a közösség több közvetett és közvetlen demokratikus eszköz igénybe vétele után így érte el a helyi jogalkotás befolyásolását. Összeségében tehát, a népszavazások és helyi népszavazások hazai térén, az utóbbi mögött álló szabályozási környezet és gyakorlat az, ami kedvezőbbnek mutatkozik a környezeti ügyek közvetlen befolyásolására.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- ANTAL Attila: A környezeti demokrácia elmélete és gyakorlata. In: *Politikatudományi Szemle*. XVIII/4.
- Az Egyesült Nemzetek Közgyűlése által 2015. szeptember 25-én elfogadott határozat – 70/1. Világunk átalakítása: a fenntartható fejlődés 2030-ig megvalósítandó programja.
- BÁNDI Gyula: Hozzászólás a túlélés szellemi kör üzenetéhez egy jogász szemével. <http://www.matud.iif.hu/2013/09/11.htm>
- BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Budapest, Szent István Társulat, 2014.
- BRAGYÓVA András: Polgári és politikai jogok. In: LAMM Vanda (szerk): *Emberi jogi Enciklopédia*. Budapest, HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., 2018
- Edward B. BARBIER, and Joanne C BURGESS: The Sustainable Development Goals and the systems approach to sustainability. In: *Economics: The Open Access, Open-Assessment E-Journal*, 11 (2017-28)
- ENSZ Közös Jövők Jelentés 1987.
- KISS Gabriella: A társadalmi részvétel tapasztalatai környezeti döntésekben Magyarországon. In: *Fenntartható fejlődés, élhető régió, élhető települési táj* 2. Budapesti Corvinus Egyetem, Budapest, 2012.
- KOMÁROMI László: A népszavazásra vonatkozó szabályozás változásai az Alaptörvényben és az új népszavazási törvényben. In: *MTA Law Working Papers*. 2014/35
- KOMÁROMI László: Közvetlen demokrácia. In: CSINK Lóránt- SCHANDA Balázs: Összehasonlító módszer az alkotmányjogban. Budapest, Pázmány Press, 2017.
- KUKORELLI István: A közvetlen demokrácia „visszafejlesztésének” irányai. In: *Emlékkönyv Dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára*. Szeged, Acta Universitatis Szegediensis: Acta juridica et politica, 1996.
- NAGY Csilla – TAMÁS Veronika: Helyi népszavazások Magyarországon. *Politikatudományi Szemle*, 13/3, 2004.
- Steven COHEN: The Not in My Backyard Syndrome and Sustainability Infrastructure. <https://bit.ly/2E7Wmkd>

Virginia BERAMENDI, Andrew ELLIS, Bruno KAUFMANN, Miriam KORNBLITH, Larry LEDUC, Paddy MCGUIRE, Theo SHILLER, Palle SVENSSON: *Direct Democracy: Direct Democracy. The International IDEA Handbook. Stockholm*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2008.

Tárgyszavak

környezetjog, környezeti demokrácia, fenntarthatóság, ENSZ Fenntartható Fejlődési Célok, Aarhus-i Egyezmény, politikai jogok, részvételi jogok, közvetlen demokrácia, országos népszavazás, helyi népszavazás

dr. Bergendi-Rácz Diána¹

RÉGI ISMERŐS ÚJ KÖNTÖSBEN: A BÉCSI VÉTELI EGYEZMÉNY JELENTŐSÉGE ÉS HATÁSAI A HATÁLYOS POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYVBEN, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A SZERZŐDÉSSZEGÉS ESETEIRE

„[az] új Polgári Törvénykönyv korszerű, európai uniós tagságunkból származó kötelezettségeinknek megfelelő, a külföldi és hazai jogtudomány és joggyakorlat eredményeit hasznosító törvénymű legyen, amely képes betölteni a civilizáltika alaptörvényének szerepét [...]”²

Bevezetés

Hosszú és rögös út vezetett a jelenleg hatályos Polgári törvénykönyv (továbbiakban: Ptk.) megalkotásáig. Számos szakmai és kormányzati vita előzte meg a végleges szöveg megalkotását, amelyet kihirdetését követően is éles bírálatok és számtalan kritika ért.³ Hatálybalépése óta a jogalkotó 11 alkalommal módosította szövegét,⁴ nemzetközi viszonylatban mégis példaértékű kodifikációról volt szó, mivel ennek során a már meglévő magánjogi elemekre támaszkodva a jogalkotó merített a nemzetközi jogalkotás eredményeiből megfelelően így az Európai Unió magánjogi szabályainak is. Többek között a példaként szolgált az Egyesült Nemzeteknek az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseiről szóló, Bécsben, az 1980. évi április hó 11. napján kelt Egyezménye kihirdetéséről szóló 1987. évi 20. törvényerejű rendelet, a „Bécsi Vételi Egyezmény” (továbbiakban: Egyezmény) is, amelynek hatása a Ptk. kötelmi jogának kodifikációja során fedezhető fel. Jelen tanulmány a teljesség igénye nélkül kívánja bemutatni a kodifikáció röviden ismertetett folyamatán keresztül, az Egyezmény hatását és jelentőségét a Ptk. szövegében.

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 1129/2010. (VI. 10.) Korm. határozat az új Polgári Törvénykönyv megalkotásáról (közlönyállapot szerinti szöveg)

3 ld. Nagy Gergő: *A sérelemdíj és a felelősségbiztosítás viszonyának egyes kérdései II. – A jogalkotó válaszol*, ArsBoni 2. évf. 1. sz., 2014., (http://epa.oszk.hu/02700/02769/00003/pdf/EPA02769_ArsBoni_2014_1_035-037.pdf) (2018.11.25.);

4 Mind közül talán a legemlékezetesebb módosítása a zálogjoggal kapcsolatos átfogó jogszabályszoveg módosítása volt. ld. részletesen: Szalóki Gergely: *Szükséges-e módosítani a Ptk. zálogjogi szabályozását?*, Magyar Jog, 2016/4., (193-202.)

1. A kodifikáció ab ovo

Hatályos polgári törvénykönyvünk kodifikációjának elméleti kezdetei a rendszerváltozás időszakára nyúlnak vissza: 1989-ben Kodifikációs Bizottságot állított fel az akkori Igazságügyminisztérium, amely Bizottság 1990 után Harmathy Attila és Vékás Lajos, professzorok, akadémikusok társelnöksége alatt működött meglehetősen rövid ideig.⁵ A kodifikáció talaján elhullajtott magok 1998-ban ismét növekedésnek indultak az akkori Horn-kormány által kiadott 1050/1998. (IV. 24.) Kormányhatározattal, amely a polgári jog rekodifikációjának szükségességéről határozott. Az akkor hatályos Ptk.⁶ rekodifikációjának célja a Kormányhatározat szerint egy korszerű és a nemzetközi joggyakorlatnak szintén megfelelő magánjogi kódex, amely a magyar civilizatika és gazdaság alapköve lesz.

A Polgári Jogi Kodifikációs Főbizottság élén Harmathy Attila professzor állt, akit Vékás Lajos professzor váltott fel. A Főbizottság munkájának⁷ segítése érdekében létrehozták a Kodifikációs Szerkesztő Bizottságot, amelynek vezetője szintén Vékás Lajos volt. E két fő bizottság munkáját a polgári törvénykönyv fő részei szerinti munkacsoportok segítették, amelyek részkonceptiókat dolgoztak ki. 2001 végére elkészült az új polgári törvénykönyv általános koncepciója, amely a 1003/2003. (I. 25.) Korm. határozattal került elfogadásra. Ebben kijelölték a kódex első tervezetének elkészítésének határidejét is, ami 2005. szeptember 30. volt, valamint felelősként kijelölték az igazságügy minisztert. A Ptk. ezen általános koncepciója „egyértelműen a szociális piacgazdaság képezte, a magántulajdon és a szabad vállalkozás elve alapján”⁸, amely jellemzője a 2011-es Alaptörvény hatálybalépését követően is megmaradt.

Ezt követően kezdődött meg a Ptk. szövegtervezetének kidolgozása. Az első szövegtervezet szakmai vitájára 2006-ban került sor. A vita során felmerült észrevételeket a Kodifikációs Bizottság feldolgozta. Ennek ellenére szakmai vita alakult ki a Kodifikációs Főbizottság vezetője, Vékás Lajos és az Igazságügyi Minisztérium vezetői között. Ennek alapja az volt, hogy több idő kellett volna a Bizottság szerint a normaszöveg véglegesítésére és parlament elé terjesztésére, amellyel viszont az Igazságügyminisztérium nem értett egyet. A vita eredményeként a Kodifikációs Szerkesztő Bizottság szüneteltette a tevékenységét.⁹

5 https://hu.wikipedia.org/wiki/Az_%C3%BAj_polg%C3%A1ri_t%C3%B6rv%C3%A9nyk%C3%B6nyv_tervezete_%C3%A9s_javaslata#cite_note-1 (2018.11.,25.)

6 1959. évi IV. törvény a Polgári törvénykönyvről (továbbiakban: rPtk.)

7 ld még: Kisfaludi András: *A Polgári Jogi Kodifikációs Főbizottság üléséről, Polgári Jogi Kodifikáció*, 2006/1., (25-25.); Kecskés László: *Beszámoló a magyar polgári jog kodifikálásának hányatott sorsáról és egy, a reményt újra ébresztő tudományos ülésről*; Magyar Jog, 2008/7., (505-507.)

8 Sárközy Tamás: *Az új Polgári Törvénykönyv előkészítésének folyamata - újdonságai – utóélete*, Magyar Jog, 2017/11., (660.)

9 lásd még: Kiss Anna: *Vékás Lajos: az új Ptk. hibái ellenére is sikertörténet*; Jogászvilág, 2013. június 9, <https://jogaszvilag.hu/szakma/vekas-lajos-az-uj-ptk-hibai-ellenere-is-sikertortenet/> (2018.11.25.)

Az irányítást ezt követően az akkori Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium vette át, amelynek eredményeként a T/5949 számú törvényjavaslat¹⁰ 2008. június 5-én került benyújtásra az Országgyűlés elé. A törvényjavaslatának általános vitája 2008. szeptember 18-án kezdődött el és a törvényjavaslatot végül 2009. szeptember 21-én fogadta el az Országgyűlés¹¹, akként, hogy hatálybalépése két lépcsőben zajlott volna: elsőként az első és a második könyv lépett volna hatályba 2010. május 1.-jén, majd a többi könyv 2011. január 1.-jén. Az Országgyűlés által 2010. július 5-én elfogadott 2010. évi LXXIII. törvény kimondta, hogy ez a Ptk. nem lép hatályba, így a kodifikáció kezdődhetett előlről. Mégsem indultak a kezdeti vonalról a kodifikátorok, hiszen Kodifikációs Szerkesztő Bizottság tagjaivá ugyanazon személyek kerültek kiválasztásra. A Kodifikációs Főbizottság 2011. december 16-án fogadta el a Ptk. törvénytervezetét, amelyet a Kormány 2012. február 15-én fogadott el. Társadalmi vitát követően 2012 nyarán a törvényjavaslat benyújtásra került az Országgyűlés elé, amely hosszú vitát követően, 2013. február 11-én 2013. évi V. törvényként fogadta el a Ptk.-t. Hatályba lépésére 2014. március 15-ig kellett várni, tekintettel arra, hogy a jogalkotónak megfelelő felkészülési időt kellett biztosítani a jogalkalmazás számára.

2. Az Egyezmény jelentősége és hatása

A Ptk. szövegéhez fűzött általános indokolás szerint „A nemzeti kódexeken kívül e törvény merít a nemzetközi jogalkotás eredményeiből is. Ezek közül mindenekelőtt a Bécsi Nemzetközi Vételi Egyezmény, az UNIDROIT Alapelvek (Principles of International Commercial Contracts, 2010), az Európai Alapelvek (The Principles of European Contract Law, 1999, 2002) és az utóbbiból kiindulva megalkotott európai modellszabályok (Draft Common Frame of Reference) kínáltak megfontolásra érdemes, esetenként követhető példákat a szerződési jog szabályozásánál. Ezek a színvonalas modelljavaslatok világszerte szakmai elismerést vívtak ki, és széles körben hatnak a jogalkotásra és a joggyakorlatra.”¹²

Az Egyezmény, ahogy a Ptk. általános indokolása fogalmaz, szakmai elismerését és alkalmazásának alapját mi sem példázza jobban, minthogy annak jelenleg már 84 állam részese.¹³ Az Egyezmény megalkotása során a készítésre felkért jogtudósok

10 ld. még részletesen: Bodzási Balázs: *Az új Ptk. zálogjogi szabályai által felvetett elméleti és gyakorlati kérdések*, Polgári Jogi Kodifikáció, 2008/5-6., (26-31.); Csehi Zoltán: *A jogi személyek szabályozása az új magyar Polgári Törvénykönyv tervezeteiben – egy kísérlet eddigi története*, Polgári Jogi Kodifikáció, 2008/5-6., (4-13.)

11 Sólyom László akkori köztársasági elnök e törvényjavaslatot nem írta alá és azt ellátva részletes indokolással, visszaküldte az Országgyűlésnek megfontolásra. A módosítások többségének elfogadása után az Országgyűlés újból megszavazta, így az 2009. évi CXX. törvényként került kihirdetésre a Magyar Közlönyben.

12 Polgári jog I-IV. - új Ptk. - Kommentár a gyakorlat számára, frissítve: 2018. szeptember 1.

13 <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/countries/cntries.html> (2018.11.25.)

mindvégig egy egységes rendszerre, „a nemzetközi adásvételi szerződésekre irányadó kollíziós normák egységesítésére”¹⁴ törekedtek. Ahogy Preambuluma is fogalmaz: „az áruk nemzetközi adásvételi szerződéseire alkalmazandó és a különböző társadalmi, gazdasági és jogi rendszerekkel összeegyeztethető egységes szabályok elfogadása hozzájárul a nemzetközi kereskedelem jogi akadályainak felszámolásához és elősegíti a nemzetközi kereskedelem fejlődését”. Véleményem szerint a Ptk. készítése során a jogalkotók elsődlegesen a szerződésszegés esetére alkalmazott klauzulái miatt választották az Egyezményt, mivel kiforrott és széles körben elterjedt megoldási utat ad, továbbá a nemzetközi magánjog szabályaihoz is alkalmazkodni kívánó Ptk.-t egyúttal időtállóvá és kiszámíthatóvá teszi a nemzetközi kereskedelemben is jártas jogalkalmazó részére is.

2.1. Szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség

Az újdonságként alkalmazott előreláthatósági klauzulával kapcsolatban még a Ptk. hatálybalépése előtt 3 évvel Fuglinszky Ádám akként fogalmazott, hogy „[A] Bécsi Vételi Egyezmény 74. cikkében foglalt előreláthatósági klauzula¹⁵ egyike a kártérítési jog legfontosabb újításainak, amelyet az új Polgári Törvénykönyv kodifikációja során keresztülvinni terveznek.”¹⁶ És valóban újításnak számított, mivel a rPtk. a szerződéssel okozott károkért való felelősség tekintetében akként rendelkezett, hogy aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni.¹⁷ A szerződéssel okozott károkért való felelősség esetben a Ptk. akként rendelkezik, hogy aki a szerződés megszegésével a másik félnek kárt okoz, köteles azt megtéríteni.¹⁸ Ebből következően tehát meg kell téríteni a szolgáltatás tárgyában keletkezett kárt (nem csak a jogellenesen okozott kárt), amely a teljes kártérítés elvén alapul. Ugyanakkor a Ptk. idézett paragrafus második mondatában¹⁹ megtalálhatjuk a felelősség alóli a kimentést, amely a Ptk. előreláthatósági

14 Sándor Tamás-Vékás Lajos: *Nemzetközi adásvétel*, HVG-Orac Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2004 (18.)

15 Egyezmény 74. cikke: A fél szerződésszegése következményeként járó kártérítés összege megegyezik azzal a veszteséggel, amely a szerződésszegés következtében a másik felet érte, ideértve az elmaradt hasznot is. Ez a kártérítés nem haladhatja meg azt a veszteséget, amelyet a szerződésszegő fél a szerződés megkötésének időpontjában előre látott vagy amelyet előre kellett látnia azon tények és körülmények alapján, amelyekről mint a szerződésszegés lehetséges következményeiről az említett időpontban tudott vagy tudnia kellett.

16 Fuglinszky Ádám: *Az előreláthatósági klauzula egyes kérdései, avagy kinek, mikor és mit kell előre látnia*, Magyar Jog, 2011/7., (412.)

17 rPtk. 339. §

18 Ptk. 6:142. §

19 6:142. § második mondata: Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.

klauzulája. Az előreláthatósági klauzula alkalmazásának kívánt célja, hogy a szerződő felek a szerződéskötéskor tájékoztassák egymást egy esetleges szerződésszegés várható következményeiről, ezzel is kvázi előre megosztva egymás között a szerződésből eredő kockázatvisszterítést. Ahogy a Ptk. előkészületei során megalkotott T/7971. számú törvényjavaslat indokolásában is olvasható: „Az előreláthatósági klauzula alkalmazása azt jelenti, hogy a következménykárok és az elmaradt haszon megtérítendő összege nem haladhatja meg azt a veszteséget, amelyet a szerződésszegő fél a szerződés megkötésének időpontjában előre látott, vagy amelyet előre kellett látnia azon tények és körülmények alapján, amelyekről mint a szerződésszegés lehetséges következményeiről az említett időpontban tudott vagy tudnia kellett.”²⁰ A Ptk., hasonlóan az Egyezményhez, objektíven alkalmazza ezen klauzulát, mivel azt egy hasonló helyzetben lévő, gondosan eljáró személyre vonatkoztatva kell érteni.²¹

Az előreláthatósági klauzulához szorosan kapcsolódó és szintén az Egyezmény gondolatmenetét átültető elem, az ok-okozati összefüggés vizsgálata. Az Egyezmény azt az álláspontot képviseli, hogy okozati összefüggésnek kell lennie a szerződésszegés és bekövetkezett kár között. Ez az úgynevezett feltételek egyenértékűsége, amely megállapítható minden olyan esetben, amikor a szerződésszegés egyik oka szükségszerű tényezője a szerződés szerző teljesítés bekövetkezésének.²² Itt kell megjegyezni, hogy ezen hivatkozott elv átvétel ellenére a magyar bírói gyakorlatban kialakított, „jogi értelemben vett okozatosság (a kár a szerződésszegés adekvát, szerves, tipikus stb. következménye volt-e a bíróság megítélése szerint) továbbra is vizsgálandó, vagyis az ok-okozati összefüggés fennállásának bizonyításához nem feltétlenül elégséges, ha a kár a szerződésszegés nélkül nem következett volna be”.²³

2.2. *Mentesülés a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség alól*

A kodifikáció során, ahogy a Ptk. kommentár is fogalmaz, mintaként²⁴ szolgált az Egyezmény vonatkozó rendelkezése²⁵, miszerint nem tehető felelőssé a fél valamely kötelezettségének elmulasztásáért, ha bizonyítja, hogy azt olyan akadály okozta, ame-

20 T/7971. számú törvényjavaslat a Polgári Törvénykönyvről, Előadó: Dr. Navracsics Tibor közigazgatási és igazságügyi miniszter, Budapest, 2012. július, 588.

21 Ptk. Fordítókulcs (2014) 335.

22 Sándor Tamás - Vékás Lajos, 2004, (435-436.)

23 Fuglinszky Ádám: *Kártérítési jog*, HVG-Orac Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2015 (109.)

24 Polgári jog I-IV. - új Ptk. - Kommentár a gyakorlat számára, frissítve: 2018. szeptember 1.

25 Az Egyezmény ezen cikkéhez a Tanács 7. számú véleményében kifejti, hogy beszerzési nehézségek is csak abban az esetben tekinthetők ellenőrzési körön kívül eső körülménynek, ha az áru/dolog a piacról teljesen eltűnt. Tehát amíg a szerződés tárgya a piacon még beszerezhető, nincs szó ellenőrzési körön kívül eső körülményről. Továbbá (<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/CISG-AC-op7.html>) (2018.11.26.)

lyet el nem háríthatott, s ésszerűen az sem volt elvárható tőle, hogy a szerződéskötés idején ezzel az akadállyal számoljon, azt elhárítsa, vagy következményeinek elejét vegye.²⁶ Az ihletet adó bekezdés a Ptk.-ban akként realizálódott, hogy mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje, vagy a kárt elhárítsa.²⁷

A Ptk. az Egyezmény esetjogát szem előtt tartva, három feltétel együttes meglétét kívánja meg a felelősség alóli mentesüléshez, amelyeket a szerződésszegő félnek kell bizonyítania. Ez a három konjunktív feltétel: a károkozó körülmény a szerződésszegő fél ellenőrzési körén kívül merüljön fel, és a szerződésszegő fél számára ez a körülmény a szerződéskötés idején objektíve ne legyen előre látható, valamint nem volt elvárható, hogy a fél a szerződésszerű teljesítést akadályozó körülményt elkerülje, vagy annak kárkövetkezményeit elhárítsa.²⁸ Az ellenőrzési körön kívül eső körülmények és az el nem hárítható körülmények közötti különbség már a Ptk. szövegtervezet során is láthatóvá vált. Kemenesi István szintén külön tárgyalta az említett két feltételt és utóbbihoz tanulmányában azt a magyarázatot fűzte, hogy „[A] szerződésszegéshez vezető körülmény [...] akkor elkerülhetetlen, illetve a kár akkor elháríthatatlan, ha az a fél által nem volt befolyásolható, amire nem képes hatást gyakorolni. [...] A megkülönböztetés azért lényeges, mert csak az ellenőrzési körön kívüli körülmény mentesít a felelősség alól, ha „elkerülhetetlen, elháríthatatlan” volt, ugyanakkor nem mentesül a károkozó, ha az ellenőrzési körön belüli körülmény volt elkerülhetetlen és pedig akkor sem, ha arra a kötelezettnek nem volt befolyása, nem volt képes hatást gyakorolni rá.”²⁹ Az ellenőrzési körön kívül eső körülmény típusába továbbra is azok a körülmények tekinthetők, amelyekre egyik fél sem tud és nem képes hatást gyakorolni. Ilyenre példaként szolgálhatnak vis maior esetek (földrengés, tűzvész, járvány, aszály, fagykár, árvíz, szélvihar, stb.), valamint egyes politikai események (háború, forradalom, felkelés), súlyos üzemzavarok, illetve bizonyos állami intézkedések (embargó, bojkott, kiviteli tilalmak, stb.).

26 Egyezmény 79. cikk (1) bekezdése

27 Ptk. 6:142. § második mondata

28 Gadó Gábor- Németh Anita – Sáriné Simkó Ágnes: *Ptk. Fordítókulcs - Oda-Vissza*, HVG-Orac Lap-és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2014 (335.)

29 Kemenesi István: *A kontraktuális kártérítés egyes kérdései*, Magyar Jog, 2017/1.,(3.)

A szerződésszegéshez vezető körülmény - az előző logikai okfejtésből következően - akkor elkerülhetetlen, illetve a kár akkor elháríthatatlan, ha az a fél által nem volt befolyásolható, amire nem képes hatást gyakorolni. A megadott szempont tehát a konjunktív mentesítő körülmények másik fordulatához tartozik.

A megkülönböztetés azért lényeges, mert csak az ellenőrzési körön kívüli körülmény mentesít a felelősség alól, ha „elkerülhetetlen, elháríthatatlan” volt, ugyanakkor nem mentesül a károkozó, ha az ellenőrzési körön belüli körülmény volt elkerülhetetlen és pedig akkor sem, ha arra a kötelezettnek nem volt befolyása, nem volt képes hatást gyakorolni rá.

3. Fedezeti szerződés

A rPtk.-ban még ismeretlen fedezeti szerződés kategória előtt, a felek közötti „fezszütséget”- amely a saját termelte dolog nem szerződésszerű teljesítéséből fakadt a kötelezett oldalán- akként oldotta fel, hogy „ha valaki fajta szerint meghatározott maga termelte dolog szolgáltatására kötelezi magát, de azt egészben vagy részben nem képes szolgáltatni, nem köteles a hiányzó dolgot a teljesítés céljára mástól beszerezni”³⁰. A Ptk. javaslatának indoklásában is kifejtette a kodifikátor, hogy a fedezeti szerződés az üzleti gyakorlatban egy rendszeresen alkalmazott és általánosan elismert szerződéstípus.³¹ Az Egyezmény a fedezeti szerződést akként definiálja, hogy a szerződéstől való elállás, illetve annak felmondása esetén, ha ezt követően a vevő ésszerű módon és ésszerű időn belül helyettesítő árut vásárolt, vagy az eladó az árut újra eladta, a kártérítést igénylő fél követelheti a szerződéses ár és a fedezeti ügylet ára közötti különbözet. Ezt finomította és egyszerűsített a Ptk. magyar üzleti viszonyokra úgy, hogy a jogosult – elállása vagy felmondása esetén – a szerződéssel elérni kívánt cél megvalósítására alkalmas szerződést köthet és – a kártérítés szabályai szerint – követelheti a kötelezettől a szerződésben és a fedezeti szerződésben kikötött ellenértékek közötti különbség, továbbá a fedezeti szerződés megkötéséből eredő költségek megtérítését. A különbséget Boronkay Miklós is részletesen kifejtette tanulmányában. Álláspontja szerint a Ptk.-ban és az Egyezményben a fedezeti szerződés szabályainál közös pontok, hogy alkalmazásakor elengedhetetlen, hogy a jogosult elálljon vagy felmondja a szerződést és egy helyettesítő ügyletet kössön, továbbá az, hogy az eredeti szerződésben szereplő ellenérték és a fedezeti szerződésben kikötött ellenérték közötti különbség számít a megtérítendő kárnak. Különbségként említi, hogy Egyezmény csak az ésszerű módon és időn belül kötött fedezeti ügylet esetében alkalmazható annak 75. cikke, ellenben a Ptk. ilyen kikötést nem tartalmaz. További eltérésként említi az Egyezmény a fedezeti szerződés lehetőségét csak adásvételi szerződésekkel kapcsolatban szabályozza, míg a Ptk. fedezeti szerződésre vonatkozó rendelkezése (tekintettel annak a szerződés általános szabályai közötti elhelyezésére) valamennyi szerződéses jogviszony során alkalmazható.³²

30 Ptk. 289. §; lásd még: Kovács László: *Változások a szerződésesség szabályozásában II.*, Céghírnök, 2015/11. (3.)

31 T/7971. számú törvényjavaslat, 585. Megjegyzendő, hogy az Egyezmény Tanácsadó Testületének 8. számú véleménye külön foglalkozik a 75. és a 76. cikkben meghatározott kártérítés számításának módjával. A gyakorlat azt mutatja, hogy a sértett fél gyakran nem képes behajtani minden olyan kárát, amelyet a szerzést szegő fél okozott - ilyenek például: a nem megfelelő áruk átvétele; az eredeti szerződés szerinti áruk viszonteladására vonatkozó hirdetési költségek; a helyettesítő tranzakciós áruk későbbi szállításával okozott veszteségek az eredeti szerződés dátumához képest stb.

32 Boronkay Miklós: *Kártérítés fedezeti szerződés alapján*, Magyar Jog, 2015/5. (274-282.)

Összegzés

A Ptk. megalkotásának folyamata során a jogtudósok és jogalkotók olyan magánjogi kódex megalkotására törekedtek, amely nemcsak a jelen kor jogviszonyaira, hanem az elkövetkezendő időszak gazdasági, társadalmi és személyi viszonyaira is időtállóan alkalmazható. Ehhez nyújtott számukra segítséget az említett Egyezmény és annak kiforrott szabályrendszere. Kétségtelen, hogy az Egyezmény kizárólagosan a nemzetközi adásvétel rendszerét szabályozza, azonban a szerződészegés eseteire olyan klauzulákkal, továbbá a fentiekben is bemutatott, a magyar magánjogi rendszerben újdonságnak számító, számos kiutat nyújtó javaslatokkal gazdagította a Ptk.-t, amely álláspontom szerint az rPtk. és a Ptk. hatálybalépése óta eltelt 60 év változásaira figyelemmel teljes mértékben indokolt volt.

A BIZTONSÁGOS MUNKAFELTÉTELEKHEZ VALÓ ALKOTMÁNYOS JOG JOGTUDOMÁNYI FEJLŐDÉSE

*Mutua defensio tutissima!*²

Bevezetés

A polgári alkotmányokban az egészségvédelmet és a szociális ellátás körébe tartozó jogokat különbözőképpen szabályozzák a jogállamok. Van, ahol az egészségvédelmet kifejezetten rögzíti az alkotmány az állampolgárok jogai között (pl.: francia, olasz, magyar alkotmány). Van, ahol az alkotmány nem rögzíti az egészséghez való jogot, de az állam szociálpolitikai irányelvei, szociális feladatai között jelöli (pl.: mexikói, ír, bolíviai, burmai alkotmány). Előfordul az is, hogy a központi államszervek hatáskörébe sorolja az egészségvédelmi ügyekben való törvényhozás és végrehajtás jogát (pl.: osztrák). Az alkotmányok egy része az anyagi ellátáshoz való jogot rögzíti, a másik része különválasztja az egészségvédelemhez és az anyagi segítséghez való jogot. A magyar munkajogban megjelenő alkotmányos alapjogokat³ egyrészt a nemzeti alkotmány fejlődése, másrészt az Európai Unió jogelvei formálják és a gazdasági, társadalmi környezet elvárásainak megfelelően biztosítanak hol szűkebb, hol tágabb, hol egyéni, hol kollektív védelmet, alapoznak meg részletszabályokat, hatnak a hierarchiában álló munka- és munkaviszony jellegű jogviszonyok alanyaira.

A tanulmány nem csupán arra keres választ, hogy megtalálható-e a nemzeti munkajogban a fent említett, alkotmányos alapelv, hanem arra is, hogy az a gyakorlatban alkalmazható-e, azaz ténylegesen működő és valós védelmet biztosító jogintézmény került normatív szövegben megfogalmazásra, továbbá, az Európai Unió elvárásaihoz képest, a magyar tagállami munkajogi szabályzás megfelelő-e.

1 Széchenyi István Egyetem, Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola hallgatója

2 A kölcsönös védelem a legbiztonságosabb.

3 Alapjognak vagy alapvető jognak nevezünk azokat az alkotmányokba foglalt, az egyének szabadságát garantáló, mindenkit megillető jogokat, amelyek jogi úton közvetlenül kikényszeríthetők, azaz amelyekből közvetlen anyagi jogi jogosultság fakad. Az alapjogok olyan egyetemleges emberi jogi alapelvek, amelyek a jogszabályok „felett” állnak, és amelyek mind a munkavállalókat, mind a munkaadókat megilletik. Az alapjogok ugyanakkor nemcsak az egyéneket, azaz a természetes személyeket, hanem a jogi személyeket – például a szakszervezetet – is megilletik, így az őket megillető alapjogok sérelme esetén a jogi személyek is kérhetik, érvényesíthetik azok alkotmányos védelmét.

1. A munkajog alkotmányos alapelvei

Az alkotmányos alapelveken belül, a munkajogi tárgyú alapjogok egyénileg, illetve kollektíven gyakorolható, érvényesíthető és jogilag kikényszeríthető jogosítványok.⁴ Az alapjogok ugyanakkor – néhány kivételtől eltekintve, mint például az élethez, vagy az emberi méltósághoz való jog – nem korlátozhatatlanok. Azokat, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával, csak a feltétlenül szükséges mértékben lehet korlátozni. Az alapjog-korlátozás szükségességének oka lehet valamely másik alapjog érvényesülése, vagy valamilyen alkotmányos érték védelme.⁵ A munkajogi jogviszonyokban, a jogalkotó a kiszolgáltatottabb helyzetben lévő felet védő kógens normákat épít be, figyelemmel arra, hogy a szolgáltatást fogadó fél (a munkáltató) uralmi helyzetbe kerül a jogviszony tartalma alatt. A cél ennek a felborult egyensúlyi állapotnak a helyreállítása. A jogállam, a szociális jogok által keletkező kötelezettsége folytán, direkt módon korlátozza a munkáltató jogait, amely így alapjogi kollíziót indukál. Míg a klasszikus, magánjogi jogágakban, az állami beavatkozás hiánya, passzivitása érvényesül, addig a munkajogban a közhatalmi eszközökkel történő korlátozás, az állami intervenció szükséges a fenti cél eléréséhez, vagyis a felek szerződéses szabadsága csupán korlátozottan érvényesül. Azt jelenti ez, hogy a munkáltató akarat-autonómiájának bizonyos mértékű korlátozottsága együtt jár a munkavállalóhoz rendelt többletjogok megjelenésével. Az egyénileg gyakorolható, nevesített alapjogok a munkajog területén, a jogelvek mellett olyan garanciális szabályok, amelyek az alapjogok érvényesülését biztosítják, így a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához való jog⁶, a biztonságos munkavégzéshez való jog⁷, a pihenéshez való jog⁸, az egyenlő bánásmód és a diszkrimináció tilalma követelménye⁹, az egyenlő munkáért egyenlő bér joga¹⁰, az esélyegyenlőség előmozdításához való jog¹¹ és a személyes adatok védelméhez való jog¹². Kollektíve gyakorolható, nevesített alapjogok a munkajog területén: az egyesülési jog¹³ a szakszervezeti szervezkedés joga és a kollektív szerződéskötés jogosultsága¹⁴, valamint a sztrájkjog¹⁵.

4 Alaptörvény I. cikk (2) bekezdése

5 Alapjogi-teszt

6 Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdése

7 Alaptörvény XVII. cikk (3) bekezdése

8 Alaptörvény XVII. cikk (4) bekezdése

9 Alaptörvény XV. cikk (2)–(3) bekezdése

10 Alkotmány 70/B. § (2) bekezdés, azonban az Alaptörvény nem deklarálja

11 Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdése

12 Alaptörvény II. cikke

13 Alaptörvény VIII. cikk (2) bekezdése

14 Alaptörvény XVII. cikk (1) bekezdése

15 Alaptörvény XVII. cikk (2) bekezdése

2. A biztonságos munkavégzéshez való jog nemzeti fejlődése

1.1. A korai időszak

Magyarországon, az 1770. évi Generale Normation Sanitatis mondta ki először az egészségügy állami feladattá válását. A közegészségügy rendezéséről szóló, 1876. évi XIV. törvény fontos alapelvként rögzítette, hogy a közegészségügy vezetése az állami igazgatás hatáskörébe tartozik. Az első ipartörvény¹⁶ alapján, az iparhatóság időnként köteles volt a gyárakat megsemmisíteni, míg a második ipartörvény¹⁷ értelmében, mindegyik gyáros köteles volt a gyárában saját költségén létesíteni és fenntartani a munkások életének és egészségének biztosítására szolgáló helyiségeket. E kezdeti lépéseket követte a Tanácsköztársaság idején az egészségvédelem és a szociális biztosítás teljesen új alapjainak megteremtése, különös tekintettel a betegség és a baleset-biztosítás alanyi körének kiterjesztése által. A Horthy-korszakban ezeket az intézkedéseket hatályon kívül helyezték, azonban növelték az állami beavatkozást a szociális és egészségügyi viszonyokba, de az 1936. évi Alkotmány az egészséghez való jogot, mint „terminus technikum”, még nem használta.

1.2. Az Alkotmányban és módosításaiban megjelenő, testi és lelki egészséghez való klasszikus, szociális második generációs alapjog¹⁸

A Magyar Népköztársaság Alkotmányáról szóló, 1949. augusztus 20-án kihirdetett és ettől az időponttól kezdve, 1972. április 25-ig hatályban lévő, 1949. évi XX. törvény (a továbbiakban: Alkotmány) 47. § (1) bekezdése leszögezte, hogy a Magyar Népköztársaság védi a dolgozók egészségét és segíti a dolgozókat munkaképtelenségük esetén. Ezt követően, az 57. § (1) bekezdése kimondta azt, hogy a Magyar Népköztársaságban az állampolgároknak joguk van az élet, a testi épség és az egészség védelméhez, továbbá a (2) bekezdése szerint, ezt a jogot a Magyar Népköztársaság a munkavédelem, az egészségügyi intézmények és az orvosi ellátás megszervezésével, az emberi környezet védelmével valósítja meg. Fenti jogszabályhely 1989. október 23-tól – az 1989. évi XXXI. törvény 34. §-ával – az Alkotmány hatályon kívül helyezéséig (2012. január 1.) akként módosult, hogy az Alkotmány 70/D. § (1) bekezdése rögzítette, hogy a Magyar Köztársaság területén élőknek joguk van a lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez, míg a (2) bekezdése értelmében, ezt a jogot a Magyar Köztársaság a munkavédelem, az egészségügyi intézmények és az orvosi ellátás megszervezésével, a rendszeres testedzés biztosításával, valamint a természetes és az épített környezet védelmével valósítja meg.

16 1872. évi VIII. törvény

17 1884. évi XVII. törvény

18 XIII. Leó pápa Rerum novarum enciklikája

A legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez (más alkotmányokban: egészségvédelemhez, vagy egészségügyi ellátáshoz) való alapjog tartalmának történelmi előzménye a felvilágosult abszolutizmus állama, ahol a pusztító járványok megelőzése jegyében, a közegészségügy állami feladattá válásának folyamata elkezdődött. A rászorultság esetén történő gondoskodás a rendi társadalom viszonyai között, egyrészt a földesúrra hárult, másrészt az egyházak karitatív tevékenységére. Az úrbéri viszonyok megszűntével azonban, a rászorultakról való gondoskodás a társadalom nyakába szakadt. A kapitalizálódó társadalomban, miközben a közegészségügy állami feladatai bővültek, a rohamosan szerveződő biztosító társaságok az érintettek hozzájárulása alapján (is), egyre szélesebb körű egészségügyi ellátás fedezetéről gondoskodtak.

Látható, hogy az alapjog védelmét az állam kötelezettségei közé emelte a fenti szabályzás azzal, hogy ez az egészségügyi ellátásban teljes egészében állami feladatnak számított, azonban a gyógyítás fedezete megosztott volt az érintett munkavállaló és az állam között.¹⁹

Ezzel párhuzamosan, a nemzetközi dokumentumok is a mindenkire kiterjedő egészségügyi ellátás követelményéből indultak ki²⁰, azzal a céllal, hogy mindenki élvezze a testi és lelki egészség legmagasabb, elérhető szintjét²¹.

Az Alkotmány 70/D. §-ában foglalt, lehető legmagasabb szintű testi és lelki egészséghez való jog biztosítása olyan alkotmányos állami feladatot jelentett, amelyet az állam központi szervei és a helyi önkormányzati szervek rendszere révén valósított meg²². Ennek keretében, az állam az egészségügyi intézmény-hálózat működtetésére és az orvosi ellátás megszervezésére volt köteles. Az egészséghez való jog azonban, az egészségügyi ellátásnál szélesebb tartalmat hordoz. Az előbbibe az egészséges környezethez való jog, s az egészséges életmód, a sport állami támogatása is beletartozik, de még mindig nem érinti a munkavállalók foglalkoztatás alatti (munkahelyi) védelmét.

1.3. Az Alaptörvényben és módosításaiban megjelenő, biztonságos munkavégzéshez való alapjog

A 2011. április 25-én kihirdetett és 2012. január 1-jétől napjainkig hatályos, Magyarország Alaptörvénye (a továbbiakban: Alaptörvény) XVII. cikk (3) bekezdése szerint, minden munkavállalónak joga van az egészségét, biztonságát és méltóságát tiszteletben tartó munkafeltételekhez. Ezzel a bekezdéssel az állam, a munkavállaló alapjogaként ismerte el a biztonságos munkafeltételek biztosításának követelményét.

19 GARANCZY Mihályné-LŐRINCZ Lajos-TRÓCSÁNYI László: Az egészségvédelemhez és anyagi ellátáshoz való jog. In: *Az állampolgárok alapjogai és kötelezségei*. Budapest, 1965. 328. o.

20 http://alkjog.elte.hu/wp-content/uploads/2016_tulajdonjog_masodik_harmadik_generacio.pdf (2018. 12. 06.)

21 Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 12. cikk

22 56/1995. (IX. 15.) AB határozat

Az értelmezésben az állam egyrészt a munkavállaló fogalmát kiterjeszti valamennyi foglalkoztatottra, így a fenti rendelkezést minden foglalkoztatásra irányuló jogviszonyban meg kell jeleníteni, másrészt a munkavállaló egészségét és biztonságát a jogviszonyra vonatkozó anyagi jogszabályok mellett, a balesetvédelmi szabályok rendszerével és az egészségügyi igazgatás körében is külön biztosítja.

1.4. A biztonságos munkavégzéshez való alapjog módosulása, az anyagi jogszabályokban

Az 1951. február 1-jétől hatályos, a Munka Törvénykönyvéről szóló 1951. évi 7. törvényerejű rendelet 81. §-ában található a kötelezettségvállalást, amely szerint a Magyar Népköztársaság a biztonságos munkakörülmények megteremtésével és állandó egészségügyi gondozással védi a dolgozók egészségét és testi épségét.

Az 1968. január 1-jétől hatályos, a Munka Törvénykönyvéről szóló 1967. évi II. törvény 33. §-a alapján, a vállalat köteles a munka egészséges és biztonságos végzésének a feltételeit biztosítani. A jogszabály 62. §-a rendelkezett a munkáltató (vállalat) objektív felelősségéről, azonban csak a vagyoni kártérítési kötelezettségéről.

Az 1992. július 1-jétől hatályos, a Munka Törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény (a továbbiakban: korábbi Mt.) 102. § (2) bekezdése rendelkezett a munkáltató egészséges és biztonságos munkavégzés feltételeit biztosító kötelezettségéről, míg a IX. fejezet a munkáltató objektív alapú kárfelelősségéről, melyben megjelent a nem vagyoni kár megtérítésének követelménye is²³ azzal, hogy a felelősség és kár megítélésénél alkalmazni kell a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény – 1992. július 1-jétől hatályban volt módosításának – 354. §-a szerinti, a károsult nem vagyoni kárának megtérítési kötelezettségét szabályzó rendelkezését²⁴, a 12/1991. (IV. 11.) AB határozatára is tekintettel.

A 2012. július 1-jétől napjainkban is hatályos, a Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) 51. § (4) bekezdése kötelezi a munkáltatót, hogy biztosítsa az egészséget nem veszélyeztető és biztonságos munkavégzés követelményeit, a XIII. fejezetben rendelkezik a munkáltató anyagi felelősségéről. A kártérítés rendszeréből kivette a személyiségi jogok védelmét, amely az Mt. 9. § (1) bekezdésében helyezkedik el és a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) alkalmazását írja elő.

A Ptk. 2:43. § a) pontja nevesíti az élethez, a testi épséghez és az egészséghez való személyiségi jogot, amely megsértése esetén, a munkavállaló a Ptk. 2:52. § szerint sérelemdíjat követelhet az őt ért nem vagyoni sérelemtől azzal, hogy a kártérítési felelősségre az Mt. 166. §-178. § rendelkezéseit, a kár megtérítésére egyebekben a Ptk. 6:518-534. §-a szabályait kell alkalmazni.

Az Mt. szabályzását vette át a közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi

23 177. § (2) bekezdés

24 Legfelsőbb Bíróság EBH2002. 694.

XXXIII. törvény, a 83. § (1) bekezdése alapján, a Ptk. alkalmazását a közszolgálati tisztviselőkről szóló 2011. évi CXCV. törvény, a 11. § (4) bekezdése szerint és a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról szóló 2010. évi CXXII. törvény a 15/A. §-a szerint, a kártérítési felelősségre vonatkozó szabályok kivételével, míg saját szabályokat határoz meg a honvédek jogállásáról szóló 2012. évi CCV. törvény és a rendvédelmi feladatokat ellátó szervek hivatásos állományának szolgálati jogviszonyáról szóló, 2015. évi XLII. törvény.

Látható, hogy a foglalkoztatási jogviszonyokban mindenhol megtalálható az egészséget nem veszélyeztető és biztonságos munkavégzés követelménye, a biztonságos munkavégzéshez való alapjog azzal, hogy az anyagi jogszabályok, így a munkavédelemről szóló 1993. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Mvt.) feladata olyan munkafeltételek biztosítása, amelyek megvédik a dolgozók életét, testi épségét, egészségét – a munkavégzéssel kapcsolatban felmerülő veszélyekkel és ártalmakkal szemben. A törvényi szinten szabályozott jogelv alapján és keretei között, számos alacsonyabb szintű jogszabály tartalmazza a részletrendelkezéseket.

2. A biztonságos munkavégzéshez való jog az uniós jogban

2.1. *A közösségi és uniós jogrendszerben megjelenése*

A Római Szerződés 118. cikke a Európai Bizottság feladatává tette a tagállamok közötti szoros együttműködésnek az előmozdítását, a biztonságos munkafeltételek szabályozása körében. A Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya 7. cikkének b) pontjában elismerte: „Mindenkinek joga van az igazságos és kedvező munkafeltételekhez.” Az Európai Unió Alapjogi Chartájának IV. fejezete²⁵ („Szolidaritás” címszó alatt) is kimondta, hogy a munkavállalók igazságos munkafeltételekhez való jogát biztosítani kell, míg az Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Unió működéséről szóló szerződés egységes szerkezetbe foglalt változatáról szóló, 2012/C 326/01 szerződés 153. cikk²⁶ (1) bekezdés a) és b) pontjai kiemelték, hogy az Unió támogatja és kiegészíti a tagállamok tevékenységeit a munkavállalók egészségének, biztonságának és a munkafeltételek²⁷ védelme érdekében.

Az Európai Unió a fenti szerződésekben megfogalmazottakon túl, egyéb jogi eszközök útján is erősíteni kívánja a gyengébb pozícióban lévő munkavállaló védelmét, ezen a területen.

25 Az Alapjogi Charta 31. cikk (1) bekezdése szól a tisztességes és igazságos munkafeltételekről akként, hogy minden munkavállalónak joga van az egészségét, biztonságát és méltóságát tiszteletben tartó munkafeltételekhez.

26 EKSz. korábbi 137. cikke

27 A munkafeltételek kifejezést az Európai Unió működéséről szóló szerződés 156. cikke alapján kell értelmezni.

Így az Európai Unió Tanácsa önállóan, illetve az Európai Parlamenttel együtt, több irányelvet is elfogadott a munkavállalók munkahelyi biztonságának megteremtése céljából, pl.: a határozott idejű vagy munkaerő-kölcsönzés céljából létesített munkaviszonyban álló munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségének javítását elősegítő intézkedések kiegészítéséről szóló, 91/383/EGK irányelvet, továbbá a munkaadónak a munkavállalóval szembeni, a szerződés vagy a munkaviszony feltételeiről való tájékoztatási kötelezettségéről szóló, 91/533/EGK irányelvet, a várandós, a gyermekágyas vagy szoptató munkavállalók munkahelyi biztonságának és egészségvédelmének javítását ösztönző intézkedések bevezetéséről szóló, 92/85/EGK irányelvet, a fiatal személyek munkahelyi védelméről szóló 94/33/EK irányelvet, a munkavállalók által a munkájuk során használt munkaeszközök biztonsági és egészségvédelmi minimumkövetelményeiről szóló, 2009/104/EK irányelvet²⁸, a munkavállalók szolgáltatások nyújtása keretében történő kiküldetéséről szóló 96/71/EK irányelv érvényesítéséről és a belső piaci információs rendszer keretében történő igazgatási együttműködésről szóló irányelvet, a 1024/2012/EU rendelet módosításáról szóló, 2014/67/EU irányelvet, a munkavállalók szabad mozgásával összefüggésben a munkavállalóknak biztosított jogok gyakorlását megkönnyítő intézkedésekről szóló, 2014/54/EU irányelvet.

A fenti irányelvek mindegyike tiszteletben tartja az alapvető jogokat és betartja az Európai Unió Alapjogi Chartája által elismert alapelveket, többek között a tisztességes és igazságos munkafeltételekhez való jogot (31. cikk).

Az Európai Bizottság a legkiemeltebb munkahelyi biztonsági és egészségvédelmi intézkedését, a Biztonságosabb és egészségesebb munkahely mindenkinek – Az Európai Unió munkahelyi egészségvédelemre és biztonságra irányuló jogszabályainak és politikájának modernizálása című közleményében jelentette be, amelynek alapjául az Európai Unió munkahelyi egészségvédelemről és biztonságról szóló irányelveinek utólagos értékelése (REFIT-értékelés) dokumentum szolgált.

Ezen kívül, az Európai Unió működéséről szóló szerződés 114. cikke alapján van néhány olyan európai uniós irányelv, amely a biztonsági és egészségvédelmi szempontokkal foglalkozik. Ezen a jogalapon, az ún. „új megközelítés” alapján számos technikai irányelvet fogadtak el, amelyek révén az európai szabványügyi

28 A 2009/104/EK irányelv (5) bekezdése szerint a Szerződés 137. cikkének (2) bekezdése értelmében elfogadott rendelkezések nem akadályozzák a tagállamokat abban, hogy a munkafeltételek védelmére vonatkozóan a Szerződéssel összeegyeztethető szigorúbb intézkedéseket tartsanak hatályban, vagy vezessenek be, a (6) bekezdés alapján a munkavállalók egészsége védelmének és biztonságának biztosításához elengedhetetlen azoknak a minimumkövetelményeknek a betartása, amelyek célja a munkaeszközök használata során az egészségvédelem és a biztonság magasabb szintjének biztosítása, míg a (7) bekezdés kimondja, hogy a munkahelyi biztonság, higiénia és egészség fejlesztése olyan cél, amely nem rendelhető alá pusztán gazdasági szempontoknak.

szervezetek – az Európai Szabványügyi Bizottság (CEN), az Európai Elektrotechnikai Szabványügyi Bizottság (CENELEC) és az Európai Távközlési Szabványügyi Intézet (ETSI) – rendszeresen meghatározzák és frissítik az európai szabványokat²⁹.

Mind ezek alapján, megfigyelhetjük napjainkban azt a tendenciát, hogy a fenti alapjognak a szabályozását vagy a kikényszeríthetőségét vizsgálva, egyre inkább nemzetközivé válik. Ez azt jelenti, ha egy állam nem akarja kirekeszteni magát a nemzetközi közösségből, nem engedheti meg magának, hogy függetlenítse magát mind attól, ami az alapjogokkal kapcsolatban a világban végbemegy. Ez a jogok érvényesülésének egyik fontos biztosítója. A nemzetközivé válás ugyanakkor azt is jelenti, hogy az alapjogok elveszítik objektív, természetjogi kiindulópontjait: a jogok keretei, tartalma nemzetközi megállapodások tárgyává válik³⁰.

2.2. *Az Európai Unió Bíróságának ítélete*

A luxembourgi bíróság 2018. szeptember 19-én hozott ítéletében a 2006/54/EK irányelv 19. cikkének (1) bekezdésének értelmezése kapcsán – többek között – kimondta, hogy a munkaköri kockázatértékelésnek tartalmaznia kell az egyedi helyzetet figyelembe vevő, különös vizsgálatot³¹.

A tényállás szerint, a felperes 2014. november 8-án fiúgyermeket szült, akit szoptatott, majd 2015. márciusától egy bevásárlóközpontban látott el biztonsági szolgálatot, nyolcórás változó műszakban, általában egy másik biztonsági őrrrel együtt, azonban alkalmanként egyedül. A felperes azért indított eljárást, mert a szoptatás ideje alatt fennálló kockázat utáni ellátást kívánta megszerezni. Ennek érdekében, a nemzeti jogszabályoknak megfelelően azt kérte a biztosítótól, hogy a szoptatási időszak alatti munkahelyi kockázat fennállását megállapító orvosi igazolást állítson ki számára. Kérelmét és keresetét is elutasították, így a fellebbezése alapján eljáró felsőbb bíróság kérdést terjesztett elő arra vonatkozóan, hogy a felperes munkaköre a biztonságát és az egészségét érintő kockázatot rejt-e magában, különösen a többműszakos munkarendre és az éjszakai munkavégzésre tekintettel, amikor egyedül be kell járnia az épületet, a vészhelyzetekre, így a bűncselekményekre, tűzvészetre vagy bármely más, váratlan eseményre reagálnia kell. A luxembourgi bíróság kimondta, hogy a 92/85/EGK tanácsi irányelv 7. cikkét fenti esetben értelmezni kell, így e munkavállalónak biztonsága vagy egészsége érdekében orvosi igazolással kell bizonyítani, hogy éjszakai munkát végezhet.

29 http://real.mtak.hu/25691/1/alapjogok_kollizioja_a_munkajogban.pdf (2018. 10. 15.)

30 SÁRI János, SOMODY Bernadette: Alapjogok. Alkotmánytan II. Osiris kiadó 2008. https://www.tankonyvtar.hu/hu/tartalom/tamop425/2011_001520_alapjogok_alkotmanytan_ii/index.html (2018.10.15.)

31 C-41/17. számú ügy

Összegzés

A természettudományok és a technika rohamos fejlődésével, a munkavégzés egyre bonyolultabb jellegű lett. A gépek és a természeti erőforrások nagyobb mérvű felhasználása mind több veszélyt rejt magában. A kapitalizmus időszakában az volt a cél, hogy minél kevesebb ráfordítással minél több hasznot érjenek el, de nem jöttek létre azok a feltételek, amelyek biztosították volna a munkavédelem legelemibb követelményeit. A szocializmus viszonyai között a helyzet megváltozott, a munkavállalók fokozatosan rendelkeztek azokkal a társadalmi és gazdasági eszközökkel, amelyekkel meg tudták teremteni az egészséges és biztonságos munkavégzés feltételeit. A jog lett az a terület, amelyik a szükséges munkavédelmi normák megalkotásával, a megfelelő szankciók alkalmazásával hozzájárul az egészséges és biztonságos munkavégzés feltételeinek a megteremtéséhez.

A második generációhoz tartozó, biztonságos munkafeltételekhez való alapjog a munka és a munkavállaló értékének pozitív minőségi változása folytán nemcsak az állam feladatai között jelenik ma már meg, hanem a magánszférában is, így a munkáltató és a munkavállaló foglalkoztatási jogviszonyában akként, hogy egyre részletesebb, árnyaltabb szabályozási igény fogalmazódik meg az anyagi jogszabályokban a munkavégzés során – az élet, testi épség védelme érdekében.

A munkavállaló nem csak gazdaságilag függ a munkáltatótól, hanem jogi szempontból is. Ezt a függőségi viszonyt a munkáltató – Mt-ben biztosított – széleskörű utasításadási joga testesíti meg. A munkáltató az, aki konkrétan meghatározhatja a munkavállaló kötelezettségeit, a munkafeladatokat, a munkakörülményeit, de az utasításadási jog megjelenik a munkavédelem területén is³². Az Mvt. alapvető szinten rögzíti, hogy a munkáltató a felelős az egészséget nem veszélyeztető és biztonságos munkavégzés követelményeinek megvalósításáért, és ezek megvalósításának módját – a jogszabályok és a szabványok keretein belül – ő maga nemcsak meghatározhatja, hanem köteles is meghatározni³³.

A munkavállaló, valamint a munkavégzés hatókörében tartozó személyek egészségét, testi épségét, életét nem veszélyeztető és biztonságos munkavégzési körülmények biztosítása vonatkozásában az elsődleges felelősség tehát a munkáltatót terheli, azonban a munkavállalónak is vannak kötelezettségei, amelyeket teljesítenie kell³⁴.

32 Mt. 42. § (2) bekezdés a) pontja, Mt. 52. § (1) bekezdés a)-c) pontja

33 Mvt. 2. § (2)-(3) bekezdése

34 DUDÁS Katalin: Az utasítás és megtagadása munkajogi és munkavédelmi szempontból 2018. https://kiskerbiztonsag.hu/wp-content/uploads/2018/03/utasitasi_jog.pdf (2018. 10. 15.)

Összegzés

A tanulmány kitért arra, hogy a gyengébb pozícióban lévő fél érdekeinek megóvása végett megjelent szociális jogok, így a biztonságos munkafeltételek megteremtése azt a célt szolgálja, hogy a szolgáltatást igénybe vevő és a szolgáltatást nyújtó felek közötti egyensúlyi helyzetet megteremtse az állami és a privát szférában egyaránt, olyan közjogi eszközökkel, amelyek az egyik fél (a munkáltató) jogait korlátozzák, a másik fél (a munkavállaló) fenti alapjogának érvényesülése érdekében. A nemzeti jogunk nemcsak normaszinten tartalmazza, hanem a gyakorlatban is megköveteli az alapjog védelmét akként, hogy azt – többek között – a bizonyítási kötelezettség, a kártérítési felelősségrendszer körében is megjeleníti. A szabályzásunk az Unió elvárásainak megfelel, a munkáltató kötelezettsége mellett, megjelenik a józan ész és az életszerűség eleme és a munkavállalótól elvárt felelős gondolkodás.

Felhasznált irodalom jegyzéke

Dudás Katalin: Az utasítás és megtagadása munkajogi és munkavédelmi szempontból
Garancsy Mihályné-Lőrincz Lajos-Trócsányi László: Az egészségvédelemhez és anyagi ellátáshoz való jog. In: Az állampolgárok alapjogai és kötelességei – Budapest, 1965.
Sári János, Somody Bernadette: Alapjogok. Alkotmánytan II. Osiris kiadó 2008.

Tárgyszavak

alapjogi kollízió, alapjogi-teszt, biztonságos munkafeltétel

dr. Czabán Samu¹

JOG ÉS PSZICHOLÓGIA – EGY ÚJ INTERDISZCIPLINÁRIS MEGKÖZELÍTÉS ÉS ALKALMAZÁSI LEHETŐSÉGEI

„A politikai gazdaságtan - és általában valamennyi társadalomtudomány - alapja nyilvánvalóan a pszichológia. Eljőhet még az a nap, amikor képessé válunk a társadalomtudományok törvényeit a pszichológia elveiből levezetni.”

(Vilfredo Pareto, 1906)

Bevezetés

A fenti idézettel kezdi Richard H. Thaler a viselkedési közgazdaságtannal foglalkozó „Rendbontók” című könyvét. A részlet Vilfredo Pareto közgazdásztól származik, akinek leghíresebb munkája, a Pareto-elv máig meghatározó. Daniel Kahneman izraeli-amerikai pszichológus 98 évvel később közgazdasági Nobel-díjat kapott, Amos Nathan Tversky kognitív és matematikai pszichológussal közösen kidolgozott kilátásméletéért. 2017-ben Richard H. Thaler szintén Nobel-díjat kap munkásságáért. A homo ökonomikusra építő közgazdaságtan és a modern pszichológia találkozásából létrejött viselkedés alapú iskola mára az egyik legprogresszívebb irányzata a közgazdaságtannak. A gazdasági döntések és folyamatok pszichológiai vizsgálata forradalmasította a klasszikus közgazdaságtant, ledöntötte annak racionalitásra épülő világképét és egy új utat nyitott. Az irányzatnak természetesen kritikái is vannak, a pszichológia termékenyítő hatása azonban megkérdőjelezhetetlen. Ha lenne a jogtudományoknak Nobel díja, vajon el tudnánk-e képzelni, hogy nem egy híres perjogász vagy neves jogtörténész, hanem egy pszichológus nyeri azt el?

I. Jog és pszichológia, egy új határterület

A jog és pszichológia (law and psychology) empirikus, pszichológiai kutatása a jognak, a jogi intézményeknek, és az emberek joggal való érintkezésének. Pszichológiai alapelveket használ a jog kontextusában, célja az igazságszolgáltatás igazságosabbá tétele. A pszichológia és a jog közötti kapcsolat már a század elejére visszavezethető, amikor is a jog elkezdte hasznosítani a pszichológia eredményeit. Úttörője és első képviselője az irányzatnak Hugo Münsterberg, aki „A tanuk padján” című művében sok máig is érvényes megfigyelést tett. Kiemelten fontosak a szemtanúk perceptuális

1 ELTE, Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola hallgatója

illúzióival, a téves tanúvallomásokkal, a hamis beismerő vallomásokkal és a tanúk manipulálhatóságával foglalkozó munkái. Utóbbi területek a mai jog és pszichológia talán legprogresszívabb részét képezik, megállapításai pedig nagyrészt igaznak mondhatóak a modern pszichológia tükrében is. Az akkor népszerű Lombrosi modellel ellenében kiállt amellett, hogy bűnözőnek nem születünk, hanem a társadalom tesz minket azzá. Minden eredménye ellenére sokak szemében tudományos eretnek maradt, később pedig az első világháború alatt német származása miatt elveszti tanári állását is. A háború okozta meghurcoltatásokba nem sokkal később belehalt. Előttörténetét leszámítva a terület tudományos kutatása az 1960-as évek végén erősödött meg Amerikában. Míg az évtized közepén körülbelül 100 publikáció jelent meg a témában, tíz év múlva ez a szám ezerre növekedett². Azóta nagyon sok kapcsolat alakult ki a két diszciplína között, de a függetlenségét mindkettő megtartotta. 1968-ban Jog és Pszichológia Társaság (American Psychology–Law Society AP–LS³) jön létre az American Psychological Association (APA) keretein belül, mint annak 41.-ik osztálya. A terület, leszámítva a kriminálpszichológiát és pár elszigetelt művet⁴, komolyabb hazai kutatása és rendszerbe foglalása még várat magára, de a jog és pszichológia kapcsolódása nemzetközi viszonylatban is inkább csak a „tudományosság napirendjén” lévőnek mondható. Craig Haney amerikai szociálpszichológus, aki több könyvet⁵ is írt a büntetések pszichológiájáról, három megközelítés alapján rendszerezi a két terület közötti viszonyt. Megközelítési modellje kifejezetten jó támpont e még alapvetően strukturálatlan terület átláthatóvá tétele tekintetben, így lentiekben részletesebben bemutatom:

- Pszichológia a jogban (psychology in the law): Haney szerint ez a leggyakoribb kapcsolat a jog és a pszichológia között. Itt a jogalkalmazás szereplői, bírók, ügyvédek, ügyészek alkalmaznak, használnak fel pszichológusokat, pszichiáterekeket és tudásukat az adott eset megoldásához. A büntető és polgári jogi kontextusban is jellemző ma már, hogy különböző elmeszakértőket vonnak be a tárgyalásokba. Tipikus példája ennek a családjog, ahol széles körben alkalmaznak Magyarországon is pszichológusokat. Amerikában a szülői felügyelettel kapcsolatos perekben már bizonyítottan a pszichológus a leginkább előnyben részesített szakértő⁶.

2 BOROS János (2003): *A bűnözői profilalkotástól a tanúkihallgatásig. Törekvések a mai kriminálpszichológiában*. Magyar Pszichológiai Szem-le, 2003/2., 276.o.

3 <http://www.apadivisions.org/division-41/index.aspx>

4 Ilyen „A jog szociálpszichológiája” című tanulmánykötet, amely az ELTE Pszichológiai Doktori iskolájának egy kiemelkedő lépése és munkája a tudományközi kapcsolat kiépítésére. Vagy nemzetközi szinten Andreas Kapardis műve, a „Psychology and Law: A Critical Introduction”, ami talán az egyetlen nagyobb, tankönyv szerű összefoglalása a területnek.

5 Reforming Punishment: Psychological Limits to the Pains of Imprisonment (Law and Public Policy: Psychology and the Social Sciences) ;Deathby Design: Capital Punishment As a Social Psychological System (American Psychology-Law Society Series)

6 BOW, GOTTLIEB & GOULD-SALTMAN, (2011): *Attorneys' beliefs and opinions about child custody evaluations*, Family Court Review 49(2):301 - 312

- Jog és a pszichológia (psychology and the law): ebben a viszonyrendszerben a pszichológia megtartja önállóságát, a maga szemszögéből vizsgálja és analizálja a jog egyes intézményeit és folyamatát. A pszichológia eredményeivel és célzott kutatással a jog komoly kihívást jelentő kérdéseiben tud segítséget nyújtani. Ilyen tipikusan például a szemtanúk értékelése a modern emlékezetkutatás tükrében. A tanúk hibás felidézése az Innocence Project⁷ alapján ma a leggyakoribb oka az ártatlan emberek elítélésnek. A pszichológia ebben az esetben rá tud mutatni, miért hagy minket cserben memóriánk, milyen mértékben bízhatunk benne, és módszereket tud kifejleszteni, ajánlani ezek elkerülésére. Utóbbira példa a kognitív interjú⁸, ami egy pszichológusok által kifejlesztett komplex tanúkihallgatási metódus, amivel csökkenteni lehet a hamis információk bekerülését a tanú vallomásaiba. Ide lehet sorolni továbbá a mentális zavarok kérdését, vagy azt is, hogy a bizonyítékok sorrendje hogyan hat a döntéshozatalra⁹. De fel lehet hozni a terület sokszínűségét bizonyítandó egészen extrém esetek is, mint az alvajárás közben elkövetett gyilkosságok¹⁰ vizsgálata.
- A jog pszichológiája (psychology of the law): az utolsó pedig egy átfogóbb, absztraktabb megközelítése a jognak. Ebben a viszonyban a pszichológia arra keresi a választ, hogyan alakítja a jog az emberi viselkedést, illetve hogyan viselkednek az emberek a joggal való érintkezés során. Távolabbról nézve, hogyan hat a jog a társadalomra, és fordítva, hogyan hat a társadalom a jogra. Miért engedelmeskedünk a jognak, mitől sikeres az emberi viselkedés szabályozása? Vagy mitől nem az? A pszichológia empirikus vizsgálódásának segítségével képesek lehetünk a jogviszonyok valóságának feltárására és megismerhetjük a jog tényleges társa-

7 <https://www.innocenceproject.org/>

8 GEISELMAN, R. E., FISHER, R. P., FIRSTENBERG, I. HUTTON, L. A., SULLIVAN, S. J., AVETISSAIN, I. V., PROSK, A. L. (1984). *Enhancement of eyewitness memory: An empirical evaluation of the cognitive interview*. Journal of Police Science and Administration, 12[1], 74-80

9 Norman Miller és Donald Campbell egy szimulált tárgyalótermi kísérletben vizsgálta a jelenségeket. Egy valódi kártérítési per jegyzőkönyve alapján kellett az esküdteknek ítélete hoznia úgy, hogy a felperes ellen és mellett szóló bizonyítékokat külön dossziéba tették és osztották ki. A kutatók variálták a bizonyítékcsoportok elolvasása közti időtartamot, és az utolsó bizonyítékcsoport olvasása és az ítélethozatal közötti időt is. Amikor a bizonyítékcsoportok elolvasása között hosszú, az utolsó csoport és az ítélet között rövid idő telt el, az utolsó bizonyítékcsoport hatott erősebben (friss tényező hatása). Amikor a bizonyítékcsoportok elolvasása között rövid, az utolsó csoport és az ítélet között hosszú idő telt el, az első bizonyítékcsoport gátló hatása érvényesült (első tényező hatása)

10 Homicidal sleepwalking – ritka, de nem regisztrálatlan jelenség, aminek az egyik leghíresebb esete Kenneth Parksé, aki alvajárás közben ölte meg anyósát egy konyhai késsel. Utána elment a rendőrségre, segítséget kért, nem tagadta a gyilkosságot, de emlékkel se rendelkezett róla. Parksot végül felmentették, miután több elmeorvos szakértő is megállapította, hogy a cselekményeket tudatlanul állapotban követhette el.

dalmi beágyazottságát. A terület leginkább a szociálpszichológia és a politikai pszichológia vonzáskörzetébe tartozik.

A terület rendkívül sokszínű, mivel a pszichológiai vizsgálódás végigköveti a jog egészét. Ide tartozik például kriminálpszichológia és a rendőrségi pszichológia is. Előbbi fókuszát tekintve speciálisabb, nagyrészt a bűnelkövetés mögötti pszichológiai motívumokat vizsgálja, szervesen kapcsolódik a kriminológiához és a kriminalisztikához. A rendőrségi pszichológia pedig a rendőrség és a társadalom kapcsolatával, illetve a rendőrségi munkával foglalkozik. Utóbbira példa a filmekből már jól ismert túsztárgyalás¹¹ lélektani vetülete, előbbire olyan jelenségek, mint hogy a rendőrök gyorsabban és pontosabban lőnek afroamerikai elkövetőkre, mint a fehérekre¹². Ide kapcsolhatóak még a nyomozásnál használt technikák is, mint az igencsak megkérdőjelezhető¹³ és a filmekből szintén jól ismert Reid-technika. Ezek a módszerek pszichológiai szempontból felülvizsgálatra szorulnak, alapjuk hogy hihetetlenül nagy pszichés terhet raknak a kihallgatottakra, ami alatt azok könnyen megtéveszthetőek illetve manipulálhatóak. A jog és pszichológia a végtelenségig darabolható (tárgyalótermi pszichológia, börtönpszichológia, stb.), a darabok között pedig sokszor átfedés van, illetve konszenzus sincs azok terjedelmében. A téma értékelése szempontjából azonban mindegy, hogy tárgyalótermi vagy börtönpszichológiáról van e szó. A lényeg, hogy van egy átfogó, hazánkban jogászok számára sokszor ismeretlen interdiszciplináris terület, melynek lehetőségeire szeretném felhívni a figyelmet. Miközben a rendőrség és a jogi aktotok munkájuk során mindenképpen használnak pszichológiai alapelveket – hiszen valami alapján gondolkoznak a tanúk megbízhatóságáról, az áldozat és az elkövető emberi viszonyáról, stb. – a legújabb tanulmányok szerint ezek nagyrészt tévhiteken alapulnak vagy pontatlanok. A rendőrség rengeteg, empirikusan cáfolt pseudotudományos¹⁴ pszichológiai ismerettel operál¹⁵ a tanúkihallgatástól a bűnözői magatartásig, amik igazságtalan jogi eredményhez vezethetnek.

A téma általános relevanciája, problémafelvetés: általánosságban kutatásommal a pszichológia fontosságát szeretném hangsúlyozni a jogtudományban. A pszicho-

11 Mikor a túszejtőt sarokba szorítják, krízist él át, amely érzelmi kitérősekkel és korlátozott racionalitással jár. A szokásos megküzdési stratégiák a fokozott stressz és a külső fenyegetés miatt nem működnek. Ilyenkor a túsztárgyaló feladata, hogy az adott személyt átsegítse a krízisen, és közös megoldásra jusson a túszejtővel.

12 CORRELL, J., Park, B., JUDD, C. M., & WITTENBRINK, B. (2007). *The influence of stereotypes on decisions to shoot*. *European Journal of Social Psychology*, 37(6), 1102-1117.

13 GALLINI Brian, (2010): *Police „Science” in the Interrogation Room: Seventy Years of Pseudo-Psychological Interrogation Methods to Obtain Inadmissible Confessions*, *Hastings Law Journal*, 6

14 A tudományosság látszatát keltő nézetek, amik azonban hiányolják a tudományosság klaszszikus standerdeit, esszenciáját.

15 SNOOK B (2008) *Pseudoscientific policing practices*. *Crim Justice Behav*35(10):1211–1214. doi:10.1177/0093854808321525

lógának rengeteg haszna van már most is, de bőven lehetne még több szerepe a jog hétköznapi, gyakorlati alkalmazásában, illetve átfogó értelemben a jogrendszerre és a jogi kultúrára nézve is hasznos lenne implementálása. Fentiek logikai folyamata, illetve fő alapításai:

1. A jog lezáró típusú¹⁶, jelenlegi formájában gyakran nem képes választ adni azokra a konfliktusokra, amelyeket hivatott kezelni.
2. A pszichológia tudományának megjelenése és fejlődése alapvetően rombolta le azt az emberképet, amelyre jogi gondolkodásunkat és rendszerünket építettük. Alapja a Fraud által elindított, racionális emberképhez képest posztmodern, racionálisan nem leírható, Aronson szavaival élve maximum „racionalizálóknak¹⁷” mondható ember. Az értékalapú, normatív elköteleződésből származó faktorok, és az érzelmi alapú, affektív ráhatások (N/A csoport) a logikán, illetve empirikus tapasztalaton alapuló tényezőknél (L/A csoport) jóval erősebben befolyásolják az emberi döntéshozatalt.¹⁸ Ettől nem lesz negatív értelemben irracionális lény az ember, de önmagában racionálisan nem lesz megérthető vagy helyesen leírható. Ezek a modern tudományos ismeretek így komoly kihívást jelenthetnek a racionális döntések köré szervezett jogi fogalmaink számára.
3. Olyan emlékezetre¹⁹, észlelésre²⁰, kognitív folytatokra²¹ vonatkozó modern kutatások jelentek meg a pszichológiában, amely a jog alapvető intézményeinek átstrukturálását teheti szükségessé.
4. Fenti állításokból fakadóan az igazságszolgáltatás igazságtalanságokhoz vezethet, korrekcióra és alternatív megoldásokra szorul a pszichológia eredményeinek tükrében.
5. Ezek eléréséhez először a jogi oktatásban és képzésben kell szükségképpen in-

16 FEKETE Mária - GRÁD András: *Pszichológia és pszichopatológia jogászoknak*. 2017 HVG-ORAC KIADÓ KFT.

17 Logikusnak tűnő motívumokkal ruházzuk fel cselekedeteinket, azaz racionalizáljuk őket, annak ellenére, hogy azok valójában nem racionális módon születtek meg. Ilyenre felületes, tudattalan, sztereotipizáló és gyakran alkalmazott információ feldolgozási és döntéshozatali technológiákat, azaz heurisztikákat mutat be például Daniel Kahneman „Gyors és lassú gondolkodás” című könyvében.

18 ETZIONI, A. (1988). *Normative-affective factors: Toward a new decision-making model*. Journal of Economic Psychology, 9(2), 125-150

19 PI: LOFTUS, E. F., & PALMER, J. C. (1974). *Reconstruction of Automobile Destruction: An Example of the Interaction Between Language and Memory* - Journal of Verbal Learning & Verbal Behavior, 13(5), 585-589.

20 PI: BODENHAUSEN, Galen V., LICHTENSTEIN, Meryl (1987 May) ;*Social stereotypes and information-processing strategies: The impact of task complexity*. Journal of Personality and Social Psychology, Vol 52(5),

21 PI: WILLIAMS, Lawrence; BARGH, John (2008). „*Experiencing physical warmth promotes psychological warmth*”. Science. 322: 606–607. doi:10.1126/science.1162548

tegrálni az alapvető és a komplex pszichológiai ismereteket. Tudományos rendszerbe kell foglalni a jog és a pszichológia határterületét, támogatni kutatását és alkalmazni eredményeit a gyakorlatban.

II. Modern emlékezetkutatás és jogi alkalmazása

Nagyon vázlatosan be szeretnék továbbiakban mutatni két konkrét területet, ahol a pszichológia eredményei fontosak lehetnek számunkra. Az emlékezet egy központi mentális jelenség az igazságszolgáltatásban, mivel a bizonyítási eljárás legnagyobb része a különböző múltbeli események rekonstruálására fókuszál. A DNS vizsgálatok megjelenését követő igazságszolgáltatási revíziók és az azon alapuló kutatások azt mutatják²², hogy a hamis emlékek jutatják a legtöbb ártatlan embert börtönbe. Ennek ellenére a büntető eljárás legfontosabb eleme a tanúvallomás, a nyomozók például egy kutatás szerint idejük 87%-át tanúk kihallgatásával töltöék²³. Az igen elterjedt mítosszal ellentétben az emlékek nem a valóság állóképszerű, objektív lenyomatai, nem a megítélésünktől független pillanatfelvételek, hanem egykori tapasztalataink jelentését, értelmét és a hozzá fűződő érzelmeinket hordozó egyveleg (Schafter, 1996). Emlékeink nem tényszerű beszámolók, hanem inkább annak a megjelenései, ahogy mi magunk megéltük az eseményeket. Fentiekből fakadóan az emlékezet nagyon törekeny és kifejezetten manipulálható kívülről is. Loftus és Palmer ötletes kutatása²⁴ például azt mutatja meg, egyetlen, az autók sebességére utaló szó megváltoztatása a feltett kérdésben teljesen más emlékezeti eredményhez vezet²⁵. Az emlékezet természetére vonatkozó ismeretek felvázolására terjedelmi okokból itt nincs lehetőségem, de rövi-

22 NEUFELD Peter and SCHECK Barry (1992), *exonerates the wrongly convicted through DNA testing and reforms the criminal justice system to prevent future injustice*, at Cardozo School of Law. Innocence Project: <https://www.innocenceproject.org/> / illetve GROSS ,Samuel R.. JACOBY, Kristen, MATHESON Daniel J.. MONTGOMERY, Nicholas, PATIL Sujata (2005):*Exonerations in the United States 1989 through 2003* - Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 95, No. 2

23 SANDERS G.: The usefulness of eyewitness research from the perspective of police investigators. Unpublished Manuscript, State University of New York. Idézi: BOROS János: A bűnözői profilalkotástól a tanúkihallgatásig. Törekvések a mai kriminálpszichológiában. Magyar Pszichológiai Szemle, 2003/2., 286.o

24 LOFTUS, E. F., & PALMER, J. C. (1974). *Reconstruction of Automobile Destruction : An Example of the Interaction Between Language and Memory* - Journal of Verbal Learning & Verbal Behavior, 13(5), 585-589.

25 A kísérletben egy autóbalesetről szóló kisfilmet mutattak egyetemista hallgatóknak. Utána a kérdést, hogy „milyen gyorsan mentek az autók, amikor egymásnak ütköztek” különböző sebességekre utaló szavakkal tették fel (ütközte helyett *koccantak / robantak / csapódtak*). Az alanyok tendenciaszerűen rekonstruálták megélt emléküket a kérdés irányába. Akik a nagyobb sebességet sugalló szóval operáló csoportban voltak, sokszor még a felvételen egyébként nem lévő üvegszilánkokra is hajlamosak voltak emlékezni

den bemutatnék egy konkrét eljárást, amit pszichológusok fejlesztettek ki az a hamis emlékek csökkentésére, hogy megmutassam, a probléma felvetésén túl módszereket is kezünkbe ad a terület. Az eljárást Ronald P. Fisher, R. E. Geiselman és munkatársai dolgozta ki 1984-ben, alkalmazása egyre népszerűbb, számos kutatás szerint növeli a korrekt információk számát²⁶. Az eljárást azzal kell kezdeni, hogy a szemtanú becsukja a szemét, és mentálisan rekonstruálja az eseményt. Ez helyettesíthető a helyszín bejárásával is, bár ez nem mindig kivitelezhető. A fizikai és a pszichés kontextus újrateremtése, azaz a kódolás során körülvevő információk serkentik az előhívás során az emlékezet működését. A kérdezőnek nem szabad megszakítani a tanút, nem szabad instrukciókat adnia a vizualizációhoz, és csak nyitott végű kérdéseket szabad feltennie. A tanút még a specifikus kérdések előtt meg kell kérni, hogy mesélje el a történetet szabadon. A lényeg a lehető legtöbb információ szabad felidézése. A tippelés helyett arra kell motiválni a tanút, hogy a „nem tudom”/”nem emlékszem” választ mondja. A kihallgatottak sokszor úgy érzik, utóbbi nem adekvát, és ezért inkább kiegészítik a történetüket valamilyen létrehozott információval. A kognitív interjúban továbbá arra is megkéri a személyt, hogy a történetet mondja el fordított időrendben. Ez arra szolgál, hogy a hagyományos sémáinkat és forgatókönyveinket, amikben általában gondolatainkat szervezzük, a hirtelen fordított szemszög megtörje, ezzel letisztítva az ebből származó kiegészítéseket. A tanút bátorítani kell arra továbbá, hogy több perspektívából is leírja az eseményeket. Ha eltávolodunk saját személyünkötől, perspektívánktól, akkor korábban el nem hangzott információk is felszínre törhetnek.

Alterület konkrét használhatósága, kutatásának célja: emlékezeti hibák javítása a jogi eljárásokban (bírói, közigazgatási). Pszichológiai módszertan kimunkálása a joggyakorlat számára, intézményi javaslatok lefektetése. 1995-re már több mint 2000, a tanúvallomás megbízhatóságával foglalkozó pszichológiai tanulmány jelent meg²⁷, így az igazságszolgáltatás számára a szakirodalom rendelkezésre áll.

III. Jogkövetés megértése a pszichológia tükrében

Miért engedelmessé válnak a jognak? Egy csoporton belül az az autoritás hatékony, amelyik képes a csoporttagok viselkedését befolyásolni. A jogi autoritás pedig akkor hatékony, ha képes befolyásolni az állampolgárok joggal kapcsolatos magatartásait. Az önkéntes jogkövetés nemcsak a bíróságok és a rendőrség számára fontos, hanem az egész társadalom érdeke is. A jogkövetés intézményes kikényszerítése ugyanis hatalmas erőfeszítést igényel, amely a társadalom számára más hasznos céloktól

26 PL: GEISELMAN R. Edward, FISHER Ronald P., MACKINNON David, HOLLAND Heidi L (1985).: *Eyewitness Memory Enhancement in the Police Interview. Cognitive Retrieval Mnemonics Versus Hypnosis* - J Appl Psychol. May;70(2):401-12

27 MEMON, A., VRIJ, A., & BULL, R. (2003). *Psychology & Law: In Truthfulness, Accuracy and Credibility of victims, witnesses and suspects*. Second edition. Wiley, Chichester, 109

von el lényeges erőforrásokat. A pszichológia tehát jog általános hatékonyságát tudja növelni a jogkövetés feltárásával. A kormányzattal szembeni elfogadó attitűdöket erőteljesen befolyásolja az a percepció, hogy az mennyire felel meg az eljárási méltányosság általános elveinek, így az eljárási igazságosság a politikai legitimitás kérdéséhez is kapcsolódik²⁸. A jogkövetés okait önkényesen a következő táblázatban rendszerezem és vizsgálom. Legutolsó a procedural justice elmélete, ami a legfontosabb viselkedésformáló tényezőnek az eljárások általános méltányosságát, korrektségét jelöli meg, így a jogkövetést normatív oldalról közelíti, szorosan kapcsolódik az igazságosságérzékelés pszichológiai kutatásához. A procedurális igazságosság az eredmények elosztására irányuló folyamat, illetve az eljárás érzékelt igazságosságaként definiálható (Korsgaard és Roberson, 1995). Az igazságosság észlelése meghatározza az erőfeszítésre való hajlandóságot, motivációs erővel bír. Az eljárási igazságosság jótékony hatásának számtalan empirikus bizonyítéka van. Tyler és Blader 2005-ös tanulmánya azt mutatja ki, hogy az alkalmazottak sokkal inkább betartják a vállalati szabályzatokat és policykat, amennyiben legitimnek tartják a vállalatot, függetlenül az azokhoz tartozó szankcióktól. Lind és munkatársai 2000-es kutatása azt mutatta ki, hogy azok a munkavállalók, akik a munkaviszony megszüntetésére irányuló eljárást fairnek érezték, sokkal kisebb valószínűséggel perelték a munkáltatót. Lind és munkatársainak (1993) egy másik kutatása azt is igazolta, hogy a mediációs eljárásban érzékelt eljárási igazságosság növelte a megállapodások szilárdságát. Sampson, Raudenbush és Earls 1997 tanulmányából az derül ki, hogy a közösség együttműködése pozitívan hat a rendőrség munkájára. Az állampolgárok kooperációja tehát növeli az intézmények hatékonyságát, a hatékonyság növekedése pedig tovább erősíti azok legitimitását. Az igazságos eljárás konkrét elemeiről számtalan felsorolás található a különböző szakirodalmakban, ilyen az elfogulatlan döntéshozatal, a törekvés a fair eljárásra, vagy a döntések konzisztenciája. A fair eljárás tényezői az empirikus bizonyítékokon túl egyébként egyszerű intuíció alapján is igaznak tűnhetnek. Ilyen például, hogy azt az eljárást, ami személyes inputjainkat nem veszi figyelembe, igazságtalannak fogjuk érezni (Lind és Tyler, 1988). Vagy, hogy ha nem kapunk kielégítő és világos magyarázatot egy döntés okáról, nagyobb valószínűséggel fogjuk az eredményt igazságtalannak tartani (Bies, 1987).

28 Számos empirikus bizonyítéka a legitimitás hatásairól: növekszik a jogkövetés (Tyler, 1990, 2003), az adózási hajlandóság javul (Murphy, 2005), javul a rendőrséggel való együttműködés (Hawdon, 2008), illetve az emberek a háborús erőfeszítések erősebb támogatottsága (Levi, 1997)

Miért engedelmeskedünk a jognak?	
Társadalmi mechanizmusok	<i>Szociális dominancia elmélete*</i>
	<i>Felügyelő állam**</i>
	<i>Rendszerigazolás***</i>
Evolúciós okok	<i>Jog, mint szociális dominancia, hiedelmek, fikciók****</i>
Egyéni mechanizmusok	<i>Költség-haszon alapú normakövetés***** (a kényszer és büntetés, mint instrumentális állami eszköz)</i>
	<i>Attitűdök, érzelmek*****, mint szociális motiváció</i>
	<i>Internalizált értékek, morál, mint szociális motiváció*****</i>
	<i>Konformitás, mint szociális motiváció</i>
	<i>Hitelesség alapú bizalom és procedurális igazságosság</i>

* SIDANIUS, J., PRATTO, F. (1998) *Az elnyomás elkerülhetetlensége és a szociális dominancia dinamikája*

** FOUCAULT, Michel (1998): *A fantasztikus könyvtár*

*** JOST, John T (2003): *Önalvetés a társadalomban, a rendszerigazolás pszichológiája*, Osiris, Budapest,

**** CSÁNYI Vilmos - TÓTH Balázs (2017): *Hiedelmek - Az emberi gondolatok építőkövei*
Kiadó: Libri Könyvkiadó Kft.

***** pl: POSNER Richard A. - *An Economic Theory of the Criminal Law*

***** pl: WRIGHT, W.F. and G.H.BOWER, (1981) Mood effects on subjective probability assessment. Unpublished manuscript, Stanford University.

***** pl: CHAIKEN, S. , & STANGOR, C (1987). Attitudes and attitude change. Annual Review of Psychology, 38, 575-630.

Alterület konkrét használhatósága, kutatásának célja: az igazságérzékelés pszichológiájának segítségével igazolni lehet a procedurális igazságosság szükségességét. A nemzetközi kutatások segítségével meg lehet határozni az igazságos eljárás konkrét elemeit (elfogulatlan döntéshozatal, törekvés a fair eljárásra, a döntések konzisztenciája)²⁹, bemutatni azok összefüggéseit. Ezek segítségével konkrét javaslatokat lehet kidolgozni jog igazságosabbá tételére. Végcél a jogrendszer legitimitásának növelése, ezáltal a jogalkalmazás társadalmi költségeinek csökkentése.

IV. A szög, amire a jogtudomány fel van akasztva

A jog és pszichológia fentiekből is kimutathatóan rengeteg alkalmazott területen hasznosítható, és ennek köre folyamatosan bővül. Számomra felvet azonban egy általánosabb, filozófiai természetű problémát is a pszichológia és a jog keresztezése. Ha összevetjük a racionális emberképen alapuló jogot a posztmodern emberképpel

29 Ehhez jó alap lehet például Leventhal (1976) hatos felosztása: representativeness (beleszó-lás, érdekképviselés), consistency (konzisztencia), suppression of bias (torzítás mentesség), accuracy (pontosság), correctability (korrigálhatóság), ethicality (etikusság)

operáló pszichológiával, hogyan lehet értelmezni azokat a jogi fogalmakat, amelyeket a racionális döntéshozatal köré építünk? Hogyan lehet ezek mentén újradefiniálni a felelősség különböző fajtáit, mit jelent a szándékosság vagy a gondatlanság? Ha az emberi döntéshozatal nagyban meghatározott pszichológiai jelenségek által, amelyeket ma már elég jól körül tudunk írni, akkor nem e kell teljesen új elméleti alapra helyeznünk jogi rendszerünket? Véleményem szerint ezzel ugyanis az egyik legalapvetőbb szöveget húzzuk ki, amin az egész jogi gondolkodás lóg. A probléma mélyen antinomi- kus, és nem csak a jogtudomány számára jelent kihívást. Amikor egy tudományosan szemüvegen keresztül vizsgáljuk, az emberi viselkedést nagyrészt előre meghatározott okok alapján determinált jelenséggént írhatjuk le. Ezzel a tudományos realitással szemben azonban ugyanolyan alapvető tapasztalat, és egyben az egyik legfontosabb eleme az emberi létnek a felelősségteljes személyes döntés, és a hozzá kapcsolódó szabadság. Az ember ebben az értelemben hullám és részecske is egyszerre (Rogers és Skinner, 1977, 23). Ennek a két realitásnak az ellentmondása talán soha nem lesz feloldható, ettől még nem kerülhetjük el a vele való foglalkozást, ha egy igazságosabb igazságszolgáltatás felé szeretnénk haladni.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- ARONSON, Elliot: *A társas lény*, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1978
- ATKINSON, R. L. – ATKINSON, R. C. – SMITH, E. E. – BEM, D. J. 1994. *Pszichológia*. Osiris-Századvég, Budape.
- BODA Zsolt: *Legitimitás, bizalom, együttműködés. Kollektív cselekvés a politikában* (Budapest, Argumentum Kiadó, 2013)
- BOROS János (2003): *A bűnözői profilalkotástól a tanúkihallgatásig. Törekvések a mai kriminálpszichológiában*. Magyar Pszichológiai Szem-le, 2003/2
- CARVER, C. S.,& SCHEIER, M. F. 2006. *Személyiségpszichológia*. Osiris Kiadó, Budapest
- CSÁNYI Vilmos - TÓTH Balázs: *Hiedelmeink - Az emberi gondolatok építőkövei* Kiadó:Libri Könyvkiadó Kft., 2017
- FEKETE Mária - GRÁD András: *Pszichológia és pszichopatológia jogászoknak*. 2017 HVG-ORAC KIADÓ KFT
- GYURIS Petra - MESKÓ Norbert: *Evolúciós pszichológia mesterfokon* Kiadó: PRO Pannónia Kiadói Alapítvány 2016
- HANEY Craig (1980): *Psychology and Legal Change: On the Limits of a Factual Jurisprudence*, Law and Human Behavior Vol. 4, No. 3, pp. 147-199
- HUNYADY György – BERKICS Mihály (szerk.): *A jog szociálpszichológiája* – 2016 Budapest, ELTE Eötvös Kiadó
- JOST, John T.: *Önalávetés a társadalomban, a rendszerigazolás pszichológiája*, Osiris, Budapest, 2003
- KAHNEMAN Daniel: *Gyors és lassú gondolkodás*, HVG Könyvek kiadó, 2013

- KAPARDIS Andreas: „*Psychology and Law: A Critical Introduction*”, Third edition, 2010
- LOFTUS, E. F. (1975). Leading Questions and the Eyewitness Report. Cognitive Psychology
- SCHACTER, Daniel L. (1996) *Searching for Memory (Emlékeink nyomában)*
- TYLER, Tom R. (1990): *Why People Obey the Law* (New Haven, Yale University Press)
- TYLER, Tom R. (2003): „*Procedural justice, legitimacy, and the effective rule of law*”, in M. Tonry (szerk.): *Crime and justice: A review of the research* (Chicago, University of Chicago Press.)

dr. Czibere Károly¹

A HÁZI SEGÍTSÉGNYÚJTÁSRA VALÓ JOGOSULTSÁG SZABÁLYOZÁSÁNAK VÁLTOZÁSAI

Bevezetés

Mind elméleti, mind gyakorlati szempontból nagy jelentőséggel bír, hogy a szociális szolgáltatások igénybevételét megalapozó jogosultsági szabályok hogyan alakulnak. Az államnak a jogosultság kiterjedéséről szóló döntése arról szól, hogy az ápolás, gondozás vagy más típusú segítségnyújtás iránti igények közül melyeket tekint társadalmi szinten támogatandónak. Egy társadalomban sokan sokféle szociális szükséglettel rendelkeznek, ezek közül kell kiválasztania a jogalkotónak, hogy melyeket tekint legitimnek, társadalmilag elismert szükségletnek. HOMICSKÓ (2017a) a szociális jellegű problémát abban látja, hogy „megélhetési zavarhelyzetet” idéz elő és ezért „a szociális gondoskodás lényege, hogy az egyén megélhetési zavarhelyzete esetén, fennmaradása biztosított legyen.”²

Ugyanakkor nem magától értetődő, hogy a társadalmilag elismert szükséglet kielégítését az államnak kell-e vállalnia minden esetben a szolgáltatás megszervezésével és/vagy finanszírozásával? Elképzelhető, hogy az állam csak szabályozza az adott szolgáltatás piacát, de sem támogatással, sem más módon nem ösztönzi az adott szolgáltatás „előállítását” és fogyasztását. Az idők számára nyújtott szolgáltatások között ilyen többek között az ún. szeniorház, amely nem esik a szociális törvény hatálya alá, az ott folyó szolgáltatásért nem jár állami támogatás.

Elméleti szempontból azért is fontos a szociális törvény hatálya alá tartozó szolgáltatások jogosultsági szabályozásának vizsgálata, mert rámutathat a szabályozás minőségére és arra, hogy a szabályozási célokat hogyan sikerült összeegyeztetni. Egy szabályozás kialakításakor többféle célt kell szem előtt tartani: hatékonyság, méltányosság, transzparencia, emberi méltóság, politikai megvalósíthatóság, költségvetési keretek.³ A szabályozás minőségét COGLIANESE (2012) alapvetően négy szempontból vizsgálja: adminisztratív, demokratikus, gazdasági és technokratikus szempontból. Az

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója, Munkajogi és Szociális Jogi Tanszék

2 HOMICSKÓ Árpád Olivér: *A magyar szociális ellátórendszer kialakulásának és fejlődésének főbb állomásai napjainkig*. In: Balogh Judit, Koncz Ibolya Katalin, Szabó István, Tóth J Zoltán (szerk.) 65. *Studia in honorem István Stipta*. 489 p. Budapest: Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. pp. 145-159.

3 Ld. WEIMER D. L.-VINING A. R.: *Policy Analysis*. 5th Edition, Pearson 2014. p. 351.

adminisztratív értékelés a szabályozás előállításának kormányzati költségeit elemzi. A demokratikusság szempontja azt járja körül, hogy a döntéshozatali folyamatba az érintettek be voltak-e vonva, van-e társadalmi támogatottsága a tervezett intézkedésnek. A gazdasági elemzés a tervezett közpolitika költség-haszon elemzését tartalmazza. S végül a technokratikus elemzés arra kérdez rá, hogy a javasolt szabályozás mennyiben segít azoknak a problémáknak a megoldásában, amelyekre tekintettel tervezik bevezetni.⁴

De gyakorlati szempontból is nagy jelentősége van a jogosultságszabályozásnak, hiszen meghatározott társadalmi folyamatok (pl. az idős népesség részarányának növekedése⁵) várhatóan jelentősen növelni fogja az idősek ápolására és gondozására fordítandó közkiadások iránti igényt, ezért időről időre felmerül a szolgáltatások igénybevételi körére vonatkozó módosítási javaslat.⁶ Az OECD elemzései is az elsőszámú dimenzióknak tekintik a jogosultság kérdését a hosszú távú gondozás kiterjedtsége és fenntarthatósága szempontjából.⁷

Mivel a szociális jog számos szolgáltatást tartalmaz és ezek jogosultsági feltételrendszere is meglehetősen változatos, ezért érdemes olyan szolgáltatást kiválasztani, amelyen jól illusztrálható a jogosultság szabályozásának változása, a jóléti rezsím szabályozási lenyomatának módosulása.

A továbbiakban a házi segítségnyújtás tekintetében mutatom be, hogy miként változott az elmúlt negyedszázadban a szociális jog megközelítése a hozzáférés területén. Már most érdemes felhívni a figyelmet, hogy a szociális szolgáltatások jogosultsági megközelítése szinte minden esetben az univerzalitás elvére épül, és ez az alapvető megközelítés nem változott az elmúlt 25 évben. Ez fontos vívmány, hiszen HOMICSKÓ (2018) szerint, az alanyi jogon járó ellátások előnye, hogy nem tesznek különbséget a társadalom megadott csoporthoz tartozó tagjai között, jövedelmi helyzetük alapján.⁸ Ennek fontos történeti aspektusa is van, hiszen HOMICSKÓ (2016) szerint a skandináv jóléti modellben – mely viszonyítási pont volt a magyar modell kialakításakor – a szociális ellátás döntően nem pénzformában jelentkezett, hanem univerzális szemlélet alapján, államilag szervezett szolgáltatásként.⁹

4 Ld az elemzési szempontokat részletesen COGLIANESE: *Measuring Regulatory Performance. Evaluating the Impact of Regulation and Regulatory Policy*. OECD Expert Paper, 2012. p. 34-35.

5 FÖLDHÁZI Erzsébet: *Magyarország népességének várható alakulása 2011-2060 között*. Demográfia, 2013. 2-3. szám, 133-140. o.

6 Ld erről MÓZER Péter: *Vakrepülésben. Pénzbeli ellátások és szociális közszolgáltatások szerepe az időskori biztonság megteremtésében*. Esély, 2014. 1. szám

7 COLOMBO F. – LLENA-NOZAL A. – MERCIER J. – TJADENS F.: *Help Wanted? Providing and Paying for Long-Term Care*. OECD, 2011. 242. o.

8 HOMICSKÓ Árpád Olivér: *Bevezetés a társadalombiztosítási jogba*. Patrocinium Kiadó, 2018 (2018) p. 21

9 HOMICSKÓ Árpád Olivér: *A magyar társadalombiztosítási és szociális ellátások rendszere*. Budapest: Károli Gáspár Református Egyetem; L'Harmattan Kiadó, 2016. p. 42.

1. A szabályozás alapvető elemei

A házi segítségnyújtás olyan segítségnyújtási forma, amely alapvetően a szolgáltatást igénybe vevő valamilyen akadályozottságán alapul. A döntően idősek által igénybe vett szolgáltatás célcsoportja azok az állampolgárok, akik önellátásukban bizonyos mértékig nehézségekkel szembesülnek, de személyes segítségnyújtással biztosítható, hogy otthonukban éljenek tovább. Ezért a házi segítségnyújtás otthon-közeli ellátásnak minősül abban az értelemben, hogy a szolgáltatást igénybe vevő állampolgár otthonában történik és levetővé teszi, hogy ne kelljen bentlakásos intézménybe költöznie. HOMICSKÓ (2017b) szerint, az alapszolgáltatás megszervezésével az állam és az önkormányzat segítséget nyújt a rászoruló ember saját otthonában az önálló életvitel fenntartásában, illetve más okból származó problémái megoldásában.¹⁰

A saját lakásában élő ember életkora, betegsége, balesete vagy más okból számtalan önellátási nehézséggel szembesülhet. Ide tartoznak az olyan napi rutinok elvégzésével kapcsolatos nehézségek, mint a bevásárlás, a gyógyszer kiváltása, a takarítás, főzés. Intenzívebb önellátási nehézségre utal, amikor valakinek gondot okoz az önálló tisztálkodás, étkezés, öltözködés. Szintén segítségre szorul, aki kórházi műtét után saját lakásában lábadozik és szüksége van ápolásra.

A szociális törvény (1993. évi III. tv.) szabályozza azt, hogy ki és milyen feltételekkel vehet igénybe államilag szabályozott és finanszírozott házi segítségnyújtást. A szociális szolgáltatások szabályozásának már az első része keretjelleggel megállapítja, hogy a szociális szolgáltatás alapvetően személyes gondoskodást jelent, és a szociális rászorultak részére biztosítja az állam, illetve az önkormányzat. (56. § (1)) A szociális rászorultság tartalma itt nincs definiálva, az egyes szolgáltatások konkrét igénybevételi feltételeinek szabályozása tartalmazza azt, hogy a jogalkotó melyik szolgáltatás esetében mit tekint szociális rászorultságnak. Az 57. § (1) bekezdés rögzíti, hogy a házi segítségnyújtás alapszolgáltatásnak minősül. Az alapszolgáltatás fogalmát az 59. § (1) bekezdés határozza meg: az alapszolgáltatás a szociális rászoruló részére a saját otthonában, illetve lakókörnyezetében, önálló életvitel fenntartásában, valamint egészségi állapotából, mentális állapotából vagy más okból származó problémái megoldásában nyújt segítséget.

Egy bekezdés erejéig érdemes rávilágítani a házi segítségnyújtás és az otthonápolás viszonyára, mert a szociális és az egészségügyi ellátórendszer mereven szétválasztott működésének kiváló példája. Mindkét szolgáltatás döntően idősek számára nyújt saját otthonukban segítséget, az ápolási igény mértéke szerint pedig, vagy szakápolást vagy alapápolást. Az igen hasonló szolgáltatási profil mögött teljesen eltérő szabályozási, finanszírozási háttérrel találkozunk, ezért fontos lenne áttekinteni a mainál erősebb integráció kialakítását a szociális és az egészségügyi szolgáltatások között.

10 HOMICSKÓ Árpád Olivér: *Társadalombiztosítási és szociálpolitikai alapismeretek*. Budapest, Patrocinium Kiadó, 2. átdolgozott kiadás. 2017. p. 201.

2. Az első szakasz: „nem-definiált” rászorultság, 1993-2003

A házi segítségnyújtás jogosultsági feltételei többször is módosultak az elmúlt 25 évben. A szociális törvény 1993-as hatályba lépésekor még két célcsoportot jelölt meg. Az egyik csoportba tartoztak azok az állampolgárok, akik otthonukban önmaguk ellátására saját erőből nem képesek, és róluk nem gondoskodnak, a másik csoportba pedig azok a gyermekek, akik részére nappali vagy bentlakásos intézményben történő állandó vagy időszakos ellátás nem biztosítható (beteg, kórokozó-hordozó stb.) és a szülők a gyermek napközbeni ellátását nem, vagy csak részben tudják megoldani. A gyermekek számára biztosítandó bizonyos szolgáltatások ekkor még a szociális törvényben kaptak helyet. Négy évvel később, a gyermekvédelmi törvény (1997. évi XXXI. tv.) teremti meg a gyermekjóléti és gyermekvédelmi ellátások és szolgáltatások egységes rendszerét. Ezért a továbbiakban a házi segítségnyújtásnak a nagykorúakra vonatkozó részeit vizsgálom.

Látható, hogy a jogosultság 1993. évi szabályozásának két konjunktív eleme van: önmaga ellátására nem képes és nem gondoskodnak róla. Bár a házi segítségnyújtás által ellátott személyek döntő része idős, a jogszabály nem szűkíti le a jogosultságot az idős kor miatti önellátási problémákra. Érdeemes rámutatni, hogy a joganyagban nem találunk olyan szabályokat, amelyek az önellátási képesség mértékére, vizsgálatára, vagy a gondoskodás hiányának megállapítására vonatkoznak. Ezért a házi segítségnyújtást végző szolgáltató, illetve a szolgáltatás fenntartója szabadon értelmezhetette a jogosultság kritériumait. Ebben minimális és közvetett segítséget nyújtott számára a törvény végrehajtási rendelete. (2/1994. (I. 30.) NM-rendelet) A rendelet szerint¹¹ a házi segítségnyújtás módját, formáját és gyakoriságát a gondozás irányítója a jogosult egészségi állapota, szociális helyzete, valamint a házi orvos javaslatának figyelembevételével az egyéni szükségleteknek megfelelően határozza meg. De ez a jogszabály sem fogalmazza meg az egészségi állapotnak és a szociális helyzetnek azt a fokát, amelytől kezdve a szolgáltatás kérelmezője jogosulttá válik az ellátásra. A jogszabály a gondozás irányítójának diszkrecionális döntési jogkörébe utalta ezt.

1999 végén egy új jogszabály jelent meg, amely a szociális szolgáltatások igénybevételének szabályait alkotta meg.¹² Ez a jogszabály az intézményi szolgáltatások tekintetében már tartalmaz indirekt szabályokat a jogosultság megállapításáról. Eszerint amennyiben az előgondozás folyamán kiderül, hogy az igénylő nem a szükségletének megfelelő szolgáltatást kérte, akkor más, a szükségleteinek jobban megfelelő szolgáltatás nyújtására tesz javaslatot.¹³ Ha ugyanilyen eltérést fedez fel az előgondozó az egészségügyi szükségletek kapcsán, akkor az intézményi orvos,

11 Ld. 2/1994. (I. 30.) NM-rendelet 12. § (1) bekezdés

12 Ld. 9/1999. (XI. 24.) SZCSM-rendelet

13 Ld. 9/1999. (XI. 24.) SZCSM-rendelet 6. § (1) bekezdés

illetve az egészségügyi szakrendelés szakorvosának segítségét kell kérnie.¹⁴ De ismét hangsúlyozandó, hogy ezek a szabályok nem vonatkoznak az alapellátáshoz tartozó szolgáltatásokra, így a házi segítségnyújtásra sem.

3. A második szakasz: a jogosulti kör kibővítése, 2003-2007

A házi segítségnyújtás jogosultsági rendszerének újraszabályozására 2001-ben került sor¹⁵, s ezek a módosítások 2003-tól léptek életbe. E módosítás jelentősége, hogy az intézményi ellátásban már 1993 óta létező 5 célcsoport (idősek, fogyatékosok, hajléktalanok, pszichiátriai betegek, szenvedélybetegek) megjelenik az alapszolgáltatások rendszerében is, és ez a korábbihoz képest sokkal részletesebb jogosultság-szabályozást eredményez.¹⁶ A módosítás szerint házi segítségnyújtás keretében kell gondoskodni egyrészt azokról az idősekről, akik otthonukban önmaguk ellátására saját erőből nem képesek és róluk nem gondoskodnak, másrészt azokról a pszichiátriai betegekről, fogyatékos személyekről, valamint szenvedélybetegekről, akik állapotukból adódóan az önálló életvitellel kapcsolatos feladataik ellátásában segítséget igényelnek, de egyébként önmaguk ellátására képesek, harmadrészt azokról az egészségi állapotuk miatt rászoruló személyekről, akik ezt az ellátási formát igénylik, illetve bentlakásos intézményi elhelyezésre várakoznak. A korábbi kételemű szabályozás (nem képes önellátásra, más sem gondoskodik róla) 2003-tól csak az idősekre vonatkozik. A többi célcsoport számára akkor is nyújtható házi segítségnyújtás, ha önellátásra képesek, de valamilyen, az önálló életvitellel és az állapotukkal összefüggő enyhébb nehézségeik vannak. Az önellátási képesség hiányának megállapítására és a jogosultsággal való összekapcsolására vonatkozó szabályozás most sem születik, ebben az értelemben tehát továbbra is puha a rászorultság szabályozása.

A házi segítségnyújtás szabályozásának következő módosítása 2004 végén történt.¹⁷ Ez egy kisebb és egy nagyobb korrekciót tartalmazott. A kisebb módosítás lényege az volt, hogy az addigi harmadik célcsoport jogosultsági feltételei közül kikerült az intézményi elhelyezésre történő várakozás, ezért 2005-től elegendő az igénybevételhez, ha az egészségügyi problémái miatt rászoruló személy megigényli a szolgáltatást. A nagyobb változás a jogosultsági kör kibővítéséhez kötődik. 2005-től azok a személyek is jogosultak házi segítségnyújtásra, akik a rehabilitációt követően a saját lakókörnyezetükbe történő visszailleszkedés céljából támogatást igényelnek önálló életvitelük fenntartásához.¹⁸ Ahogy a másik három célcsoport esetében, e negyedik

14 Ld. 9/1999. (XI. 24.) SZCSM-rendelet 6. § (2) bekezdés

15 Ld. 2001. évi LXXIX. tv. 19. §

16 Ez a megközelítés tükröződik az alapszolgáltatásokra vonatkozó keretszabályozás módosításában is: Szt. 59. § (1)-(2)

17 Ld. 2004. évi CXXXVI. tv. 72. § (1)

18 Ld. Szt. 63. § (1) d)

kör esetében sem alkalmazott a jogalkotó olyan eszközöket, amelyek a jogosultság objektív, mérhető feltételrendszerét kialakították volna. Továbbra is csak indirekt eszközök álltak rendelkezésre és ezek is csak a harmadik és negyedik célcsoport tekintetében (házi orvosi, illetve szakorvosi dokumentáció, vélemény).

4. A harmadik szakasz: a definiált rászorultság, 2007-2015

A laza jogosultságszabályozásnak is köszönhető, hogy a házi segítségnyújtást igénybe vevők száma a 2000-es évek közepén 2-3 év alatt több mint 10%-kal növekedett.¹⁹ Ezért merült fel, hogy végre egyértelművé kell tenni a szabályozásban a rászorultság fogalmát. A rászorultság is ugyanis sokféle lehet: jövedelmi, vagyoni, önellátási, gondozási, ápolási, szociális (pl. izolált élethelyzet). A szabályozás egészen 2007-ig nem tartalmazott olyan konkrét utalást, amely a rászorultság tartalmára, mérésére és egy bizonyos mértékéhez kötötte volna a jogosultság és a szolgáltatás mértékét, szintjeit.

2006 végén kerül a jogszabály szövegébe, hogy a házi segítségnyújtás igénybe vételét megelőzően a rászorultságot vizsgálni kell.²⁰ A jogosultság vizsgálatát a jogszabály nem külső igazgatási szervhez telepíti, hanem az intézményvezetőhöz, akinek a szociális rászorultság fennállását két évente kell ellenőriznie. (Szt. 59/A. § (2)-(3)) Miközben a rászorultság vizsgálatának rendszeres ellenőrzése új eljárásként több alapszolgáltatásra is bevezetésre került,²¹ ezzel egy időben a házi segítségnyújtás korábbi célcsoportjai közül csak egy maradt: azok, akiknek egészségi állapota indokolja a szolgáltatás biztosítását. (Szt. 63. § (4)) Ez összefüggésben volt azzal, hogy a szenvedélybetegek és pszichiátriai betegek számára közben új alapszolgáltatás jelent meg: a közösségi ellátás, ugyanígy a fogyatékos személyek esetében a házi segítségnyújtás funkcióit a támogató szolgáltatás vette át.

Természetesen, a szociális szolgáltatások igénybevételi szabályait összefoglaló végrehajtási rendelet is kiegészült 2007-től a szociális rászorultság vizsgálatára vonatkozó szabályokkal,²² amelyek szerint az egészségi állapoton alapuló szociális rászorultság esetében a külön jogszabály szerinti, két évnél nem régebbi igazolásra van szükség. Ez a külön jogszabály is 2006. december 27-én jelent meg²³ és az egészségi állapoton, illetve betegségen alapuló szociális rászorultság igazolásának szabályait alkotta meg. Ez a jogszabály azért fontos a jogosultság szabályozásának történetében, mert egyrészt az önellátási képességre építette a rászorultság mértékét, másrészt ehhez egy ötfokozatú skálát is alkotott:

19 Ld KSH http://www.ksh.hu/docs/hun/xstadat/xstadat_eves/i_fsi002a.html?down=511.
Letöltés: 2018. 10. 30.

20 Ld. Szt. új 59/A. §-a

21 A házi segítségnyújtás mellett a támogató szolgáltatás és a jelzőrendszeres házi segítségnyújtás igénybevételét is megelőzi a rászorultság vizsgálata.

22 Ld. 10/2006. (XII. 27) SZMM-rendelet 10. §

23 Ld. 11/2006. (XII. 27.) SZMM-rendelet

I. önellátásra képes

II. önellátásra részben képes: egyes tevékenységekhez segítséget igényel

III. önellátásra részben képes: rendszeres, időszakos ellátást igényel

IV. önellátásra nem képes: folyamatos ellátást igényel, időszakosan fekvő

V. önellátásra nem képes: 24 órás ellátást igényel, ágyban fekvő

A jogszabály az önellátási képesség-skála 2., 3., 4. és 5. fokozatába tartozókra terjesztette ki a házi segítségnyújtás jogosultsági körét.

Viszonylag ritkán fordul elő, hogy egy év alatt két, nagy horderejű koncepcionális változás történik egy szociális szolgáltatás jogosultsági struktúrájában. 2008 januárjától jelentősen módosult a házi segítségnyújtás igénybevételéhez kapcsolódó szabályozás, nem utolsósorban azoknak a kutatásoknak és elemzéseknek köszönhetően, amelyek a házi segítségnyújtásban részesülő, illetve idősek otthonában élő kliensek akadályozottságát vizsgálták és javaslatot tettek egy korábbinál részletesebb önellátási szükségletvizsgálatra.²⁴ Az új megközelítés alapja az volt, hogy az önellátási képesség számos képesség együttes hatásaként definiálható, amelyek alapvetően két csoportra oszthatók: az instrumentális és az ún. alap-képességekre. Ez a felosztás és az ez alapján készített önellátási skála S. Katz nevéhez kötődik.²⁵ Az alapképességek alapvető önellátási feladatok elvégzésének képességét jelenti. Ide tartozik a tisztálkodás, az öltözködés, illemhely-használat, helyváltoztatás, helyzetváltoztatás, étel elfogyasztása, stb. Az instrumentális képességek közé tartoznak az eszközhasználattal járó önellátási tevékenységek: takarítás, főzés, bevásárlás, kommunikáció (telefonon), pénzkezelés, stb.

2008. január 1-jétől vezeti be a jogszabály a gondozási szükséglet fogalmát. A szociális törvény előírja, hogy házi segítségnyújtás igénybevételét megelőzően vizsgálni kell a gondozási szükségletet. A gondozási szükséglet vizsgálatának szempontjait és menetét egy új jogszabály szabályozta.²⁶ E rendelet 3. sz. melléklete tartalmazta az önellátási szempontokat és az értékeléskor adható pontok számát. Az új vizsgálati rendszer 8 önellátási funkciót és ezen belül 16 önellátási tevékenységet határozott meg, az alábbiak szerint:

24 Ezeket az elemzéseket nagyrészt a Szociális Klaszter Egyesület végezte az illetékes minisztérium megbízásából. A kutatási projekt neve „Homogén Gondozási Csoportok” volt.

25 Ld. KATZ S. – FORD A. B. – MOSKOWITZ R. W. – JACKSON B. A. – JAFFE M. W.: *Studies of illness int be aged. The index of adl: A standardized measure of biological and psychosocial function.* Journal of American Medical Association. 1963. p. 914-919.

26 Ld. 36/2007. (XII. 22.) SZMM-rendelet

Funkció	Tevékenység
Önkiszolgálás	táplálkozás testápolás, tisztálkodás öltözködés
Önellátás	illemhely-használat, kontinencia eszközök/anyagok használata terápiakövetés
Mozgásfunkciók	hely- és helyzetváltoztatás
Mentális funkciók	térbeli és időbeli tájékozódás kommunikáció, beszédértés
Érzékszervi funkciók	látás hallás
Egészségügyi ellátási igény	
Felügyeleti igény	
Szociális körülmények	

Valamennyi önellátási tevékenységgel kapcsolatos akadályoztatásra 0-5 pont volt adható. Így a kiértékelés végén minimum 0, maximum 70 pont volt kapható. A rendelet meghatározta a jogosultság megszerzéséhez szükséges ponthatárok: eszerint 6 pont alatt még, 40 pont felett már nem volt jogosult házi segítségnyújtásra a kérelmező. 40 pont felett bentlakásos időszotthoni ellátásra nyílt meg a jogosultság.²⁷ A jogosultság megállapításához szükséges pontokat a jogszabály közvetlenül alakította át napi gondozási órákká.

5. A negyedik szakasz: differenciálódó szolgáltatás, 2016-tól

A házi segítségnyújtásra való jogosultság szabályozásának következő lényeges módosítása 2016-tól került bevezetésre. Az önellátási tevékenységekkel kapcsolatos akadályozottságok mértékén alapuló jogosultságszabályozási rendszer alapvetően bevált, ugyanakkor fontos volt a korábbanál jobban tagolt, nagyobb mértékben differenciált szolgáltatási struktúra bevezetése, amely jobban igazodik az idősök szükségleteihez és jobban célzott. A házi segítségnyújtás első ránézésre homogén fogalma mögött ugyanis a szociális segítő tevékenységeknek rendkívül széles spektrumát találjuk a hó elseprésétől a gyógyszerkiváltáson keresztül az intenzív gondozásig, sőt: ápolásig. Ezért 2016-tól a házi segítségnyújtás korábban egységes szolgáltatása ketté vált²⁸: az

27 Hozzá kell tenni, hogy az időszotthonra való jogosultság vizsgálata két további szemponttal egészült ki (lakhatási feltételek, anyagi helyzet), így ebben az esetben 80 pont volt a felső határ.

28 Ld. 2015. évi CXXXIII. tv. 7. §

intenzívebb forma a személyi gondozás, amely alapvetően gondozási és ápolási feladatok ellátását jelenti. A kevésbé intenzív forma a szociális segítség, amely a gondozáson és ápoláson kívül valamennyi segítségnyújtási formát egybefoglalja. A szükségletekhez jobban igazodó differenciálódása a szolgáltatásoknak lehetőséget nyújt arra, hogy a gondozást magasabb végzettséggel rendelkező professzionális szakember végezze, míg a szociális segítség végzéséhez alacsonyabb végzettség is elegendő.

A kettéváló szolgáltatás miatt szétnyílt a jogosultság szabályozása is, bár továbbra is önellátási tényezők mérése alapján készült pontrendszer képezte mindkettő alapját. A szakmai tapasztalatok alapján kis mértékben változott a 14 vizsgálandó szempont köre és tartalma az alábbiak szerint:

Funkció	Tevékenység
Önkiszolgálás	étkezés tisztálkodás öltözködés illemhely-használat
Önellátás	kontinencia terápiakövetés
Mozgásfunkciók	helyváltoztatás helyzetváltoztatás
Mentális funkciók	térbeli és időbeli tájékozódás kommunikáció
Érzékszervi funkciók	látás hallás
Helyzetnek megfelelő viselkedés	
Felügyeleti igény, életvezetési képesség	

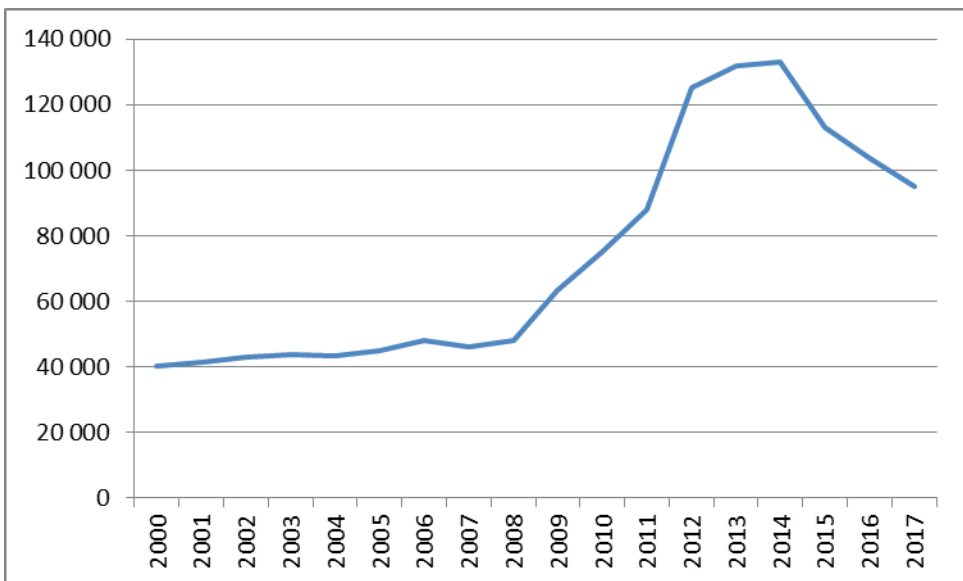
Látható tehát, hogy a korábbiakhoz képest nagyobb súlyt kapott a hely- és helyzetváltoztatás, valamint az illemhely-használat és a kontinencia, hiszen ezek korábban összevonat szempontok voltak. Új szempontként került be a helyzetnek megfelelő viselkedés vizsgálata. Kiesett az egészségügyi ellátási igény és a szociális körülmények vizsgálata. Új elem az is, hogy 2016-tól tényezőnként már csak 0-4 pont adható, a maximális pontszám tehát 56.

A jogszabály a pontszámokhoz gondozási fokozatokat rendel, s e fokozatok határozzák meg a jogosultság mértékét. Az ún. 0. fokozat ponthatára mintegy háromszorosára emelkedett: 20 pont alatt a kérelmező nem jogosult a házi segítségnyújtás egyik formájára sem. Ez alól néhány méltányossági okból kialakított eset alkot kivételt: a) 65 évnél idősebb egyedül élők, b) 70 évnél idősebb, de lakóhelye közműves vízellátás vagy fűtés nélküli, c) 75 éven felüliek. A házi segítségnyújtásra való jogosultságot az

I. vagy a II. fokozat alapozza meg. Az I. fokozat (20-34 pont) a heti, vagy hetente többszöri segítségnyújtásra való rászorultságot jelenti, a II. fokozat (35-39 pont) a napi rendszerességű segítségnyújtásra való rászorultságot. A III. fokozat 40 pont felett jár és a teljes ellátásra való rászorultságot valamint az idősek bentlakásos intézménye iránti jogosultság megnyílását jelzi.

Összegzés

A házi segítségnyújtás jogosultság-szabályozásának története rávilágít arra, hogyan fejlődött a társadalompolitikai célok összeillesztése az elmúlt 25 évben. A 90-es években rendkívül laza volt a szabályozás: bár a rászorultság alapelvét megfogalmazta, azt nem bontotta ki, ezért a jogosultsági kör kontúrja homályos volt. A 2000-es években jutott el a szabályozás annak felismeréséhez, hogy a rászorultság elvet tartalommal kell megtölteni és pontosan definiálni kell. Míg korábban a rászorultság alapjául szolgáló önellátási képesség, illetve ennek hiánya csak formálisan jelent meg, addig a 2007-es és a 2008-as az önellátási képesség hiányához konkrét mérőeszközt és konkrét jogosultsági szinteket társított. Érdekes, hogy a jogosultság korábbinál egyértelműbb, operacionalizálhatóbb meghatározásának eredményeként alacsonyabb igénybevételt valószínűsítünk, ennek épp az ellenkezője történt. Ld. 1. ábra



1. ábra A házi segítségnyújtásban részesülők száma, KSH

A néhány év alatt többszörösére emelkedő ellátotti létszám természetesen nem egy hirtelen felgyorsuló öregedési folyamatnak köszönhető, hanem annak, hogy bár a

jogosultság szabályozása egyértelműbb és határozottabb lett, a szabályozási környezet más elemei (finanszírozás, önellátási képesség megállapítása) nem tartalmaztak elégséges ellenőrzési mechanizmust az indokolatlan igénybevétel megelőzésére.

Két fontosabb tanulság vonható le a szabályozás változásainak áttekintéséből. Egyrészt egy közfinanszírozott szolgáltatás potenciális igénybevevőinek a körét mindig rendkívül precízen kell meghatározni, a homályos kontúrú definíciók szakterületi torzulásokhoz, kedvezőtlen folyamatokhoz vezethetnek. Másrészt a precíz jogosultság-definíció önmagában nem elegendő. Ki kell egészülnie a megállapítás, az ellenőrzés, a jogorvoslat megfelelő elemeivel, mert ezek a szabályozási eszközök együtt tudják a szociális szolgáltatásokat azok számára biztosítani, akiknek valóban szükségük van rá.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- COGLIANESE (2012): Measuring Regulatory Performance. Evaluating the Impact of Regulation and Regulatory Policy. Coglianesse C., OECD Expert Paper, 2012.
- DÖGEI Ilona – KOSTYÁL L. Árpád – UDVARI Andrea : Idősellátás és gondozási szükségletvizsgálat néhány európai országban I. In: Kapocs 2011/48 p. 2–19. (II. rész megjelenés alatt).
- FÖLDHÁZI (2013): Földházi Erzsébet: Magyarország népességének várható alakulása 2011-2060 között. Demográfia, 2013. 2-3. szám
- GYURIS Tamás – LADÁNYI Erika – FORRAI Erzsébet: A szociális szolgáltatások helyzete Magyarországon 2001–2005, Nemzeti Család- és Szociálpolitikai Intézet, 2005.
- HOMICSKÓ (2016): Homicskó Árpád Olivér: A magyar társadalombiztosítási és szociális ellátások rendszere. Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem; L'Harmattan Kiadó, 2016. 424 p.
- HOMICSKÓ (2017a): Homicskó Árpád Olivér: A magyar szociális ellátórendszer kialakulásának és fejlődésének főbb állomásai napjainkig. In: Balogh Judit, Koncz Ibolya Katalin, Szabó István, Tóth J Zoltán (szerk.) 65. Studia in honorem István Sipta. 489 p. Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. pp. 145-159.
- HOMICSKÓ (2017b): Homicskó Árpád Olivér: Társadalombiztosítási és szociálpolitikai alapismertetek. Budapest, Patrocinium Kiadó, 2. átdolgozott kiadás. 2017. 228 p.
- HOMICSKÓ (2018): Homicskó Árpád Olivér: Bevezetés a társadalombiztosítási jogba. Patrocinium Kiadó, 2018.
- KATZ S. – FORD A. B. – MOSKOWITZ R. W. – JACKSON B. A. – JAFFE M. W. : Studies of illness in the aged. The index of adl: A standardized measure of biological and psychosocial function. Journal of American Medical Association. 1963. p. 914-919.

MÓZER (2014): Mózer Péter: Vakrepülésben. Pénzbeli ellátások és szociális közszolgáltatások szerepe az időskori biztonság megteremtésében. Esély, 2014. 1. szám.

OECD (2011): COLOMBO F. – LLENA-NOZAL A. – MERCIER J. – TJADENS F.: Help Wanted? Providing and Paying for Long-Term Care. OECD, 2011.

UDVARI Andrea: Az idősellátás helyzete Magyarországon, Szociálpolitikai Szemle 2015/4.

Tárgyszavak

jogosultság, idősellátás, szociális szolgáltatások, házi segítségnyújtás

(RE)SZOCIÁLIS HÁLÓ A BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSBAN

Bevezetés

A kriminológia álláspontja szerint a társadalom azért teremtette meg a börtön intézményét, hogy a fogvatartottak a büntetés-végrehajtás során alkalmazott program hatására személyiségváltozáson menjenek keresztül². Ennek alapja azon köztudomású tény, mely szerint az elítéltek pozitív irányú változás nélkül nem képesek visszailleszkedni a társadalomba. A kívánt változás színteréül a büntetés-végrehajtási intézet szolgál, ahol az elítéltekben a reintegrációs és rehabilitációs programok eredményeként, szabadságvesztésük időtartama alatt, kialakul a társadalmi hasznosság tudata, végbemegy azon változás, mely szerint már aktívan és önként részt kívánnak venni saját életük alakításában és felelősséget kezdenek vállalni saját sorsuk irányítása felett³.

Elengedhetetlen, hogy a büntetőeljárás megindulásától az utógondozás⁴ megszűnésig tartó folyamat, mint komplex egész legyen számon tartva, melynek rendeltetése – a társadalom és annak tagjai védelme érdekében – a társadalommal összeütközésbe került személy társadalomba történő visszavezetése, elismerésének elősegítése⁵. Az utógondozás és a büntetés-végrehajtás feladatai szorosan kapcsolódnak egymáshoz, az utógondozás sikeressége céljából már a büntetés-végrehajtás során szükséges előkészítő intézkedéseket tenni. A büntetés-végrehajtás célkitűzései csupán részben valósulnak meg a végrehajtás ideje alatt, ezért az utógondozás feladata, hogy a végrehajtás során esetlegesen kialakult pozitív készséget érvényesítse, a visszailleszkedést szavatolja. A büntetés végrehajtása alatt megkezdett reintegrációs tevékenység tulajdonképpen az utógondozás szakaszában folytatódik tovább.

-
- 1 KRE ÁJK Bűnügyi Tudományok Intézetének nappali tagozatos doktorandusz hallgatója
 - 2 Fliegauf G. (2007): Börtönártalmak. Megjelent: Fliegauf G.- Ránki S. (szerk): Fogva tartott gondolatok. L'Harmattan Kiadó, Budapest, p. 11-132.
 - 3 Kárpáti T. (2003. 22. évfolyam 3. szám): A nevelői tevékenység tapasztalatai a Márianosztrai Fegyház és Börtönben. *Börtönügyi Szemle.* p. 45–50.
 - 4 nem büntetőjogi intézkedés, annak ellenére, hogy pártfogó felügyelő végzi, hanem büntetés-végrehajtási jogi intézmény.
 - 5 Belovics Ervin - Vókó György- A büntetés-végrehajtási törvény magyarázata, hvg orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2014, 274.o.

Az utógondozás jogintézményének rendeltetése, hogy a „szabadságvesztésből szabadult elítélt segítséget és támogatást kérhet, különösen a munkába állásához, a letelepedéséhez, a szállásbiztosításához, a megkezdett tanulmányai folytatásához, gyógykezeléséhez és gyógyító eljárásához”.⁶

1. Jogszabályi háttér – szociális szereplők

A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény (továbbiakban Bv. Kódex) 191. szakasza rögzíti és ismerteti az utógondozás jogintézményét.

A Büntetés-végrehajtás Tudományos Tanácsa által kiadott, KORSZAKVÁLTÁS A BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSBAN című, Útmutató a 2013. évi CCXL. (Bv.) törvény megismeréséhez⁷ alcímű kiadvány is rögzíti, hogy utógondozás mint feladat a bv. szervezet büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelőire hárul. A jogszabállyal összhangban a kiadvány is hangsúlyozza, hogy a pártfogó felügyelő a társszervek széles körének segítségét kérheti, mint például a munkáltatókat, a szabadult fogvatartott társadalomba való visszailleszkedését elősegítő karitatív tevékenységet végző civil szervezeteket, vallási közösségeket és egyéb önkéntes közreműködőket⁸. Ezen résztvevők feladatait a büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelő koordinálja az adott személy szükségletei szerint.

Az fentiekén túl, az utógondozás kapcsán kiemelt szerepe van a letelepedés helye szerinti önkormányzatoknak is, hiszen a törvényi rendelkezés alapján azon elítélt számára, aki szabadságvesztés-büntetéséből folyamatosan legalább tíz évet bv. intézetben töltött, és lakhatása és munkáltatása egyéb módon nem megoldható, az állam, szűkebb körben az önkormányzat kötelezettsége a lakhatás biztosítása és a munkahelyteremtés közfoglalkoztatás keretében.⁹

2. Szociális szereplők az utógondozásban

Mind a jogszabályból, mind pedig a Büntetés-végrehajtás Tudományos Tanács Kiadványából egyértelműen kitűnik, hogy az állami garancia csupán egyfajta biztonsági hálóként funkcionál, hiszen az igénybevétele előtt az elítéltnak és pártfogó felügyelőjének végig kell, illetve érdemes végig járnia a törvényben rögzített egyéb karitatív tevékenységet végző civil szervezeteket, vallási közösségeket.

Tanulmányom további részében ezen szereplőket ismertetem, mint az utógondozás szociális gondoskodást végrehajtó szereplőit.

6 Bv. Kódex 191. § (2)

7 Útmutató a 2013. évi CCXL. (Bv.) törvény megismeréséhez: http://www.bm-tt.hu/assets/letolt/konyvjelzo/Korszakvaltas_LO-RES.pdf (leöltve: 2018. 11. 25.)

8 Bv. Kódex 191. § (3) és (4)

9 Bv. Kódex 191. § (5)

2.1. A család, mint befogadó közeg

A család mint befogadó közeg az elítéltek reintegrációjának szempontjából az egyik legjelentősebb szereplő, míg az utógondozás szempontjából ez kevésbé jellemző. Ennek oka, hogy optimális esetben a börtönbüntetés letöltése után a frissen szabadult elítéltek visszatérnek családjukhoz, így valószínűleg nem élnek az utógondozás lehetőségével, hiszen támogató közeg várja őket.

Egy 2016-os interjú kutatás¹⁰ során az interjúalanyok által elmondottak és egyéb empirikus kutatások alapján rögzítik, hogy a családi támogatásnak rendkívül meghatározó szerepe van abban, hogy az elítélt milyen mértékben és minőségben lesz képes visszailleszkedni a társadalomba. Az empirikus tanulmányok feldolgozása alapján kifejtik, hogy az elítéltek szabadulást követő munkavállalási arányát növelte, a szerhasználat kockázatát pedig csökkentette a család érzelmi és tényleges támogatása. A tanulmány rögzíti más kutatások eredményit is, melyek szerint azon elítéltek, akik szoros családi kötélekkel rendelkeztek optimistábbnak bizonyultak, jobban bíztak a jövőben, illetve kimondottan el kívántak szigetelődni a bűnözői életmódtól és a visszaeséstől.

A reintegráció (a korábbi jogszabályban nevelésként rögzített tevékenységsorozat) nem egyszeri cselekmény, hanem folytatólagos tevékenység, amiben az oktatáson, illetve képzésen túl, sor kerül az elítélt személyiségének megismerésére (befogadására), a szükséges foglalkoztatás és önképzés biztosítására, rehabilitációs és szabadidőprogramok megszervezésére, valamint a családi és társadalmi kapcsolatok ápolásának segítésére¹¹.

A jogalkotó felismerve a család jelentőségét a Bv. Kódex 164. § (6) bekezdésében rögzíti, hogy „*az eredményes reintegráció érdekében elő kell segíteni, hogy az elítélt családi és egyéb kapcsolatait fenntartsa, fejlessze.*”

A Büntetés-végrehajtási szervezetoktatási, továbbképzési és rehabilitációs központja által készített „*Büntetés-végrehajtási reintegrációs ismeretek, Főfelügyelői ráépülés szakképzés jegyzet*” című kiadványában¹² az utógondozási tevékenység kapcsán külön figyelmet fordít a család szerepére. Az utógondozás főbb jellemzői között felsorolja a segítő folyamat módszereit, mint például az egyéni tanácsadás keretében nyújtott tájékoz-

10 <https://bv.gov.hu/tamop>

11 Lajtár I.(2001): Büntetés-végrehajtási jog. Patrocinium Kiadó, Budapest p. 226.

12 BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSI REINTEGRÁCIÓS ISMERETEK Főfelügyelői ráépülés szakképzés JEGYZET ÍRTA, SZERKESZTETTE: Ranga Attiláné c. bv. alezredes Vörös Erzsébet c. bv. őrnagy BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSI SZERVEZET OKTATÁSI, TOVÁBBKÉPZÉSI ÉS REHABILITÁCIÓS KÖZPONTJA 2018 JEGYZET LEZÁRVA: 2018. szeptember 01. <https://bv.gov.hu/sites/default/files/K%C3%B6z%C3%A9p-fok%C3%BA%20reintegr%C3%A1ci%C3%B3%202018%2009%2001.pdf> (letöltve: 2018. 11. 25.)

tatást, az egyéni esetkezelést, az ügyintézést, a csoportos foglalkozást, és a Családi Döntéshozó Csoportkonferencia módszerének alkalmazását.

A jegyzet, valamint a Büntetés-Végrehajtás Országos Parancsnokságának Pártfogó Felügyelői Osztály osztályvezetője, Juhász Ferenc bv. alezredes, 2018. 12. 12. napján a Bűnügyi Tudományok Intézete és a Finkey Ferenc Kutatóműhely közös Tudományos Diákköri Előadásán részletesen ismerteti a Családi Döntéshozó Csoportkonferencia (továbbiakban: CSDCS) működését.

A CSDCS elősegíti a családi kapcsolatrendszerben, a család működésében kialakult elakadási pontok, akadályok feltárását, a családtagok igényeinek megfogalmazását. A CSDCS a meglévő ellentétek megoldásában elsősorban a család erőforrásaira támaszkodik, a családra bízva a megoldási módszerek kidolgozását. CSDCS keretén belül a fogvatartott reintegrációs tisztje - vagy az erre kijelölt, utógondozó reintegrációs tiszt- és a bv. pártfogó felügyelő aktív közreműködése mellett a családtagok és más érintett személyek¹³ részvételével megbeszéléseket tartanak, közösen tárják fel a szabadulás utáni szükségleteket és a visszailleszkedést elősegítő feladatokat vállalnak.

A család vitathatatlan szerepének bemutatása után szükséges rögzíteni, hogy a reintegrációs során számtalan esetben jelent problémát a családi háttér, a megfelelő baráti kapcsolat hiánya, hiszen ezek nélkül nehéz a kapaszkodás.¹⁴ Ezekben az esetekben fokozottan nagy szükség van az utógondozás többi szereplőjére.

a. Az elítélt társadalomba való beilleszkedését elősegítő, karitatív tevékenységet végző civil szervezetek

2018. október 30. napján lehetőségem nyílt részt venni a „Visszaesés csökkentése” nemzetközi konferencián, melynek során a civil szervezetek és egyházi közösségek vezetői vitatták meg ötleteiket és gondolataikat mind a visszaesés témakörében, mind pedig reintegráció vonatkozásában. A konferencián Mészáros Mercédesz a Váltóság Alapítvány szakmai vezetője beszámolt az intézeten belüli szociális munka jelentőségéről, illetve az utógondozás kapcsán is kihangsúlyozta a civil szervezetek szerepét.

13 Az említett TDK előadáson Juhász Ferenc az alábbi jogesetet ismertette a CSDCS kapcsán: A „nagy ítéletéből” szabadulni készülő elítélt emberölés büntetettét követte el. A szabadulásra felkészítés során a közösség ahol az elítélt korábban él egyértelműen kifejezte, hogy nem kívánják visszafogadni közösségükbe az elítéltet. A bv. intézet a pártfogó felügyelővel együttműködve kiterjesztette a CSDCS eljárást a családon túl a közösség vezetőire és minden olyan személy számára lehetővé tette a részvételt aki kívánt ezzel élni. A csoportkonferencia eredménye képen a közösség megismerte az elítélt új, pozitív irányban megváltozott személyiségét, így szabadulásakor már volt hova hazatérnie.

14 Dr. Pálvolgyi Ákos- A társadalom részvételének szükségessége a büntetés-végrehajtásban (reszocializáció, reintegráció) Büntetőjogi Szemle 2014/2. szám 77-84.o. 79.o. http://ujbtk.hu/wp-content/uploads/2014/10/bjsz_201402_palvolgyi_akos.pdf (letöltve: 2018. 11. 25.)

Mészáros Mercédesz már 2002-es cikkében¹⁵ megfogalmazta, hogy „*a szabadulás utáni sikeres beilleszkedéshez kulcsfontosságú, hogy a bűnelkövetőt vagy szabadultat egy elfogadó csoport vegye körül, amely támogatja őt. A szabadulás krízishelyzetének csökkentését, a biztonságos felnőtt kapcsolat kiépítését már a büntetés-végrehajtási intézeten belül kell elkezdni. A bizalom elnyerése és megerősödése, a folyamatos érzelmi biztonság megteremtése, az elfogadó közösség segítségnyújtása az utógondozás és a visszaesés-megelőzés alappillérei.*”

Az EFOP 1.3.3-16-2016-00001 azonosító számú, „Fogvatartottak reintegrációja” című projekt keretében készült kiadványokat nyilvánosságra hozó <http://www.tettprogram.hu/> honlapon megtalálható egy „*Az intenzív utógondozás a szabadulásra felkészítés és a szabadulás utáni segítségnyújtás során*” című videó¹⁶, melyben utógondozó koordinátorok nyilatkoznak a témát érintő fontos kérdések kapcsán. Viczai Henrietta, utógondozó koordinátor kiemeli a műhelymunka rendezvény jelentőségét, melynek keretében a szociális szférából kapcsolódó civil szervezetek kerülnek meghívásra és kapcsolatépítés megy végbe az utógondozottak és a civil szervezetek között. Az ilyen eseményeken az utógondozó tisztek azon szabadulni készülő elítéltek részére, akikről tudják, hogy nincs családjuk, nem várja őket senki „kint” igyekeznek olyan civil segítséget találni, akik fogadják majd őket, így elkerülhetővé válik a hajléktalan szálóra történő szabadulás.

A civil szervezetek és az utógondozás kapcsán, mindenképp fontosnak tartom kiemelni a fogvatartottak számára létrehozott félutas házak intézményét¹⁷. Ezen intézmények kiküszöbölik azt az alapproblémát, mely szerint a családi gyökerek és egyéb emberi/közösségi kapcsolatok meglazulása kapcsán a nagyítéletes fogvatartottak jelentős száma nem képes állandó, biztonságos lakhatást magáénak tudni. Család és biztos lakhatás lehetőségének hiánya esetén a fogvatartottak számára csupán a hajléktalanszállók, vagy a régi (számtalan esetben bűnözői) barátok felkeresésére nyílik lehetőségük, azonban az elítéltek életük mélypontjának tekintik a hajléktalanszállókat, és mindent megtesznek annak érdekében, hogy azt elkerüljék. A félutasházak ezen élethelyzetre nyújtanak megoldási lehetőséget, hiszen szabadulásra felkészülés során az elítéltek még az intézmény falain belül kapcsolatba kerülnek a megfelelő civil szervezetekkel, és a stabil lakhatás tudatával kezdhetik meg szabad életüket.

b. Vallási közösségek

Széles körben ismert az a jelenség, miszerint az elítéltek a kilátástalannak tetsző helyzeteikből adódóan találnak rá egyfajta vallásos szemléletre, melynek eredménye-

15 Mészáros Mercédesz (2002): Letartóztatásban lévő fiatal felnőttek reszocializációja. Börtönügyi Szemle, 21. 4. sz. 41–54

16 <https://www.youtube.com/watch?v=fkEtt0Iv7LY&feature=youtu.be>

17 Váltósáv Alapítvány: Megvalósítási terv ún. félutas ház létrehozására fogvatartásból szabadultak számára http://www.valtosav.hu/szakmai_anyagok/feasibility_study_magyar.pdf (letöltve: 2018. 11. 26.)

képpen bünbánatot gyakorolnak, illetve felelősségvállalásuk által képesek átértékelni¹⁸ a múltbeli elítélendő, gyakran téves értékekre épült életvitelüket¹⁹. Az Alaptörvény-nyel összhangban, a Bv. kódex 126. § (1) bekezdése alapján az elítélt jogosult arra, hogy „*lelküismereti és vallási meggyőződését szabadon megválassza vagy megváltoztassa, vallását gyakorolbassa.*” Ezen szabályzás hatályba lépésével a jogalkotó törvényi szintre emelte korábbiakban csak rendeleti szinten rögzített szabályokat és fontos alapjogként rögzítette a fogvatartottak szabad vallásgyakorláshoz való jogát²⁰.

Az egyházak és a büntetés-végrehajtási szervezet nagy odafigyelést fordított a börtönlelkészi szolgálat működését biztosító feltételek megteremtésére, annak érdekében, hogy a vallásgyakorlás joga ne csupán alkotmányos alapelveként legyen jelen a fogvatartottak életében, hanem napi szinten élhessenek ezen joggal azon elítéltek, akik életében a vallás útmutatást és támogatást jelent²¹. A börtönlelkészi szolgálat tevékenységének²² eredményeképpen jól érzékelhető a fogvatartottak fegyelmi helyzetén, önbecsülésükön, valamint pszichés klímájukon a pozitív élmények hozzájárulása ahhoz, hogy a lehető legkevesebb lelki sérüléssel tudjanak visszailleszkedni a társadalomba.²³

A Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága Kommunikációs Főosztályának összefoglaló írását a Magyar Kurír Katolikus Hírportál „Vallás a börtönökben – Négy egyház harmincöt börtönlelkésze segíti a reintegrációt”²⁴ címen közölte.

A reintegráció szempontjából a „cursillo” módszer kiemelkedő jelentőséggel bír, hiszen az elítéltek sikeres visszailleszkedéséhez, valamint utógondozásukhoz egyaránt szervesen kapcsolódik. A mozgalom alulról szerveződő, a társadalom kerestényeit közelebb hozó kezdeményezés, amely elősegíti a társadalom érzékenyítését, a család összetartását és az egyén mozgósítását abban, hogy értékes tagjává váljon a közösségnek. Az eddigi tapasztalatok alapján, a lelkigyakorlat teljesítő fogvatartottak nem válnak visszaesővé, sokan a szabadulásukat követően a civil cursillós közösségek segítségével által munkát találnak, és megtalálják helyüket a társadalomba, illetve lakóhelyükön kívül, más környezetben is alkalmassá válnak a beilleszkedésre.

18 Összességében nem lényeges, hogy a fogvatartott milyen úton jut el a változtatás igényéhez, ami a reszocializáció, illetve a reintegráció célja is

19 Tóth M.: Egyes alkotmányos jogok érvényesülése az elítéltek reintegrációja szempontjából Börtönügyi Szemle 2010/4. 27.o.

20 Antalóczy P.: A vallás szerepe a fogvatartottak reszocializációjában. Börtönügyi szemle. 2014. 33. évf. 4. sz. 21.o

21 Vári K.: A börtönlelkészség hét éve Magyarországon. Börtönügyi Szemle, 2008. 27.évf. 1. sz. 48–62.

22 látogatások, foglalkozások

23 Baran K.: Misszió. Karitatív tevékenység a Budapesti Fegyház és Börtönben. Börtönügyi Szemle, 1997. 16. évf. 2. sz. 79–80.o.

24 <https://www.magyarkurir.hu/hirek/vallas-bortonokben-negy-egyhazi-harmincot-bortonlelkesze-segiti-reintegraciot> (letöltve: 2018.11.25.)

Az egyházi szervezetek jelentősen támogatják a büntetés-végrehajtási szervezet reintegrációs céljainak elérését, illetve segítik a fogvatartási részlegeken végzett szakmai munkát. A hit, a vallás a szabadság vesztésüket töltő fogvatartottak életében kapaszkodót, valamint reményt és megnyugvást jelent, amely segíti emberi méltóságuk megőrzését és lelki felemelkedésüket. A börtönlelkészek a reintegrációs tisztekkel, pártfogókkal, pszichológusokkal és utógondozó koordinátorokkal karöltve dolgoznak azon, hogy az elítéltek törvénytisztelő állampolgároként történő visszavezetése a társadalomba minél eredményesebb legyen.

c. Helyi önkormányzatok

A Bv. tv. meghatározó nívuma, hogy a hosszabb tartamú (legalább folyamatosan tíz év) szabadságvesztést töltő elítéltek szabadulását követően – ha az egyéb módon nem biztosítható – a lakhatásukat és a munkáltatásukat közfoglalkoztatás keretében az állam garantálja. Az állami garancia az önkormányzatokat terheli. A bv. intézeteknek ebből adódóan meghatározó érdeke, hogy a közfoglalkoztatásért felelős helyi szervezetekkel és a települési önkormányzatokkal együttműködjenek.²⁵

Fontos leszögezni, hogy annak ellenére, hogy a Bv. kódex rögzíti az állam utógondozásban betöltött szerepét és kötelezettségét, sem a szociális törvény, sem pedig az önkormányzatokról szóló törvény nem hivatkozik erre.

Összegzés

Ahogy azt tanulmányom elején is rögzítettem, az utógondozás jogi szabályozásából egyértelműen kitűnik, hogy az állami garancia csupán biztonsági hálóként funkcionál. A fentebb említett TDK előadáson Juhász Ferenc beszámolt arról, hogy ezen jogintézmény az egyedüli ami nem működik, erre mi sem szolgál megfelelőbb bizonyítékként, mint a 41-es szám. A Bv. kódex hatályba lépése óta 41 elítélt vette igénybe az önként vállalható jogintézményt. Juhász alezredes beszámolt arról is, hogy ezen jogintézmény még a korábbi jogszabályi keretek között működött, hiszen akkoriban rabsegélyezés is párosult a pártfogó segítségnyújtás mellé. Megfigyelhető, hogy mióta kiürültek a költségvetési keretek az elítéltek sem érzik magukat „érdekeltnek” az utógondozás igénybevétele kapcsán.

Az utógondozás²⁶ tevékenysége – jogszabályi keretkből ugyan kilépve – működik, hiszen mind a civil szervezetek, mind az egyházak igyekeznek nyomon követni az általuk támogatott szabadultakat.

25 Juhász Ferenc- A büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelői tevékenység, Börtönügyi Szemle 2015/2. 53-64.o.

26 ezen esetben nem a törvényben rögzített jogintézmény értelmében

Egyetértek Juhász Ferenc azon gondolatával, mely szerint az utógondozás sikerességének feltétele az együttműködések szorosabbra fűzése és megerősítése. A korábbi tapasztalatok alapján pedig feltételezhető, hogy sikeresebb lenne és nagyobb számú elítélt venné igénybe a jogintézményt, ha ismételten segélyező rendszer, valamint a hajléktalan szállóktól eltérő lakhatás biztosítása társulna mellé.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Antalóczy Péter: A vallás szerepe a fogvatartottak reszocializációjában. Börtönügyi szemle. 2014. 33. évf. 4. sz. 21.o
- Baran Katalin: Misszió. Karitatív tevékenység a Budapesti Fegyház és Börtönben. Börtönügyi Szemle, 1997. 16. évf. 2. sz. 79–80.o.
- Belovics Ervin - Vókó György- A büntetés-végrehajtási törvény magyarázata, hvg orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2014, 274.o.
- Dr. Pálvolgyi Ákos- A társadalom részvételének szükségessége a büntetés-végrehajtásban (reszocializáció, reintegráció) Büntetőjogi Szemle 2014/2. szám 77-84.o. 79.o. http://ujbtk.hu/wp-content/uploads/2014/10/bjsz_201402_palvolgyi_akos.pdf (letöltve: 2018. 11. 25.)
- Fliegauf Gergely (2007): Börtönártalmak. Megjelent: Fliegauf G. - Ránki S. (szerk): Fogva tartott gondolatok. L'Harmattan Kiadó, Budapest, p. 11-132.
- Juhász Ferenc- A büntetés-végrehajtási pártfogó felügyelői tevékenység, Börtönügyi Szemle 2015/2. 53-64.o
- Kárpáti Tamás (2003. 22. évfolyam 3. szám): A nevelői tevékenység tapasztalatai a Márianosztrai Fegyház és Börtönben. Börtönügyi Szemle. p. 45–50.
- BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSBAN DOLGOZÓK NÉZETEI A REINTEGRÁCIÓRÓL HEGEDŰS Judit Nemzeti IVASKEVICS Krisztián- ALKALMAZOTT PSZICHOLOGIA 2016, 16(4):71–92. 86.o. http://ap.elte.hu/wp-content/uploads/2016/12/AP_2016_4_Hegedus_Ivaskevics.pdf (letöltve: 2018.11.25.)
- Lajtár István (2001): Büntetés-végrehajtási jog. Patrocinium Kiadó, Budapest p. 226.
- BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSI REINTEGRÁCIÓS ISMERETEK Főfelügyelői ráépülés szakképzés JEGYZET ÍRTA, SZERKESZTETTE: Ranga Attiláné c. bv. alezredes Vörös Erzsébet c. bv. őrnagy BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSI SZERVEZET OKTATÁSI, TOVÁBBKÉPZÉSI ÉS REHABILITÁCIÓS KÖZPONTJA 2018 JEGYZET LEZÁRVA: 2018. szeptember 01. <https://bv.gov.hu/sites/default/files/K%C3%B6z%C3%A9pfok%C3%BA%20reintegr%C3%A1ci%C3%B3%202018%2009%2001.pdf> (letöltve: 2018. 11. 25.)
- Mészáros Mercédesz (2002): Letartóztatásban lévő fiatal felnőttek reszocializációja. Börtönügyi Szemle, 21. 4. sz. 41–54
- Tóth Mariann: Egyes alkotmányos jogok érvényesülése az elítéltek reintegrációja szempontjából Börtönügyi Szemle 2010/4. 27.o.

<https://www.magyarKurir.hu/hirek/vallas-bortonokban-negy-egyhaz-harmincot-bortonlekesze-segiti-reintegraciot> (letöltve: 2018.11.25.)

Vári Krisztina: A börtönlelkészség hét éve Magyarországon. Börtönügyi Szemle, 2008. 27.évf. 1. sz. 48–62.

Váltóság Alapítvány: Megvalósítási terv ún. félutas ház létrehozására fogvatartásból szabadultak számára http://www.valtosav.hu/szakmai_anyagok/feasibility_study_magyar.pdf (letöltve: 2018. 11. 26.)

Útmutató a 2013. évi CCXL. (Bv.) törvény megismeréséhez: http://www.bm-tt.hu/assets/letolt/konyvjelzo/Korszakvaltas_LO-RES.pdf (letöltve: 2018. 11. 25.)

Tárgyszavak

reintegráció, büntetés-végrehajtás, szociális háló

NEMCSAK A TESTNEK FÁJHAT! A CSALÁDI ERŐSZAK ELLENI BÜNTETŐJOGI VÉDELEM LEHETŐSÉGEI

Dolgozatomban a Kapcsolati erőszak előzmény nélküli, új bűncselekményi tényállását és annak hatásait dolgozom majd fel több aspektusból. Írtam már korábban a büntetőjogi szabályozás kiemelt fontosságáról, a bűncselekmény minősítési és elhatárolási kérdéseiről, a bizonyítás nehézségekről vagy éppen a jog és az erkölcs kontextusáról, ezért jelen írásom kicsit rendhagyónak tekinthető. Az alábbiakban arra vállalkozom, hogy az áttekintett iratanyagok és a jogalkalmazók visszajelzése alapján röviden bemutassam a kapcsolati erőszak komplex jelenségének egy szeletét, az egyes jogágak egymásra utaltságán keresztül az együttműködés elmaradhatatlan tényezőjét.

1. Nemcsak a testnek fájhat

A Btk. 212/A § (1) bekezdése szerint minősül annak cselekménye:

Aki gyermekének szülője (függetlenül attól, hogy bármikor együtt éltek-e), továbbá az elkövetéskor vagy korábban közös háztartásban vagy egy lakásban élő egyeneságú rokona, egyeneságú rokonának házastársa vagy élettársa², örökbefogadó és a nevelőszülője³, örökbe fogadott és a nevelt gyermeke⁴, testvére, testvérének házastársa vagy élettársa, házastársa, élettársa, volt házastársa, volt élettársa, házastársának vagy az élettársának egyeneságú rokona, házastársának vagy az élettársának testvére, gondnoka, gondnokoltja, gyámja, gyámoltja sérelmére rendszeresen

- a) az emberi méltóságot súlyosan sértő, megalázó és erőszakos magatartást tanúsít,
- b) a közös gazdálkodás körébe vagy közös vagyonba tartozó anyagi javakat von el, és ezzel a sértettet súlyos nélkülözésnek teszi ki.

Alapvetésként kell rögzíteni, hogy a bűncselekményi tényállásnak csak és kizárólag az (1) bekezdése magánindítványos és szubszidiárius, ha a hozzátartozó sérelmére bármilyen jellegű tettelegességre sor kerül, az már a (2) bekezdés szerint minősül, és nem a sértett dönt a büntetőeljárás megindításáról, az hivatalból kötelező.

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Ahol a törvény élettársat említ, azon a bejegyzett élettársat is érteni kell (Btk. Záró rész, Értelmező rendelkezések, 459. § 32. pont (2) bekezdés)

3 Ideértve az együtt élő mostohaszülőt is.

4 Ideértve az együtt élő mostohagyermeket is.

Az (1) bekezdés a) pontja a lelki bántásokat, szóbeli támadásokat szankcionálja. Ezek a testi sértés szintjét el nem érő, de az emberi méltóságot (a legfontosabb alapjogot) súlyosan sértő, megalázó és erőszakos magatartások, tettegesség az (1) bekezdés vonatkozásában tehát szóba sem jöhet.

Az a) pont szerinti bűncselekmény az elkövetési magatartás tanúsításával befejezetté válik, azonban a b) pont már eredményt is értékel; a befejezettséghez itt az szükséges, hogy a sértett súlyos nélkülözése következzen be az elkövető magatartása folytán, ennek hiányában kísérlet állapítandó meg.⁵ A bűncselekményi tényállás (1) b) pontja tehát materiális fordulat: ok-okozati összefüggést követel meg (ez lényegében a gazdasági ellehetetlenítés). Súlyos nélkülözésről akkor beszélhetünk, ha a vagyon elvonása folytán a sértett az elemi létszükséglet kielégítéséhez szükséges javakban (táplálkozás, ruházkodás, tisztálkodás, szálláslehetőség) szenved hiányt. Ha az eredmény bármely okból elmarad, kísérlet állapítandó meg.⁶ Az (1) bekezdés b) pont elkövetési tárgya a tettes és a sértett közös gazdálkodása körébe vagy közös vagyonába tartozó anyagi javak, ezalatt mind az ingó, ingatlan vagyont, mind pedig a bármilyen vagyoni értékkel bíró jogokat és kötelezettségeket érteni kell; elkövetési magatartás e javak elvonása.

A Btk. 212/A. § (2) bekezdésében meghatározott - súlyosabban büntetendő - alapesetre tekintettel az (1) bekezdés vonatkozásában az erőszakos magatartás nem lehet testi sértést okozó (vagy annak kísérletét megvalósító) bántalmazás, és nem valósíthat meg tetteges becsületsértést sem, mert ez esetben a cselekmény már a (2) bekezdés szerinti minősül. Így az (1) bekezdésben foglalt erőszakos magatartás gyakorlatilag a dolog elleni erőszak alkalmazásának a kísérletére szorítkozik, és ez esetben is csak akkor lesz tényállásszerű, ha az emberi méltóságot súlyosan sértő és megalázó jellegű (gondolhatunk e körben tényér vagy pohár földhöz vágására, székek felborogatására).⁷ Az első bekezdésnek kísérlete nincsen, az erőszakos magatartás ugyanis a dolog elleni erőszak alkalmazásának kísérletét vagy az azzal való fenyegetést át fogja, s ezzel befejezett.⁸

Gyermek, unoka, testvér, szülő, nagyszülő... Láthatóan többféle potenciális sértett létezik, akik hozzátartozóként mind-mind egymás szerettei. Elvileg. Másokat sem engedett bántalmazni sem lelkileg sem testileg, de családtagjainkat még inkább nem.

5 Lajtár István: A gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények. Új Btk. Kommentár 4. kötet. Különös rész. XX. fejezet In: Polt Péter (főszerk.): Nemzeti Közszerzői és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013. 80. o.

6 Complex Jogtár/Adatbázisok/KJK-Kommentárok, modulok/Büntetőjog/Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz (2012)/Btk. 212/A §-ához

7 Ez a gyakorlatban jellemzően - bár nem kizárólag - szóbeli becsületsértés szabálysértését is megvalósító módon képzelhető el leginkább azzal, hogy a szabálysértést a kapcsolati erőszak bűncselekménye konzumálja - hozza a Karsai (szerk.) Kommentár 445. o.

8 Karsai Krisztina (Szerk.) Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz. Kommentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényhez. Complex Kiadó, Budapest, 2013. 445. o.

Az emberi méltóságot súlyosan sértő, megalázó és erőszakos magatartás, vagy a közös gazdálkodás körébe/közös vagyonba tartozó anyagi javak elvonása nem a testnek fáj, mégis sokszor elviselhetetlenebb, mint ha megütnének valakit. Ezt védelmezi a büntetőjog 2013. július 1. napjától, vagyis már nemcsak a testnek fájhat a családtagok közötti, családban elkövetett erőszakoskodás, durva sértegetés és deviáns viselkedés.

2. A családi erőszak elleni védelem lehetőségei

A bűncselekményi tényállás szerint sokan lehetnek sértettek (tehát tévhit, hogy csak a házastárs/élettárs bántalmazása szankcionált), és látható az is, hogy van jog, még-hozzá nem csekélyebb, mint a büntetőjog ultima ratio jellege. Nem veszíthetjük el a hitünket abban, hogy a családi erőszak megelőzhető, a már bekövetkezett verbális vagy tényleges bántalmazás szankcionálása pedig nem maradhat el.

2.1. Megelőző távoltartás

A családi viszályok többnyire nem büntetőeljárással kezdődnek, az tipikusan már a végkifejlet. Az Országgyűlés az élethez, testi épséghez és méltósághoz minden embert megillető alapvető emberi jogok védelmében, összhangban a nemzetközi egyezményekkel és az Alaptörvénnyel, a hozzátartozók közötti erőszak visszaszorítása érdekében alkotta meg a hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló 2009. évi LXXII. törvényt (Hktv.). A törvény már a legelején (1. §, értelmező rendelkezés) leszögezi, hogy *hozzátartozók közötti erőszaknak minősül a bántalmazó által a bántalmazott sérelmére megalósított, a méltóságot, az életet, a szexuális önrendelkezéshez való jogot, továbbá a testi és lelki egészséget súlyosan és közvetlenül veszélyeztető tevékenység, illetve mulasztás.*⁹ A törvény II. fejezete egyértelműen megjelöli a hozzátartozók közötti erőszak megelőzését szolgáló intézményrendszert, számukra jelzési kötelezettséget ír elő, illetve rendezi az ennek elmulasztásáért járó fegyelmi felelősséget is. Ehhez kapcsolódó feladatot látnak el a törvényben meghatározott alaptevékenységük keretében az egészségügyi szolgáltatást nyújtók¹⁰, a személyes gondoskodást nyújtó szolgáltatók¹¹, a közoktatási intézmények¹², a gyámhatóság, a rendőrség, az ügyészség, a bíróság, a pártfogó felügyelői szolgálat, az

9 Hktv. 1. § (5) bekezdés: E törvény alkalmazásában hozzátartozónak kell tekinteni a Ptk.-ban meghatározott közeli hozzátartozókat és hozzátartozókat, valamint a volt házastársat, a volt élettársat, a bejegyzett élettársat, a volt bejegyzett élettársat, a gondnokot, a gondnokoltat, a gyámot, a gyámoltat.

10 Így különösen a védőnői szolgálat, a házi orvos, a házi gyermekorvos.

11 Így különösen a családsegítő szolgálat, a családsegítő központ, gyermekjóléti szolgálat, gyermekjóléti központ, gyermekek vagy családok átmeneti otthona.

12 Így különösen a nevelési-oktatási intézmény, a nevelési tanácsadó.

áldozatsegítés és a kárenyhítés feladatait ellátó szervezetek, a menekülteket befogadó állomás, a menekültek átmeneti szállása, illetve az egyesületek és az alapítványok. A családvédelmi koordinációért felelős szerv kezdeményezi azon személyek, illetve szerv alkalmazottjának fegyelmi felelősségre vonását, akik jelzési és együttműködési kötelezettségüknek nem tesznek eleget. Ezen intézmények és személyek kötelesek jelezni, ha hozzátartozók közötti erőszak veszélyét érzélik, de természetesen ilyen jelzést más is (bárki) tehet.¹³

Kétségtelen tény, hogy a távoltartás csak időleges, átmeneti megoldást nyújthat a sértettek számára, hosszú távú és megnyugtató eredményt álláspontom szerint is csak a hatóságok együttműködése és összehangolt munkája hozhat. Mind az ideiglenes, mind a megelőző távoltartás csupán „gyorssegély”-ként fogható fel,¹⁴ de arra mindenképpen használatos, hogy a bántalmazóval való érintkezést a nullára redukálja. Különösen a kisgyermekes esetekben lehet fontos ez, mert ez által meghatározott ideig nem léphet érintkezésbe vele az a személy, aki őt vagy hozzátartozóját bármilyen módon és mértékben bántalmazta, és ha időlegesen is, de megnyugvást hozhat (ettől függetlenül azonban sürgősen gondolkodni kell a végleges megoldáson: elköltözés, gyermek kiemelése a bántalmazó közezből, az elkövető hatékony módon történő felelősségre vonása stb.).

2.2. Specializáció

Hozzátartozók sérelmére elkövetett bűncselekményekre specializálódott csoportok/ alosztályok országos szinten nagyon kevés szervezeti egységnél található, holott erre a jogalkalmazók véleménye szerint kifejezetten nagy szükség lenne, mert ez egy rendkívül speciális szaktudást igénylő, összetett és egyedi megítéléseken alapuló ügycsoportot képez (míg pl. gazdasági ügyek csoportja több helyütt létezik). „*A nyomozó hatóság, ügyészség, bíróság részéről eljáró szakembereknek speciális tudással kell rendelkezniük a témával kapcsolatban. A hozzátartozók körében elkövetett erőszak mibenlétét ismerniük, érteniük kell, átérezniük pedig elvárható lenne.*”¹⁵ A képzések és oktatások fontosságát nem lehet

13 Számos kritika éri - nem alaptalanul - az ideiglenes megelőző (rendőrség rendeli el, 72 órára, határozatát a helyszínen hozza meg) és a megelőző távoltartás (a bántalmazott életvitelszerű tartózkodási helye szerint illetékes járásbíróság dönt nemperes eljárásban, 60 napra) hatékonyságát; a megvalósításhoz szükséges intézményi háttér hiánya, a távoltartás idejének letelte utáni vagy még az alatti ismételt bántalmazások, a bosszú, a megtorlás stb. miatt.

14 Domokos Andrea (Domokos-Havasi-Nemes szerk.): A családon belüli erőszak büntetőjogi és társadalmi megítélése. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Patrocinium Kiadó, Budapest, 2017., 22. és 84. o.

15 Domokos Andrea (Domokos-Havasi-Nemes szerk.): A családon belüli erőszak büntetőjogi és társadalmi megítélése. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Patrocinium Kiadó, Budapest, 2017., 89. o.

elégyszer hangsúlyozni, de ehhez a jogalkalmazók kevesek: ők szívesen részt vennének speciális továbbképzéseken, konferenciákon, oktatásokon, szakmai egyeztetéseken, viszont csak akkor tehetik meg, ha ezeket megszervezik és elérhetővé teszik részükre.

2.3. Bűncselekményhez való társadalmi és hatósági hozzáállás

Viszonylag új még a tényállás, az út elején vagyunk a közvélemény tudatosságát illetően, de úgy tűnik a hatóságok érzékenyítésén is van még mit javítani. Biztosak lehetünk abban, ha jobban elterjedne a köztudatban ennek a bűncselekménynek a léte, az növelné a feljelentési hajlandóságot, így értelemszerűen csökkentené a látenciát is, vagy legalábbis ahhoz nagymértékben hozzájárulna. Az állampolgárok többsége - így a sértettek és az elkövetők - nem is tudnak arról, hogy ilyen bűncselekmény létezik (ha tudnak is valamennyire, arról csak felületes információik vannak), vagyis hogy alapjaiban változott meg a felelősségre vonás ezen a téren. A hatóságok számos esetben továbbra is igyekeznek elhatárolódni a családi veszekedésektől, a sértettek feljelentésről való lebeszélése – mondván úgyszem bizonyítható, illetve felesleges, mert kibékülnek stb. – még mindig jelen van bizonyos mértékben.

2.4. Lehetséges megoldások, védelmi lehetőségek

Az alábbiakban néhány jogalkalmazói álláspontot, fontos meglátást említek:¹⁶

- a) Nagyban megoldaná az országosan tényszerű problémákat, az e tárgyban lefolytatott kutatások eredményeinek széles körű megismertetése a sajtóban és egyéb médiumokban.
- b) Javítana a helyzeten az eljárásban résztvevők (nyomozó hatóság, ügyészek, bírák) képzése, továbbképzése, az igazságügyi hatóságok tagjai szociális érzékenységeinek növelése, de lényeges lenne hatékonyabb együttműködés és az aktivitás növelése a családsegítő szervek, a gyámügy és a családok, valamint az előbbiek és a büntető hatóságok között (ez elősegítené a bűncselekmény bizonyítását is).
- c) Sokat segítene a sértetti öntudat fejlesztése (a sértett áldozat, és nem „megérdemelte” a megaláztatást). Tudatosítani kellene a sértettekben, hogy milyen jogi lehetőségeik vannak (és persze ténylegesen segíteni is őket, mert sokszor ez hiányzik a gyakorlatban), vagyis az áldozatok védelmére nagyobb hangsúlyt kellene fordítani, mert csak így érezhetik magukat biztonságban az eljárás során.
- d) Úgyszintén megoldás lehetne a hatékonyabb bűnmegelőzés, a szakszerűtlen intézkedések észlelése esetén azok haladéktalan kijavítása, útmutatások, iránymutatások kiadása, a bántalmazott bizalmának elnyerése, pszichológus bevonása (aki nemcsak a szakvéleményét készíti el, hanem valós segítséget nyújt az eljárásban a

16 Garai Renáta: A kapcsolati erőszak bűncselekményének jogalkalmazási gyakorlata. Országos Kriminológiai Intézet III.B/1.28. sz. Kutatási jelentés.

bántalmazott gátlásainak, szégyenérzetének leküzdésében), és nem utolsósorban az ilyen jellegű büntetőeljárások meggyorsítása.

- e) A 2018. július 1. napjától hatályba lépett új Be. valamelyest meg fogja oldani a hozzátartozói mentességi jog - mint az egyik legsúlyosabb nehezítő tényező – évtizedek óta kísértő problematikáit, ugyanakkor ettől függetlenül továbbra is gondoskodni kell a közvetett bizonyítékok beszerzése iránt. A hozzátartozók megalázása, bántalmazása, tipikusan tanúk nélkül zajlik, ezt próbálják meg kihasználni az elkövetők - de a jogerős ítélek tanúsága szerint számos esetben eredménytelenül: a többségében tagadó vádlottak jogerős elítélésére ékes példák vannak az ország minden megyéjében.
- f) A hozzátartozók sérelmére elkövetett bűncselekmények ellen nemcsak büntetőjogi eszközökkel védekezhetünk: az érintetteknek gyakorlati segítségnyújtásra van szükségük, így magatartási szabályok, terápiák, egyéb kezelések előírása indokolt. Az agresszió kezelése tanulható, ezért elsősorban ebben kellene segítséget nyújtani a félrecsúszott családtagoknak, de valós, hathatós, értelmes, hozzáférhető segítséget. Büntetőjogon kívül eszközökkel jobban vissza lehet szorítani az ilyen cselekmények előfordulását. Az egymás iránti tiszteletre, az erőszaktól való tartózkodásra a szülői nevelés mellett az oktatás is megtaníthatja a gyermekeket, melyek ez által a kultúránk részévé válhatnak. A szociális ellátó rendszer fejlesztése segíthet abban, hogy a sérelmeket elszenvedő fél elmeneküljön a konfliktusossá vált kapcsolatából és ezzel megakadályozható egy majdani bűncselekmény elkövetése, vagy annak megismétlődése, súlyosabbá válása.
- g) Nyilvánvalóan létező probléma a nők anyagi függősége egyes párkapcsolatban, ezért a cél mindenképpen az lehet, hogy a hatóságok a családnak tudjanak tényleges, és érdemi segítséget nyújtani (ezért szükséges lenne a más jogterületet érintő szabályok újragondolása, orvosi, egészségügyi, pszichés ellátás nyújtása az elkövetőknek). Az elkövetőknek általában nincs betegségtudatuk, ha kellene akkor sem szedik a gyógyszereiket, ezáltal megnehezítik, olykor ellehetetlenítik az együttélést, ami újabb bántalmazásokat generál.

Hosszan sorolhatnánk a testi-lelki bántalmazáshoz vezető folyamatokat, ami sajnos úgy tűnik társadalmi szintű jelenséggé eszkalálódott. Éppen ezért, ennek ellensúlyozására nyert megjelenítést a Btk.-ban az új bűncselekményi tényállás, ezért tartotta fontosnak a jogalkotó a testi bántalmazást megelőző lelki elnyomás szankcionálási lehetőségét is. Legfontosabb teendőnk a védelmi lehetőségek adják, ezeket kell kidolgozni és megvalósítani minden áron, minden erőnkkel. Talán nem naivitás, én a magam részéről hiszek a hosszú távú sikerességben és eredményességben. Hiszem azt, hogy a társadalmi tudatosítás, a szemléletformáló kampányok, az oktatások-képzések, a hatósági érzékenyítések, és az erre specializálódott szakemberek segítségével szépen lassan megértethetjük azt, hogy az agresszió nem megoldás. Az erőszakos

magatartás nem éppen a szeretet kimutatásának a formája, ezért ha a sértett ilyet tapasztal, érdemes mielőbb kilépnie a bántalmazó közegből, mert a hatóság jelenléte hiábavalóság, ha a bántalmazott önmagán, illetve kiszolgáltatott helyzetben lévő gyermekei helyzetén segíteni nem akar.

Összegzés

Tényként rögzíthető a vizsgált iratok alapján, hogyha elcsattan egy-egy pofon, abból sajnos elég hamar több is lesz. Hol ezért, hol azért. Senki sem rongybaba vagy szexuális segédeszköz, amit a másik fél kedvére használhat. A partnerség, vagyis a jóhiszeműség, valamint a kölcsönös tisztelet, másként fogalmazva a tisztesség minden családi viszonyra és a szexualitásra is érvényes. Mindenkinek felelősséget kell vállalnia tetteiért, ami alól nem lehet mentesség és kibúvó a drog vagy az alkohol sem, sőt a következetes bírósági gyakorlatban mind ezek súlyosító tényezők. Ilyen állapotban is teljes felelősség terheli az elkövetőt cselekedeteiért, a kapcsolati-hozzá tartozói bántalmazások esetén ráadásul ezek többnyire sűrűsödni szoktak, nem pedig megszűnni, hiszen „kéznél van” a már módszeresen meggyötört és önbizalmától megfosztott áldozat.¹⁷

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Domokos Andrea (Domokos-Havasi-Nemes szerk.): A családon belüli erőszak büntetőjogi és társadalmi megítélése. Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Patrocinium Kiadó, Budapest, 2017.
- Garai Renáta: A kapcsolati erőszak bűncselekményének jogalkalmazási gyakorlata. Országos Kriminológiai Intézet III.B/1.28. sz. Kutatási jelentés.
- Karsai Krisztina (Szerk.) Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz. Kommentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényhez. Complex Kiadó, Budapest, 2013.
- Lajtár László: A gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekmények. Új Btk. Kommentár 4. kötet. Különös rész. XX. fejezet In: Polt Péter (főszerk.): Nemzeti Közszerkesztés és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013.

17 Ökumenikus Segélyszervezet: Vedd észre, ha valami nincs rendben! <https://www.segelyszervezet.hu/hu/veddeszrekampany> (megtekintés és letöltés: 2018.11.30.)

dr. Gombos Jarmo¹

ÉSZAKI EGYÜTTMŰKÖDÉS, ÉSZAKI TANÁCS, VALAMI MÁSZ

Bevezetés

Dolgozatom célja az észak-európai országok együttműködésére használatos elnevezések elemzése és vizsgálata. Bemutatom, hogy milyen elnevezések vannak jelen a tudományos szakirodalomban, szótárakban és a hétköznapi szóhasználatban, és melyik terminológia miért helyes vagy problémás. Kutatásomban elsősorban angol és finn, másodsorban magyar és svéd nyelvű forrásokat használok, míg az előadásokat és a publikációt elsősorban magyarul és angolul, másodsorban finnül végzem. Ezért is lényeges a megfelelő szavak ismerete ezen a négy nyelven.

A jelentések könnyebb megértése céljából röviden ismertetem az együttműködés lényegesebb szerveit, formáit és céljait. Míg finnül a *pohjoismaiden yhteistyö* (északi országok együttműködése)² és svédül *nordiska samarbete* (északi együttműködés) a bevett formula, az angol nyelvű források gyakran *Nordic Council* (Északi Tanács) elnevezéssel hivatkoznak a témában, magyarul pedig Északi Tanáccsal, illetve *észak-európai együttműködéssel* lehet találkozni.

Dolgozatom célja, egy készülő disszertáció módszertani bevezetőjének részeként fogalmi pontosítások tisztázása és a szükséges terminológiai elhatárolások elvégzése. Kutatásom fókuszában az észak-európai együttműködés van, illetve az ottani tapasztalatok átültethetősége a Visegrádi Csoport működésébe. A kutatás több szempontból is releváns, hiszen a korábbi közös történelmen túl az utóbbi bő 65 évben igen sokoldalú és gyümölcsöző együttműködést sikerült kialakítani, és bár népessége szempontjából, ha egy országról lenne szó, akkor csak az 50. ország lenne a világon,³ a bruttó nemzeti összterméke ennek az „országnak” a 11. lenne,⁴ tehát e terület gazdasági súlya jóval nagyobb, mint a lakosság száma. Ezek ellenére a téma

1 SZTE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

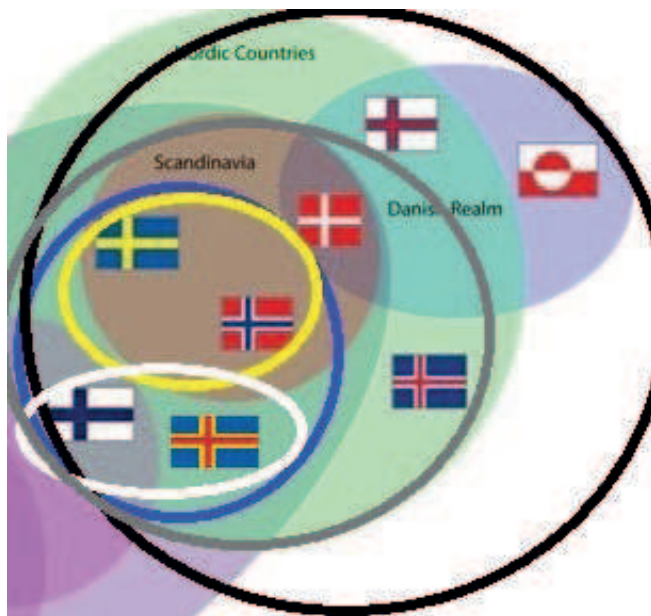
2 Nem tévesztendő össze a „Pohjoinen ulottuvuus”-al (Északi dimenzió), amely az EU-Norvégia-Izland-Oroszország együttműködés elnevezése.

3 Saját gyűjtés, <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2119rank.html> Hozzáférés ideje: 2018. december 19.

4 Saját gyűjtés, <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?view=map> Hozzáférés ideje: 2018. december 19.

kevésbé kutatott, és ez részben indokolhatja a nem kiforrott, részben ellentmondásos gyakorlatot az elnevezések használatában.

1. számú ábra⁵



1. A kérdés komplexitása

Azt, hogy milyen sokoldalú a kérdés az 1. számú ábrával is szemléltethető. Az egyes elnevezések bővebben kifejtésre kerülnek a dolgozatban, itt csak a képet ismertetem. Kívülről befelé haladva: a nagy fekete kör az észak-európai együttműködés területe, ami megegyezik az Északi Tanács, illetve Északi Miniszterek Tanácsának tagjaival. A következő terület ezen belül a „Nordic Countries,” tehát északi országok, ebben már nincs benne Grönland az eredeti ábra készítője szerint. A nagy szürke kör a „politikai” vagy „hétköznapi” *Skandináviát* jelenti, az öt szuverén országgal. Ezen belül van még egy, magyarul és angolul is elfogadott *Skandiánávia*, amely Svédországból, Norvégiából és Dániából áll, a képen ennek jelölése „Scandinavia.” A sárga körön belül a *Skandináv-félsziget* található, Norvégiával és Svédországgal. A kék kör a magyar nyelvben nem (vagy kevésbé) használt *Fennoskandia*, amely a *Skandináv-félszigetet* és Finnországot jelenti. A fehér körön belül Finnország és a hozzá tartozó, autonóm

5 A kép a <http://cousas.opaco.org/post/48123605045/scandinavia-vs-nordic-countries-venn-diagram> általam módosított, tovább szerkesztett verziója. Az eredeti diagramhoz való hozzáférés ideje: 2018. december 6.

Åland van, míg jobbról fent „Danish Realm” megjelöléssel a Dán Királyság szerepel, melynek az európai kontinentális területen kívül részei még az autonómiával bíró Grönland és a Feröer-szigetek is.

2. Az elnevezések jelentése és használata

Az *Észak-Európai Együtműködés* és az *Északi Együtműködés* szinonimaként használhatók, és az északi országok együttműködését értjük alatta. Ezek pedig Dánia, Finnország, Izland, Norvégia és Svédország, valamint a dán fennhatóság alá tartozó, autonómiával rendelkező Grönland, a Feröer-szigetek és a Finnországhoz tartozó Åland-szigetek.^{6,7} Az észak-európai együttműködés és az északi együttműködés a preferált szóhasználat, amennyiben az öt ország és a három autonóm terület együttműködését ismertetjük.

Az Északi Tanács 1952-ben alakult Dánia, Izland, Norvégia és Svédország részvételével, Finnország 1955-ben csatlakozott. A Tanács munkájában a már említett öt állam és három autonóm terület törvényhozásának delegáltjai vesznek részt.⁸ Ami szerintem problémás, bár nem feltétlenül hiba, hogy több szerző^{9,10} is besorolja az Északi Miniszterek *Tanács* működését is az Északi Tanács alá sorolják be, ami főleg a kívülállókban, így ugyanis az Északi Tanács az Északi Tanácsból és az Északi Miniszterek Tanácsából áll.

Az Északi Miniszterek Tanácsa 1971-ben lett megalapítva, tíz állandó szakterületi tanáccsal és ad hoc felállásban is.¹¹ Magyarul több elnevezést is használnak, Blahó¹² és Horváth¹³ a *Miniszterek Északi Tanácsa* elnevezést használják, Epresi¹⁴ az Északi Miniszterek Tanácsa formát alkalmazza, míg Racskó¹⁵ az Északi Minisztertanácsot. Horváth¹⁶ szerintem jól teszi, hogy a szócikknél kötőjelesen szerepelteti a két szervezetet. A sok elnevezés a magyar nyelvben gyakran előnyös, mert hiba a szóismétlés, egy szervezet

6 Epresi Judit: *Egyesült erővel Északon*. TDK. Budapest, Eötvös Lóránd Tudományegyetem, 2013. 4. o.

7 Budapesti finn nagykövetség: *Észak-európai együttműködés*. <http://www.finland.hu/public/default.aspx?contentid=268920&contentlan=28&culture=hu-HU> Hozzáférés ideje: 2018. december 19.

8 Giertl, Adam et.al. *Analysis of The Nordic Model*. Budapest, CESCI, 2018. 9-11. o.

9 Blahó András és Prandler Árpád: *Nemzetközi szervezetek és intézmények*. Budapest: Akadémiai Kiadó, 2014. 445. o.

10 Epresi Judit, 2013. 12. o.

11 Giertl, Adam et.al, 2018. 13-14. o.

12 Blahó András, 2014. 445. o.

13 Horváth Zoltán és Tar Gábor: *Nemzetközi szervezetek kislexikona*. Budapest, HVG-ORAC, 2006. 204. o.

14 Epresi Judit, 2013. 12. o.

15 Racskó Tamás: *Az Északi Tanács létjogosultsága, nemzetközi szerepvállalása és politikai kapcsolatrendszere*. Szakdolgozat. Budapest, Budapesti Corvinus Egyetem, 2010. 7. o.

16 Horváth Zoltán és Tar Gábor, 2006. 204. o.

elnevezésénél azonban nem szerencsés, ha több neve is van. Ezért bár szerintem az Epressi által is használt Északi Miniszterek Tanácsa lenne a legszerencsésebb magyar elnevezés, el kell fogadnom, hogy a szélesebb közvélemény Blahó és Horváth alapján jobban ismerheti a *Miniszterek Északi Tanácsát*, ami tulajdon képpen egy tükörfordítás. Munkámban ezt fogom felhasználni és mindenki másnak is ezt javaslom.

Az északi országok, illetve Észak-európa kicsit bonyolultabb kérdés. Bár az érintett nyelveken és brit angolban általában az együttműködésben érintett öt országot (és autonóm területeiket) értik alatta,^{17, 18, 19} az amerikai angolban leginkább Dániát, Izlandot, Norvégiát és Svédországot gondolják ide,²⁰ míg köznyelvben vannak, akik beleértik az Egyesült Királyságot, Írországot, Hollandiát. Ezért tisztázandó mindig, hogy mit értünk alatta, és az északi együttműködésről szóló tanulmányainkban szorítkozzunk mindig a szűkebb, nem köznyelvi definícióhoz.

Az egyik legbonyolultabb kérdés *Skandinávia* és a *skandináv*. A hétköznapi használatban a leggyakoribb talán az öt országot jelentő „politikai” Skandinávia.²¹ Jelenthet azonban szűkebb, szintén politikai Skandináviát, ami Dánia, Norvégia és Svédország együttese²² jelentheti ezt Izlanddal^{23, 24, 25} vagy Izlanddal és a Feröer-szigetekkel is kiegészülve,^{26, 27} de akár a Skandináv félszigetet is.^{28, 29} Bár finnül nem értik bele mind az öt országot, megjegyzik, hogy más nyelveken érthetik úgy is a Skandináviát.³⁰

Fennoskandia ismert finnül, svédül, angolul és latinul is, azonban magyarul nem. Ez gyakorlatilag a Skandináv-félszigetet és Finnországot foglalja magába.³¹ Magyarul nem igazán honosodott meg, nem ismert, bár Szőke Amália könyvcímében szerepel.³² Mivel nem használt, ezért magyar nyelvű tanulmányokban jobb kerülni a használatát és felsorolni a három érintett országot.

17 Próbáld Ferenc és Szabó Pál: *Európa regionális földrajza 2*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2011. 213. o.

18 Macmillan: *Macmillan English Dictionary*. Malaysia, Macmillan Education, 2002. 963. o.

19 Tietosanakirja: *facta tietosanakirja*. Helsinki, Tietosanakirja Oy, 1969 VII. 442. o.

20 Bloomsbury: *Encarta World English Dictionary*. London, Bloomsbury, 1999. 1289. o.

21 Macmillan, 2002. 1264. o.

22 Webster: *Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language*. New York, Webster, 1989. 1274. o.

23 Akadémiai Kiadó: *A magyar nyelv értelmező szótára V*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1960. 1221. o.

24 Akadémiai Kiadó: *Magyar értelmező kéziszótár*. Budapest, Akadémiai Kiadó, 1960. 1186. o.

25 Bloomsbury, 1999. 1289. o.

26 Webster, 1989. 1274. o.

27 Bloomsbury, 1999. 1673. o.

28 Tietosanakirja, 1969 VIII. 707. o.

29 Webster, 1989. 1274. o.

30 Tietosanakirja, 1969 VII. 442. o.

31 Tietosanakirja, 1969 II 873. o.

32 Benedekné Szőke Amália: *Erdély és Fennoskandia 1576-1945*. Kolozsvár, Erdélyi Híradó, 1997.

Az Északi Dimenzió kicsit kakukktojás. Nem tartozik a szűken vett kutatási témához, és az észak-európai együttműködésbe sem szokták beleértetni, de az elnevezése miatt viszont úgy gondoltam jobb ezt tisztázni. Az Északi Dimenzió az északi országok, az Európai Unió és Oroszország együttműködését jelenti. Az Északi Dimenziót 1999-ben indították és 2006-ban újították meg. Kanada és az Egyesült Államok megfigyelői státusszal bír, míg Fehéroroszország a gyakorlati együttműködésben partner.³³

3. Gyakorlati segédlet

Mivel a nem áll rendelkezésre a négy nyelven a témában használatos fontosabb szavakat értelemszerűen párosító forrás, összeállítottam egyet mind a saját, mind mások munkájának megkönnyebbítése céljából, ez az 1. számú táblázat nevet viseli. Az első oszlopban a magyar kifejezés található, utána az angol, finn és a svéd. Az idegen nyelvű oszlopoknál szerepel a tükörfordítás magyarul, ha eltér a magyartól, a magyarnál zárójelben van, amit lehetőleg kerülni kell magyarul. A „!” azt jelenti, hogy mivel a nyelvekben jelentősen eltérhet a tartalom, az adott fogalom esetében különösen oda kell figyelni.

1. számú táblázat

magyar	angol	finn	svéd
észak	North	pohjoinen	norr, nord, norden
Északi Dimenzió	Northern Dimension	Pohjoinen ulottuvuus	nordliga dimensionen
északi együttműködés, észak-európai együttműködés	Nordic cooperation	Pohjoismaiden yhteistyö	nordiska samarbete
Észak-Európa!!	Northern Europe!!	Pohjois-Eurooppa!!	Nordeuropa!!
északi országok!!	Nordic Countries!!	Pohjoismaat! (északi országok)	Norden! (észak, északi régió)
Északi Tanács	Nordic Council	Pohjoismaiden Neuvosto (északi országok tanácsa)	Nordiska rådet
északi útlevel unió	Nordic Passport Union	Pohjoismainen passi- vapaus (északi útlevel- szabadság)	nordiska passunionen
(Fennoskandia)	Fennoscandia	Fennoskandia	Fennoskandien
Miniszterek Északi Tanácsa (Északi Miniszterek Tanácsa , Északi Minisztertanács)	Nordic Council of Ministers	Pohjoismaiden ministerineuvosto (északi minisztertanács)	Nordiska ministerrådet (északi minisztertanács)
Skandinávia!!	Scandinavia!!	Skandinavia!!	Skandinavien!!
Skandináv félsziget	Scandinavian peninsula	Skandinavian niemimaa	Skandinaviska halvön

33 Európai Külügyi Szolgálat: *Northern Dimension*. https://ceas.europa.eu/diplomatic-network/northern-dimension/347/northern-dimension_en 2016. Hozzáférés ideje: 2018. december 19.

Összegzés

Az elnevezések használata nyelvenként eltér, ezért a minőségi munkánál oda kell figyelni a tükörfordítás kerülésére, a kulturális háttérre és környezetre, valamint azt is jó tudni, hogy a szóismétlés a másik három nyelvben nem számít olyan jellegű hibának, mint a magyarban. Az Északi Tanács elnevezés használata magyarul, illetve a Nordic Council angolul, az észak-európai együttműködésre nem a legszerencsésebb megoldás. Nem hiba, de kavarodást okozhat, ha az olvasó nem tudja, hogy a 1952-ben alapított szervezetre, vagy annak a parlamenti elemére utalunk, illetve, hogy beleértjük-e a Miniszterek Északi Tanácsát. Amennyiben úgy használjuk, hogy a később alapított kormányközi szervet is beleértjük, akkor azt jobb a tanulmány vagy előadás elején tisztázni. Skandinávia, észak-i országok és Észak-Európa használatakor az előadás vagy tanulmány elején mindig tisztázni kell mit értünk alatta, különböző nyelvű források felhasználásakor értelmezni kell, hogy a másik nyelven mit értettek alatta.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Akadémiai Kiadó: *A magyar nyelv értelmező szótára V.* Budapest, Akadémiai Kiadó, 1960.
Akadémiai Kiadó: *Magyar értelmező kéziszótár.* Budapest, Akadémiai Kiadó, 1960.
BENEDEKNÉ SZŐKE Amália: *Erdély és Fennoszkandia 1576-1945.* Kolozsvár, Erdélyi Híradó, 1997.
Budapesti finn nagykövetség: Észak-európai együttműködés. <http://www.finland.hu/public/default.aspx?contentid=268920&contentlan=28&culture=hu-HU>
Hozzáférés ideje: 2018. december 19.
BLAHÓ András és PRANDLER Árpád: *Nemzetközi szervezetek és intézmények.* Budapest: Akadémiai Kiadó, 2014.
Bloomsbury: *Encarta World English Dictionary.* London, Bloomsbury, 1999.
CIA, *World Fact Book* <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/rankorder/2119rank.html> 2017. Hozzáférés ideje: 2018. december 19.
EPRESI Judit: *Egyesült erővel Északon.* TDK. Budapest, Eötvös Lóránd Tudományegyetem, 2013.
Európai Külügyi Szolgálat: *Northern Dimension.* https://eeas.europa.eu/diplomatic-network/northern-dimension/347/northern-dimension_en 2016. Hozzáférés ideje: 2018. december 19.
FARKAS Beáta: *Models of Capitalism in the European Union.* London, Palgrave Macmillan, 2016.
FARKAS Beáta: *Piacgazdaságok az Európai Unióban.* Budapest, Akadémiai Kiadó, 2017.
GIERTL, Adam et.al. *Analysis of The Nordic Model.* Budapest, CESCI, 2018.
HORVÁTH Zoltán és TAR Gábor: *Nemzetközi szervezetek kislexikona.* Budapest, HVG-ORAC, 2006.

KRISTENSEN, Peer Hull és LILJA, Kari: *Nordic Capitalisms and Globalization*. Great Britain, Oxford University Press, 2011.

Macmillan: *Macmillan English Dictionary*. Malaysia, Macmillan Education, 2002.

PRÓBÁLD Ferenc és SZABÓ Pál: *Európa regionális földrajza 2*. Budapest, ELTE Eötvös Kiadó, 2011.

RACSKÓ Tamás: *Az Északi Tanács létjogosultsága, nemzetközi szerepvállalása és politikai kapcsolatrendszere*. Szakdolgozat. Budapest, Budapesti Corvinus Egyetem, 2010.

Tietosanakirja: *facta tietosanakirja*. Helsinki, Tietosanakirja Oy, 1969.

Világbank: *GDP (current US\$)*. <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.CD?view=map> 2017. Hozzáférés ideje: 2018. december 19.

Webster: *Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language*. New York, Webster, 1989.

Tárgyszavak

Északi Miniszterek Tanácsa: 1971-ben alapították, az Északi Tanács kormányközi társszervezete, amelyben tíz állandó felállásban működnek együtt. A tagállamokon kívül Åland, Grönland és a Feröer-szigetek kormányzata is képviselve van olyan kérdésekben, amelyekben autonómiát élveznek. Az Északi Miniszterek Tanácsának munkáját az Északi Tanáccsal közös koppenhágai titkárság segíti.

Északi Tanács: 1952-ben alakult Dánia, Izland, Norvégia és Svédország részvételével, Finnország 1955-ben csatlakozott. A Tanács működésében a tagállami parlamentekből és az ålandi, grönlandi és a feröer-szigeteki autonóm törvényhozásokból delegált képviselők vesznek részt. Eleinte a szociális és munkaügyekre koncentrált inkább, jelenleg pedig igen hangsúlyos a határon átnyúló szolgáltatások jogi akadálymentesítése és a kultúra. Hivatalos nyelvei jelenleg a dán, norvég és svéd, 2020-tól ezek mellett a finn és izlandi is. Az Északi Tanács munkáját az Északi Miniszterek Tanácsával közös koppenhágai titkárság segíti.

Északi Útlevel Unió: 1952-ben Dánia, Finnország, Norvégia és Svédország kötötte meg, Izland 1966-ban csatlakozott. A tagállamok állampolgárai elvileg hivatalos iratok (útlevel, személyi igazolvány) nélkül is szabadon mozoghatnak és tartózkodhatnak bármelyik tagállam területén, kivéve Grönlandot és Svalbardot. Jelenleg az összes tagállam részese a Schengeni szerződésnek is.

dr. Gyulai Dániel¹

AZ INTIMITÁS TILTOTT HATÁRAI, AVAGY A SZEMÉREMSÉRTÉS ELHATÁROLÁSA A SZEXUÁLIS CSELEKMÉNYEK FOGALMÁTÓL ÉS A BECSÜLETSÉRTÉS TÉNYÁLLÁSÁTÓL

Az új Btk. módosításai

A 2012. évi C. törvény hatálybalépése jelentős újításokat hozott a nemi bűncselekmények területén. A strukturális átrendeződés már a fejezetcím módosításából is szembetűnő, tekintve, hogy az addigi: *A nemi erkölcs elleni bűncselekmények* cím az új Btk-ban már *A nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények* megnevezést viseli. A strukturális újítás jelentősége azonban nem ebben keresendő. A fejezet lényege ugyanis a közösülés-fajtalanság duális fogalom-párját felváltó szexuális cselekményben és szemérem sértésben ragadható meg, mely jelentős módosítást eszközöl, az eddigi tetteges becsületsértés és szemérem elleni erőszak elhatárolásában. Az új Btk. hatálybalépéséig elhatárolási alapot az 1978. évi IV. törvény 210/A. § (2) bekezdésben determinált fajtalanság definíciója jelentette.² A 2012. évi C. törvényben azonban egyrészt a fajtalanság fogalmát a szexuális cselekmény meghatározása váltotta fel – magába foglalva a közösülést, és átalakítva a fajtalanságra addig alkalmazott definíciót –, másrészt pedig az addigi kétlépcsős rendszert egy háromlépcsős tetteges becsületsértést, szemérem sértést, súlyos szemérem sértő cselekményt magába foglaló struktúra váltotta fel.

Az új triász alapjai

A három lépcsős fogalmi rendszer legszigorúbban szankcionált fokozata a 2012. évi C. törvény 196-200. §-ának alapfogalmaként alkalmazott szexuális cselekmény, melyet 459. § (1) bekezdésének 27. pontjában értelmez is. Eszerint *szexuális cselekmény: a közösülés és minden súlyosan szemérem sértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmas, vagy arra irányul.* A fogalom közösülés melletti cselekménye

1 PPKE JÁK Doktori Iskola, Büntető Anyagi, Eljárási és Végrehajtási Jogi Tanszék

2 *Fajtalanság: a közösülés kivételével minden súlyosan szemérem sértő cselekmény, amely a nemi vágy felkeltésére vagy kielégítésére szolgál.*

a súlyosan szeméremértő magatartás, mely objektív mércét képezve³ csak akkor állapítható meg, ha a hozzá társított szubjektív nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmasság, vagy arra irányultság is megvalósul.⁴ Az új rendszer legenyhébben büntetett fokozatát továbbra is a tetteges becsületsértés jelenti, melynek megállapítása a testre mért, becsület csorbítására alkalmas fizikai ráhatás esetén lehetséges. A két fokozatot, a súlyosan szeméremértő és becsületsértő cselekmények közé beékelődő szeméremértő cselekmény köti össze, alkalmazhatatlanná téve ezzel a régi bírósági gyakorlat minősítéseit.⁵

-
- 3 Megjegyzem, hogy a jobb átláthatóság, és a gyakorlat könnyebb kialakítása érdekében, a becsületsértő szeméremértő, és súlyosan szeméremértő cselekményeket az ügyek egységére, és mögöttes szándék vizsgálatára tekintet nélkül, a szubjektumuk ellenére jelen tanulmányban objektív kategóriaként kezelem.
 - 4 Nagy Alexandra kritikájára reagálva kifejtem, hogy nem értek egyet a szexuális cselekmény teljes objektivizálásának szükségességével. (Nagy Alexandra: Az erőszakos nemi bűncselekmények elméleti és gyakorlati aspektusai. In: Jogalkotás és jogalkalmazás a XXI. század Európájában II. (szerk.: Bodó László). Nyomdaipari Kft. Budapest – Debrecen, 2016. 75.) Igaz ugyan, hogy a joggyakorlat több tényállás vonatkozásában is objektív határvonal megállapítására törekszik, azonban ennél a bűncselekménynél a szubjektív nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmasság helyes elhatárolási pontja lehet a tisztán objektív 205. § (3) bekezdés szerinti szeméremértés és egyéb szexuális cselekményeknek. A szubjektív oldal hiányában ugyanis a később elemzett 3.B.1/2015/16. számú Tatabányai Törvényszék előtti ügyben, a szülő gyermek fürdetésekor annak nemi szervének külső részére adott csók a szexuális erőszakot valósítaná meg. Hasonlóan szexuális erőszak megvalósítására adna lehetőséget minden szülő szeretetbeli, hasonló cselekménye. Tény, hogy a nemi szerv szülői megcsókolása nem tekinthető elfogadottnak, és távol álljon tőlem ennek elismerése is. Azonban a cselekmény irányultsága fontos szerepet kell, hogy betöltsön, így ezek a cselekmények helyesen nem minősülnek szexuális erőszaknak, maradva ezzel a szeméremértés tényállásán belül.
 - 5 A Legfelsőbb Bíróság indokolása szerint ugyanis nem volt alkalmas a súlyosan szeméremértő jelleg megállapítására az a cselekmény, mely a sértett nemi szabadságát nem durván, vagy nem kirívóan sértette. Ennek megfelelően 3 rendbeli tetteges becsületsértés vétségében állapította meg bűnösségét a bíróság annak a terheltnek, aki egy 10 éves kislánnyal beszélgetést kezdeményezett, a lépcsőre ülve őt ölébe vette és arra kérte, hogy megnézhesse, megfoghassa nemi szervét. A sértett tiltakozása után őt arcon és szájon csókolta, majd elengedte. Egy 7 éves kislányt arra kért, hogy segítsen az újságok elhelyezésében. A gyermeket előbb felemelte, majd lehúzta nadrágja sliccét és megkérte őt, hogy kezével a nadrág alá nyúlhasson. Míután a sértett nem tiltakozott, a combját simogatta. Tettének a gyermek megjelenő apja vetett véget. Illetve egy 8 éves kislányt, akit ugyancsak az újságok ládába helyezésére kért, a gyermek lába közé nyúlva emelte fel, nemi szervének megérintése után annak pulóvere alá nyúlt, hogy mellét simogassa. Tettét a gyermek kérésére abbahagyta. A másodfokú bíróság indokolásában kifejtette, hogy a cselekmények közül kettő téli időszakban történt, a sértettek vastag ruházatban voltak. E körülmények kizárták, hogy a terhelt cselekményei a nemi vágy felkeltésére alkalmasak lettek volna. A májusban megtör-

A szeméremsértést a szexuális cselekményektől két szempontból lehet elhatárolni. A különbség egyrészt az objektív fokozatbeli „súlyos” kitétel hiányában, másrészt pedig a nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmasság, vagy arra irányultság nélkülözésében állapítható meg.⁶ A módosítással tehát Btk. 205. § (3) bekezdése, a korábbi gyakorlat szerint tetteles becsületsértés alá tartozó cselekmények egy részét tartalmi terjedelme alá vonja, szűkítve ezzel annak alkalmazhatóságát. A vizsgált kérdésnek így annak kell lennie, hogy e két tényállás mennyire fedí egymást, és azok határvonalai hol húzhatók meg.

Az új rendszer gyakorlata

Az új Btk. hatályba lépése óta, szerencsére viszonylag kevés tényállás valósult meg, melyek gyakorlatából következtetéseket lehetne levonni az elhatárolásra, azonban a dogmatikai alapok tisztázását követően, érdemes néhány ítéletet kiemelni.

1. A Tatabányai Törvényszék 3.B.1/2015/16. számú Ítéletében szeméremsértő magatartásként minősítette azokat a cselekményeket, mikor a vádlott a sértett melleit, fenekét ruhán keresztül markolászta. A cselekményeket a vádlott minden alkalommal a sértett felszólítására abbahagyta. Hasonlóan szeméremsértő cselekményként értékelte a bíróság a terhelt sértett mögé lépését és ágyékával ruhán keresztül fenekéhez dörgölözését. Ezeket a cselekményeket azonban a vádlott a 14. életévét be nem töltött neveltánya sérelmére követte el, ezért a 205. § (3) bekezdése szerinti szeméremsértés szubszidiárius jellegére tekintettel a súlyosabb büntetendő kiskorú veszélyeztetése tényállásaként minősítette. A terhelt szexuális erőszak második alapesete szerinti felelősségét állapított meg azonban a bíróság, mikor a sértett ágyához lépve, annak alvó állapotát kihasználva pizsamája alá nyúlva, egyik kezével a sértett mellének simogatásába, másik kezével pedig önkielégítésbe kezdett. Indokolásában kifejtette, hogy az alvó és ébren lévő személy előtti maszturbálás a bírói gyakorlat szerint nélkülözi a szeméremsértés súlyosabb fokozatának megvalósítását, azonban a sértett

tént események során a vádlott csupán megcsókolta a sértettet, az állandó bírói gyakorlat szerint pedig az ilyen cselekmény nem szeméremsértő, hanem a becsület csorbítására alkalmas cselekmény. (BH+ 2001.8.364.) Ugyancsak tetteles becsületsértést állapított meg a bíróság, mikor a terhelt, az országút szélén megállásra kényszerítette a sértettet, hogy randit és csókot kérjen tőle. A sértett a felhívást elutasítva közölte, hogy vőlegénye van, azonban ez a terhelt igényének nem felelt meg. Ekkor a vádlott a sértett megcsókolása érdekében átkarolta annak nyakát. A magatartás ellen a sértett védekezni igyekezett és az ellenállás kifejtését követően megfogta a sértett mellét. (BH 1984.2.46.)

6 Pécsi Törvényszék B.299/2015/17. számú Ítélete. Nem értek egyet azonban a Törvényszék azon megállapításával, hogy a szexuális cselekmények jellemzően bántalmazó jellegűek lennének, tekintve, hogy sem a vérfertőzés, sem a szexuális visszaélés, sem pedig a tizenkettedik életévét be nem töltött személlyel folytatott beleegyezéses szexuális cselekmény megállapíthatóságának nem feltétele az.

akarattnyilvánításra képtelen állapotának kihasználásával, annak melletti fogdosása közben végzett maszturbáció már megalapozza a súlyosan szemérem sértő cselekmény megállapítását, és így a szexuális erőszak minősítését is. A Győri Ítéltábla mint másodfokú bíróság minősítés szempontjából helyben hagyta a Tatabányai Törvényszék 2015. április 15. napján kelt 3.B.1/2015/16. számú ítéletét.⁷

2. A Pécsi Törvényszék B.299/2015/17. számú határozata által megállapított tényállás értelmében a vádlott, a vele együtt élő, harmadik életévét még be nem töltött általa nevelt, élettársa gyermekét fürdette, mikor egy alkalommal a szeretet kifejezése érdekében a nemi szerve külső felére egy pusztát adott. Az esetet követően a vádlott egy hasonló fürdetéshez előkészítette a kislányt, mikor a szeretet kifejezése érdekében a fenekére adott pusztát. A bíróság megállapítása szerint a cselekmény elkövetésének szexuális irányultsága nem volt, és a gyermek sem érezte annak szexuális tartamát.⁸

3. Fővárosi Ítéltábla mint harmadfokú bíróság 3.Bhar.105/2016/6. számú ügyében megváltoztatta a Budapest Környéki Törvényszék másodfokon hozott 5.Bf.976/2014/15. számú ítéletét. Indokolásában kimondta, hogy nem tetteles becsületsértést, hanem a 205. § (3) bekezdése szerinti szemérem sértést valósította meg a vádlott a sértett mellének és fenekének többszöri megérintése és a csók követelése útján, ugyanis ezek olyan magatartások voltak, melyek súlyosan korlátozták a sértett szexuális önrendelkezési jogát, sértve ezzel emberi méltóságát.

4. A Kúria BH 2018.9.240. számon közzétett döntésének indokolásában hatályban fenntartotta a Budapesti II. és III. Kerületi Bíróság 2.B.1578/2015/34. számú ítéletét és a Fővárosi Törvényszék mint másodfokú bíróság 32.Bf.13.423/2016/6. számú végzését, megerősítve ezzel, hogy szexuális kényszerítést valósít meg a buszvezető a következő tényállással. A terhelt az egyedüli utashoz közeledni szándékozva megsimogatta a sértett haját, majd felajánlotta neki, hogy egy csókért visszaviszi a korábbi megállóba. Mikor a sértett ezt elutasította, a terhelt egyik kezével megfogta a hölgy derekát, másik kezével a tarkóját, és csók céljából magához húzta. Mikor a próbálkozása nem vezetett eredményre, elengedte a sértett derekát, és melltartón keresztül megsimogatta az egyik mellét. A terhelt cselekménye a sértett tiltakozását váltotta ki, mellkasánál fogva eltolta a férfit. A terhelt azonban nem állt le, és a hátráló sértettet követve egyik kezével belenyúlt a sértett nadrágjába abból a célból, hogy nemi szervét megsimogassa, mely a sértett ellenállása folytán nem sikerült. A sértett folyamatosan kérve a cselekmény befejezését, eltolta magától a buszvezetőt, aki végül előresétált, és kinyitotta az ajtót, amin keresztül a sértett végül leszállt.

7 Győri Ítéltábla, mint másodfokú bíróság Bf.43/2015/11. számú Ítélete

8 Pécsi Törvényszék B.299/2015/17. számú határozata, melyet a Pécsi Ítéltábla, mint másodfokú bíróság. Bf.III.60/2016/4. számú ügyben helyben hagyott.

Következtetések a szeméremsértő és súlyosan szeméremsértő cselekmények elhatárolásáról

A nemi bűncselekmények tényállásainak, és annak alapjait biztosító definíciók megváltozásának következtében a jelenleg hatályos Btk. szerinti joggyakorlatra nem lehet alkalmazni a korábbi Btk-n alapuló Eseti Döntéseket és Bírósági Határozatokat. Szerencsére a 205. § (3) bekezdése szerint minősülő szeméremsértések megvalósítása nem tekinthető gyakorinak, azonban a következetes ítélkezés érdekében a súlyosan szeméremsértő, szeméremsértő és tetteges becsületsértő cselekmények elhatárolása elengedhetetlen.

Az ítélkezési gyakorlat alapján, álláspontom szerint, szeméremsértést valósít meg az az elkövető, aki a sértett nemi szervét, fenekét, belső combjának nemi szerv melletti részét, női sértett esetén mellét ruhán keresztül szándékosan megérinti. Az érintés minden testi kontaktust felölel – a kézzel történőtől, a nemi szervvel megvalósuló kapcsolatig⁹ –, a ruhán pedig mindennemű ruhadarabot érteni kell. A női mell beleegyezés nélküli megérintése a korábbi ítélkezési gyakorlat alapján tetteges becsületsértést valósította meg,¹⁰ azonban az akkori fajtalanság fogalma szűkebb kört szankcionált, mint a jelenlegi szexuális cselekmény. Ennek ellenére álláspontom megegyezik Szomora Zsolt joggyakorlatból levont következtetésével, mely szerint a mell beleegyezés nélküli, közvetlen megfogása a súlyosan szeméremsértő minősítést még nem valósítja meg, ezért nem minősülhet szexuális cselekménynek.¹¹ Ezek a cselekmények azonban beleolvadnak a szexuális cselekmény fogalmába, és a súlyosabb nemi bűncselekmények lesznek megállapíthatók, ha a két cselekményt azonos alkalommal követik el, feltéve, hogy a szexuális cselekmény legalább kísérleti szakba jut.¹² Nem szeméremsértést, hanem szexuális cselekményt valósít már meg annak a magatartása, aki más nemi szervét közvetlen kontaktussal érinti. Álláspontom szerint ennek fordított kapcsolata is a súlyosan szeméremsértő fokozatot meríti ki, ugyanis a más személy testének közvetlen nemi szervvel történő érintése már indokolja a szexuális cselekmény minősítését.¹³

9 Ahogy láthattuk a Tatabányai Törvényszék 3.B.1/2015/16. számú Ítéletében, illetve az ezt helybenhagyó Győri Ítéletábra Bf.43/2015/11. számú Ítéletében, a bírói gyakorlat nem állapítja meg a szexuális cselekményt a nemi szerv fenékhez simítása, és így kontaktus létesítése esetén, ha az érintett személyeken ruha található.

10 BH+ 2001.8.364.

11 Szomora Zsolt: Megjegyzések az új Büntető Törvénykönyv nemi bűncselekményekről szóló XIX. fejezetéhez. . In: Új törvénykönyv. Hagomány és megújulás a büntetőjogban. (szerk.: Hack Péter) ELTE Bibó István Szakkollégium. 2013. 109.

12 (szerk.) Kónya István: Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára I-III. 205. § (utolsó frissítés: 2016.12.31.)

13 Ezen megfogalmazás alatt a mellett nem kell érteni, ugyanis amennyiben valaki más nemi szervnek nem minősülő testrészét mellével érinti, az a Btk. 205. § (3) bekezdése szerint

A joggyakorlat kiforratlanságát mutatja azonban a döntésekben rejlő helytelen minősítések alkalmazása. A 4. pontban kifejtett tényállás esetén ugyanis álláspontom szerint, helytelen következtetést vontak le a bíróságok, ugyanis a szexuális kényszerítés egy materiális bűncselekmény,¹⁴ melynek eredménye a sértett akarata ellenére történő szexuális cselekmény, vagy annak eltűrése. Tekintettel tehát arra, hogy a szexuális cselekményhez súlyosan szeméremérsértő cselekményt kellett volna megvalósítani, mely véleményem szerint, jelen esetben a sértett nemi szervének megérintése lett volna, a deliktum mindössze kísérleti szakban maradt, ezért jelen tényállás helyes minősítése a szexuális kényszerítés kísérlete. A Fővárosi Ítélet tábla Bhar.105/2016/1. számú határozatának megfelelően, nem értek ugyanis egyet a Kúria azon következtetésével, hogy a mell ruhán keresztüli megérintése súlyosan szeméremérsértő lenne.¹⁵ A téves következtetés alapja szexuális cselekmény definíciójának pontatlan értelmezése. Nem minősül ugyanis minden nemi vágy felkeltésére irányuló, vagy arra alkalmas cselekmény súlyosan szeméremérsértőnek, sőt még az is lehet, hogy szeméremérsértőnek sem. A két feltétel együttes megjelenése nem állandó. Nem lesz ugyanis súlyosan szeméremérsértő egy hölgy combjának végigsimítása, vagy a nyak végigcsókolása, azonban ezek a cselekmények egyértelműen a nemi vágy felkeltésére irányulnak. Fordítva nézve pedig, a 2. pontban kifejtett tényállás esetén, a súlyosan szeméremérsértő cselekmény megvalósul ugyan, azonban a nemi vágy felkeltésére irányultság hiányában, a szubjektív elem hiányzik a szexuális cselekmény definíciójából, ezért szexuális erőszakról szintén nem beszélhetünk. Következésképpen, ha a 4. pontban a terhelt megérintette volna a sértett nemi szervét – melyre szándéka kiterjedt –, akkor cselekménye tényleg súlyosan szeméremérsértő lett volna, azonban az addigi cselekményei során mindössze szeméremérsértő cselekményig jutott, ezért a befejezett szexuális kényszerítés nem valósulhatott meg.

Egyet tudok érteni azonban az 1. pontban kifejtett tényállás bírói értékelésével, ugyanis a Tatabányai Törvényszék B.1/2015/16. számú határozatában kifejtette, hogy az alvó és ébren lévő személy mellett maszturbálás „közönséges” szeméremérsértésnek minősül, a sértett melleinek markolásása közben történő maszturbálás azonban már súlyosan szeméremérsértő cselekmény.¹⁶ Megjegyzem, véleményem szerint, jelen esetben a két szeméremérsértő cselekmény együttes megvalósítása alapozza meg a súlyosan szeméremérsértő minősítést. Ennek megfelelően, a mell markolásása egyértelműen szeméremérsértés magas fokát valósítja meg, és a büntetés kiszabása során, súlyosító

minősülő szeméremérsértést követi el.

14 Belovics Ervin – Molnár Gábor Miklós – Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös Rész. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2014. 196.

15 Megjegyzem, az 1. pontban kifejtett esetben is, a Tatabányai Törvényszék 3.B.1/2015/16. számú Ítéletében is mindössze szeméremérsértő cselekménynek minősítette a mell ruhán keresztül történő megérintését.

16 Tatabányai Törvényszék B.1/2015/16. számú határozata

körülményként kell értékelni, azonban jelen esetben a súlyosan szeméremértő cselekményt a maszturbálás nélkül nem valósította volna meg.

A szexuális cselekmények vonatkozásában tehát következtetésként megállapítható, hogy a szubjektív *nemi vágy felkeltésére, fenntartására vagy kielégítésére alkalmasság, vagy arra irányultság* nem objektivizálható, annak fennállása nélkül szexuális cselekmény nem jön létre, és annak megléte magától nem valósítja meg a szexuális cselekményt. A súlyosan szeméremértő cselekmény viszont már egy jobban objektivizálható fogalom. Nem lehet elfelejteni azonban, hogy minden eset egyedi, így a határvonalak az egyes esetek vonatkozásában eltolódhatnak. Álláspontom szerint, az viszont minden esetre vonatkozóan megállapítható, hogy a nemi szerv, vagy a női mell ruhán keresztül történő megérintése csupán szeméremértést valósít meg, a nemi szervek közvetlen megérintése azonban már súlyosan szeméremértő cselekménynek minősül. A női mell közvetlen érintése, és az értelemszerűen közösülésnek nem minősülő, a nemi szervek ruhán keresztüli, kielégítésre irányuló izgatása már az egyedi elbírálású, homályos mezsgyét képezi. Ezek minősítése ugyanis abszolút a körülményektől kell, hogy függjön, így ezekre vonatkozóan általános elhatárolás nem képezhető.

Következtetések a szeméremértés és a becsületsértés elhatárolásáról

A szeméremértés és a becsületsértés elhatárolásának nehézségét valójában a jogi tárgy és passzív alany hasonlósága jelenti. Miután a jogi személyek és személyösszességek a nemi bűncselekmények passzív alanyai nem lehetnek, ezért mindkét tényállás jogi tárgyának magjaként az emberi méltóság, passzív alanyaként pedig csak a természetes személyek merülhetnek fel. Miután azonban a becsület egy általános jogi tárgynak tekintendő, a szeméremértés tényállása speciális bűncselekményként valósul meg a becsületsértés deliktumához képest. Előbbi jogi tárgya ugyanis a közszemérem, mely objektív módon a társadalom nemi vonatkozású erkölcsi érzésében keresendő, a becsületsértés e vonatkozásban pedig a tényleges szexuális tartam nélküli becsületet védi.

Ennek megfelelően, a határvonalat nehéz meghúzni. A két tényállás közti különbség hasonló mint a szeméremértő és súlyosan szeméremértő cselekmények közt, ugyanis itt is szubjektív és objektív szempontok játszanak szerepet. Ennek oka, hogy a szeméremértés jogi tárgya ugyanis a közszemérem, mely a társadalom nemi vonatkozású erkölcsi érzületében merül ki, ezért az objektíve ilyen cselekményt megvalósító emberi magatartások a szeméremértés tényállását valósítják meg. A jogirodalmi határvonalat a kierőszakolt csók képezi.¹⁷ Megjegyzem azonban, hogy a különböző csókoknál, pusziknál, és érintéseknél vizsgálni kell a nemi vonatkozást. Amennyiben

17 Belovics Ervin – Molnár Gábor Miklós – Sinku Pál: Büntetőjog II. Különös Rész. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2014. 223.

Gál István László: A szexuális bűncselekmények az új magyar büntetőjogban. In: Igazság, ideál és valóság. Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére. (szerk.: Elek

ugyanis a cselekmények ilyen tartalom nélkül valósulnak meg, akkor azok a tágabb értelemben vett emberi méltóság sérelmével járó tetteges becsületsértést alapozzák meg.¹⁸ Ha viszont a csók olyan testrészt érint, ahol már a nemi vágyra irányuló célzatra lehet következtetni, akkor már helyes a szeméremsértés minősítése, ugyanis akkor a szűkített emberi méltóság támadásával már, a becsületsértéshez viszonyított speciális tényállás megállapítása lesz helyénvaló.¹⁹

Eljárásjogi kiegészítés

Az objektív fogalmi meghatározások mellett azonban – a rágalmozás és becsületsértéshez hasonlóan – a nemi bűncselekmények esetén a felelősségre vonás nélkülözhetetlen elemként jelenik meg a magánindítvány.²⁰ A szubjektív döntési lehetőség törvényi deklarálásának indoka a sértett védelmében rejlő jogpolitikai döntésben keresendő.²¹ A magánindítvány előterjesztésének opciójával ugyanis a jogalkotó kivételt engedélyez a legalitás elve alól, deklarálva ezzel azon álláspontját, hogy egyes

Balázs – Háger Tamás – Tóth Andrea Noémi) Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar Büntető Eljárásjogi Tanszéke. Debrecen, 2014. 148.

- 18 A Kúria 2012. év augusztus hó 28. napján meghozott végzésében deklarálta, hogy a sértett nyakon csókolása és átkarolása nem alkalmas közszeméremsértésre, ennek megfelelően a szeméremsértésnél megállapított jogtárgyat nem sértheti, így tetteges becsületsértésnek minősül az új Btk. hatálya alatt is. (BH 2013.1.5.)
- 19 A tetteges becsületsértés és szeméremsértés minősítését eredményező tényállások megállapításainak feltétele azonban az emberi méltóságot sértő mivolt. Emiatt a jogi tárgy akkor sérül, ha abba az érintett személy nem egyezett bele. Míután a szexuális cselekményeket tartalmazó tényállások esetén a beleegyezés a szexuális kényszerítés és szexuális erőszak tényállását leszámítva irreleváns, ezért ezek a magatartások nem zárják ki a büntetethez való jogot. A kényszerítés vagy például a védekezésre képtelen állapotba helyezés megvalósulhat azonban az ilyen állapotba helyezett személy beleegyezésével vagy kívánatára is, ezért vannak olyan cselekmények, melyek a szexuális cselekményt ugyan megvalósítják, de a jogi tárgy sérelmét a másik személy hozzájárulása folytán nem idézik elő.
- 20 A Btk. 207. § értelmében magánindítvány előterjesztése alapján büntethető a 196. § (1) bekezdésében, a 197. § (1) bekezdés a) pontjában, és a 205. § (3) bekezdésében meghatározott bűncselekmény elkövetője.
Értékelés szándéka nélkül, elgondolkodtató felvetésnek tartom Sinku Pál kérdését. Érdekes jogpolitikai szándékot tükröz ugyanis a vis absoluta erőszakot, illetve élet vagy testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel megvalósított szexuális erőszak esetén a magánindítvány engedélyezése, míg a 197. § (1) bekezdés b) pontjában a szubjektív döntés lehetősége már kizárt. (Sinku Pál: A nemi erkölcs elleni bűncselekmények megújuló szabályozása. In: Új törvénykönyv. Hagyomány és megújulás a büntetőjogban. (szerk.: Hack Péter) ELTE Bibó István Szakkollégium. 2013. 102.)
- 21 Nagy Alexandra: Az erőszakos nemi bűncselekmények elméleti és gyakorlati aspektusai. In: Jogalkotás és jogalkalmazás a XXI. század Európájában II. (szerk.: Bodó László). Nyomdaipari Kft. Budapest – Debrecen, 2016. 75.

bűncselekményekben a magánszférára alapított magánérdek a közérdeket megelőzi.²² Ezt a választási lehetőséget azonban egyéb, nem magánindítványos bűncselekmények felülírhatják. Amennyiben ugyanis a 207. §-ban meghatározott bűncselekmények mellett, olyan nem magánindítványos bűncselekményt is elkövetnek, ami a magánindítványos bűncselekménnyel szoros térbeli és időbeli összefüggésben áll, akkor a másik cselekmény kizárja a döntési lehetőséget és a büntetőeljárás megindítása ex officio szükséges.²³

Összegzés

Összegezve tehát, a 2012. évi C. törvény alaposan átalakította a nemi bűncselekmények addigi szabályozását, ugyanis a 205. § (3) bekezdésének beiktatásával egy új, háromfokozatú rendszer jött létre. A változás elsősorban a tetteges becsületsértés alkalmazhatóságát érintette, ugyanis a szeméremsértés tényállása nagyrészt annak korábbi Btk. hatálya alatti minősítésekre tejed ki. Az újítás azonban nem csak a becsületsértést érintette. A szexuális cselekmény definíciója, a fajtalanság fogalmához képesti határvonalat, a célzatra tekintettel szintén kitágította, mely a szeméremsértés új bekezdése hiányában is a tetteges becsületsértés visszaszorulását eredményezte volna.

Megjegyzendő továbbá, hogy – a cikk lezárásakor – az új Btk. hatályba lépése óta öt és fél év telt el, azonban a szexuális cselekmény fogalmának alkalmazása, és így a szeméremsértő és súlyosan szeméremsértő cselekmények elhatárolása még mindig nem tisztázott. Ennek elősegítése érdekében, álláspontot foglaltam az objektív határvonal, és az általam helyesnek vélt következtetések mellett.

A szeméremsértés és becsületsértés tényállásainak elhatárolását a jogi tárgy vonatkozásában kell keresni. A becsület ugyanis egy általános jogi tárgy, melyhez képes rengeteg tényállás, így a szeméremsértés deliktumának jogi tárgya is speciális. Következésképpen, amennyiben a közszemérem sérelmére sor kerül, akkor a becsületsértés deliktuma helyett, a szeméremsértést kell megállapítani.

Nem szabad elfelejteni azonban azt, hogy ezeket a tényállásokat rendkívül nehéz bizonyítani. A legtöbb esetben nincsenek tanúk, vagy tárgyi bizonyítási eszközök, ezért igazságügyi orvosi, valamint pszichológus szakvéleményekre van szükség. Erre tekintettel, az elhatárolások mellett, ezeknek a bűncselekmények tipikus problémáját a bizonyítás is okozza.

A kifejtettekre tekintettel tehát, úgy vélem, hogy a nemi élet szabadsága, és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények vonatkozásában mind a jogirodalomnak, mind a joggyakorlatnak további fejlődésre van még szüksége.

22 37/2002. (IX. 4.) AB határozat

23 BH 1998.5.214., 2012. évi C. törvény 207. §

A FOGVATARTOTTAK BÜNTETÉS-VÉGREHAJTÁSI JOGI HELYZETE, AZ ÜGYÉSZSÉG SZEMÉVEL

Bevezetés

A büntetés-végrehajtási jog egy speciális részterületét képezi a fogvatartottak büntetés-végrehajtási jogi helyzete, és ehhez kapcsolódóan pedig a büntetés-végrehajtást övező garancia- és kontrollrendszer. A büntetés-végrehajtás rendszerébe bekerülő fogvatartott jogi helyzete komplex, hiszen ahogyan Vókó György is utal rá, az egyes szankciók szükségképpen együtt járnak valamilyen fokú jogkorlátozással vagy jogfosztással, amelyek közül a legsúlyosabb ilyen fokú hatással a szabadságvesztés büntetés jár. A jogi helyzet összetettsége alapján vannak olyan jogok, amelyek a büntetés-végrehajtás által nem érintettek, vagy amelyek korlátozottan, módosult tartalommal érvényesülnek, a jogok egy másik csoportja szünetel, míg önálló csoportot képeznek azon jogok is, amelyek a büntetés-végrehajtási jogviszonyból származnak, szorosan ehhez tapadnak és csak addig gyakorolhatók, ameddig a végrehajtás fennáll. Ehhez kapcsolódóan szükséges hangsúlyoznunk, hogy a fogvatartott a végrehajtás alanya, nem pedig tárgya, így a jogállamnak vele szemben is meg kell mutatnia emberségét.² Mindez annak köszönhető, hogy az elmúlt évtizedekben a fogvatartottak megítélését tekintve paradigmaváltás ment végbe, a fogvatartotti jogok előtérbe kerültek, immáron nem közellenségnek számítanak, hanem jogvédett személyeknek, akiket ugyanúgy megillet az emberi méltóság, mint a jogkövető állampolgárokat.³

A fentiek tehát azt jelentik, hogy a jogszabályok és a jogerős bírósági ítélet maradtalan, és azon túl nem lépő érvényre juttatása mellett nem hagyhatóak figyelmen kívül a fogvatartotti jogok és az emberi méltóság sem. E követelmény nemcsak a büntetési célok érvényesülését hivatott szolgálni, hanem egyúttal a reintegráció sikerességét is befolyásolja, hiszen a hatalommal való visszaéléssel szembe kerülő fogvatartottól nem várható el, hogy jogkövető állampolgárként illeszkedjen vissza a társadalom vérkeringésébe. Mindebből az is következik, hogy a siker kulcsa a szigor, a következetesség és az emberség egymással való találkozása, összefonódása.

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Vókó György: A büntetés-végrehajtási jog szerepe a jogállamban. *Börtönügyi Szemle*, 2014/1., 2.

3 Lásd: Mezey Barna: *Régi idők tömlőei. Büntetések, börtönök, bakók*. Rubicon-Könyvek, 2010., 143.

Ma már számos nemzetközi egyezmény és nemzetközi szervezet, valamint a hazai jogszabályok is védeni kívánják a bűnelkövetők emberi méltóságát és alapvető jogait. Magyarország számos olyan egyezményhez csatlakozott, amelyek az emberi jogokkal, a fogvatartottakkal való bánásmóddal foglalkoznak. E körben említhetjük példaként a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányát, az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatát, a Gyermekek Jogairól szóló Egyezményt vagy az ENSZ kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezményét is.

A kérdés már csak az, hogy miként biztosítható, hogy a fogvatartottakkal való emberséges, törvényes bánásmód, valamint a fogvatartotti jogok érvényesülése ne csak a jogalkotó által megfogalmazott deklarációk legyenek, hanem a mindennapi jogalkalmazói gyakorlat immanens részét képezzék.

A választ a büntetés-végrehajtást övező garancia- és kontrollrendszerben szükséges keresnünk.

1. A büntetés-végrehajtást övező garancia- és kontrollrendszer

Ahogy arra Lajtár István is rámutat, nem beszélhetünk jogállamról korszerű büntetés-végrehajtás nélkül, korszerű büntetés-végrehajtás pedig elképzelhetetlen a törvényességet is biztosító garancia- és kontrollrendszer nélkül mind hazai, mind pedig nemzetközi szinten. A több elemből álló, komplex rendszer feladata, hogy a hatalommal való visszaéléssel szemben hatékony védelmet nyújtson.⁴

A büntetés-végrehajtást övező garancia- és kontrollrendszer külső és belső kontrollból áll, amelyek közül az utóbbi a büntetés-végrehajtási szervezet által működtetett igazgatási felügyelet, amely a modern közigazgatással szemben támasztott követelmény, a „jó kormányzás” ismerve.

A külső kontroll további két ága különíthető el, a nemzeti külső kontroll elemei az ügyészség törvényességi felügyelete, a büntetés-végrehajtási bíró, az alapvető jogok biztosa, valamint a civil kontroll. A nemzetközi külső kontrollt pedig a nemzetközi egyezmények felhatalmazása alapján az egyes nemzetközi szervezetek tevékenysége alkotja.⁵

A garancia- és kontrollrendszer egyik legmeghatározóbb eleme az ügyészség büntetés-végrehajtás felett gyakorolt törvényességi felügyelete, amelyet érdemes részletesen is megvizsgálunk.

4 Lajtár István: A büntetés-végrehajtás feletti kontroll modelljei. *Börtönügyi Szemle*. 2014/1., 8.

5 Lajtár István: *A büntetés-végrehajtás garancia- és kontrollrendszere Magyarországon*. HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2010., 81-151.

1.1. Az ügyészség büntetés-végrehajtás felett gyakorolt törvényességi felügyelete

Az Alaptörvény rendelkezéseinek értelmében az ügyészség alkotmányos feladatai közé tartozik a büntetés-végrehajtás felett gyakorolt törvényességi felügyelet.⁶ Az ügyészségről szóló 2011. évi CLXIII. törvény Általános Rendelkezései is kimondják, hogy az ügyészség felügyeletet gyakorol a büntetés-végrehajtás törvényessége felett, amely tevékenységéről a részletes szabályozást a 20/2014. (XII.23.) LÜ. utasítás tartalmazza.

Az ügyészség felügyeletet lát el a büntetések, a mellékbüntetések, az intézkedések, a személyi szabadságot elvonó és azt korlátozó eljárási kényszerintézkedések, az utógondozás, illetve a bűnügyi, szabálysértési, körözési nyilvántartás és a központi elektronikus hozzáférhetetlenné tételi határozatok adatbázisának végrehajtásáról szóló jogszabályi rendelkezések megtartása felett, emellett pedig a büntetés-végrehajtási bíró eljárásában is közreműködik.⁷

Az ügyészség e feladata a régmúltra vezethető vissza, hiszen az első egységes ügyészi szervezetre vonatkozó törvény, a királyi ügyészségről szóló 1871. évi XXXIII. törvénycikk 25. §-a⁸ a királyi ügyészek hatáskörébe utalta a törvényszéki fogházak feletti felügyeletet, valamint a foglyokkal való bánásmód biztosítását is. Ezt megelőzően pedig a XVII. század végére a tiszti ügyészi hivatalok vezették az elítéltekről, szabadlábra helyezettokról szóló nyilvántartást és ellenőrizték a tömlőcöket, mindazonáltal a XIV. században a Szent Korona ügyésze is kapcsolatba került a büntetés-végrehajtási tevékenységet ellátókkal.⁹

Kozma Sándor királyi főügyészt a „*börtönök atyjának*” nevezik, hiszen a börtönviszonyok javítása érdekében következetesen fellépett, börtönépítések sora köthetők a nevéhez. Rendszeresen látogatta és ellenőrizte a börtönöket, meghallgatta a fogvatartottakat, szükség esetén pedig következetesen intézkedett.¹⁰

A büntetés-végrehajtás törvényességi felügyelete során egyrészt érvényt kell szerezni a fogvatartottak jogainak azért, hogy ne szenvedjenek több hátrányt a törvényben vagy az ítéletben előírtaknál. Másrészt pedig nélkülözhetetlen az ítélet maradéktalan végrehajtása is a társadalom védelme érdekében.¹¹ A törvényesség e tekintetben tehát azt jelenti, hogy a büntetés-végrehajtási szervek rendeltetésüknek és a jogszabályok-

6 Alaptörvény 29. cikk (2) bek. c) pont

7 2011. évi CLXIII. törvény az ügyészségről 2. § (1) bekezdés e) pontja

8 „*Az ügyész a törvényszéki fogház fölött felügyel, és őrködik különösen, hogy a foglyokkal való bánásmód, azok őrizete, élelmezése, ruházata, a fogházak tisztán tartása, és egyáltalán a fogházi házrend és fegyelem iránt fennálló törvényes rendeletek pontosan végrehajtsanak, és e végett a fogházakat havonként legalább egyszer megvizsgálja.*” [1871. évi XXXIII. törvénycikk 25. §]

9 Lajtár István: Törvényességi felügyelet és jogvédelem. *Börtönügyi Szemle.* 2001/4., 59-65.

10 Estók József: A magyar börtönügy arcképcsarnoka. Kozma Sándor (1825-1897). *Börtönügyi Szemle.* 2010/1., 74-77.

11 Vóko György: Garanciák. A büntetés-végrehajtást övező biztosítékok. *Börtönügyi Szemle.* 1998/3., 9.

nak megfelelően működnek, az ítéletben foglalt szankció vagy kényszerintézkedés érvényre juttatása érdekében a szükséges lépéseket megteszik, de mindezt úgy, hogy nem okoznak több hátrányt annál, amit az ítélet vagy a törvény előír.

A hatályos szabályozás szerint az ügyészi szervezet két szintje rendelkezik hatáskörrel a feladatok ellátása szempontjából, mégpedig a Legfőbb Ügyészség és az egyes főügyészségek. Főszabály szerint a főügyészségek az illetékességi területükön működő büntetés-végrehajtási szervek felett gyakorolnak törvényességi felügyeletet. A Legfőbb Ügyészségen a törvényességi felügyelettel kapcsolatos feladatok ellátását a Büntetés-végrehajtási Törvényességi Felügyeleti és Jogvédelmi Önálló Osztály végzi, amely többek között a szakterületet érintő elvi és gyakorlati kérdések feltárásában, a szakági munka értékelésében, a szakterületre vonatkozó intézkedések tervezeteinek előkészítésében, valamint a főügyészségek döntései ellen bejelentett felülvizsgálati kérelmek elbírálásában ölt testet. Emellett az Önálló Osztály nemzetközi szinten a kínzás és az embertelen vagy megalázó bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezmény rendelkezéseinek megtartásában is közreműködést vállal és ezzel összefüggésben a CPT¹² összekötői feladatait teljesíti.¹³

A tevékenység speciális voltát és a jogvédelem kiemelt szerepét hivatott kifejezni, hogy a törvényességi felügyeletet a büntetés-végrehajtási törvényességi felügyeleti és jogvédelmi feladatok ellátásával megbízott ügyész látja el.

A CPT az 1994-ben tett látogatása alapján készített jelentésében kitér arra is, hogy az ügyészség törvényességi felügyelete jelentős szerepet játszik a jogvédelemben, valamint a törvényes bánásmód biztosításában egyaránt.¹⁴ Ebből következően megállapítható, hogy nemcsak hazánkban, hanem nemzetközi szinten is alkalmasnak tartják az ügyészséget ezen alkotmányos feladatának ellátására.

A CPT fenti megállapítása alapján szükséges megvizsgálni, hogy az ügyészséget mely jellemzői teszik alkalmassá a büntetés-végrehajtás feletti törvényességi felügyeleti tevékenységére. Vókó György szerint az ügyészség, mint az igazságszolgáltatás közreműködője az egész büntető igazságszolgáltatást átfogó, annak minden szakaszára kiterjedő tevékenységet végez, a nyomozástól a tárgyaláson át egészen a büntetés-végrehajtásig, a visszaülleszkedés elősegítését is beleértve. Ennek következtében az ügyészség a bűnügyeket teljes egészében átlátja, és a törvényben biztosított eszközeinél fogva képes arra, hogy egyszerre védje az elítélt jogait, érvényesítse az állam büntetőigényét,

12 1987-ben a Strasbourgban elfogadott a kínzás és az embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmód megelőzéséről szóló európai egyezményt hazánkban az 1995. évi III. törvénnyel hirdették ki. Az egyezmény végrehajtását a Kínzás és az Embertelen vagy Megalázó Büntetések vagy Bánásmód Megelőzésére létrehozott Európai Bizottság (CPT) felügyeli.

13 12/2012. (VI.8.) LÜ utasítás 22. § a), i) és l) pont

14 Lásd: Lajtár István: Törvényességi felügyelet és jogvédelem. *Börtönügyi Szemle*. 2001/4., 61.

a társadalom védelmét, valamint a szervek kötelezettségeinek kikényszerítését.¹⁵

Lajtár István szerint pedig: „*Az ügyészség az az apparátus, amely a nemzetközi elvárásokban is megfogalmazott, a büntetés-végrehajtást övező külső garancia- és kontrollrendszert – sajátos eszközei és módszerei révén – a lehető legkönnyebben tudja képviselni és gyakorolni.*”¹⁶

A két meghatározás értelmében az ügyészséget alkotmányos helyzete, függetlensége, a törvényben biztosított széleskörű jogosítványai, valamint kiterjedt büntetőjogi szaktudása teszi alkalmassá arra, hogy eredményesen betöltse a törvényességi felügyeleti és jogvédelmi szerepet.

1.1.1. A törvényességi felügyelet ügyészi eszközei

A törvény meghatározza a felügyelet során eljáró ügyész lehetséges eszközeit, így meghallgathatja a fogvatartottakat, megvizsgálhatja a büntetőügyben hozott határozatok végrehajtásával kapcsolatos panaszokat, megtekintheti a fogvatartás körülményeit és rendjét szabályozó utasításokat, a fogvatartási iratokat, vizsgálatot tarthat a végrehajtás bármely kérdésében, felkérheti az ellenőrzött szervet vizsgálat tartására, kérheti a végrehajtásra illetékes szervek vezetőitől iratok, adatok rendelkezésre bocsátását, megküldését vagy felvilágosítás adását, valamint kezdeményezheti a végrehajtási szerveknél általános érvényű rendelkezés kiadását, módosítását, vagy hatályon kívül helyezését.¹⁷

A büntetés-végrehajtási ügyész jogsértés észlelése esetén rendelkezéssel, felhívással élhet, vagy eljárást kezdeményezhet. Rendeléssel abban az esetben él, ha olyan jogszabálysértést tár fel, amellyel szemben az ügyészségről szóló törvény alapján nincs helye felhívásnak. Rendelés esetén szükséges a tényállás pontos leírása, a megsértett jogszabály megjelölése, a jogszabálysértés azonnali megszüntetésére vonatkozó utasítás adása, a jogorvoslati lehetőségről történő kioktatás, valamint felhívás a 15 napon belül teljesítendő tájékoztatás megadására.

Jogszabálysértő gyakorlat vagy mulasztásban megnyilvánuló jogszabálysértés esetén a büntetés-végrehajtási ügyész felhívással él az illetékes vezető felé.

Abban az esetben pedig, ha szabálysértés vagy bűncselekmény gyanúja merül fel, a büntetés-végrehajtási ügyész eljárást kezdeményez a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező hatóságnál.¹⁸

A statisztikai adatok alapján 2016-ban a büntetés-végrehajtási ügyészek 9 esetben rendelkezéssel, 92 esetben felhívással éltek, míg 31 esetben eljárást kezdeményeztek, amelyből 26 esetben büntetőeljárás, mindössze 1 esetben szabálysértési eljárás, 4 eset-

15 Vókó György: *Büntetés-végrehajtási jog*. Negyedik kiadás. Dialóg Campus Kiadó Budapest-Pécs 2008, 2010., 66.

16 Lajtár István: *A büntetés-végrehajtás garancia- és kontrollrendszere Magyarországon*. HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2010., 20-21.

17 2011. évi CLXIII. törvény 22-24. §

18 20/2014. (XII.23.) 38-40. §

ben pedig fegyelmi eljárás indult. Az előző évhez viszonyítva megállapítható, hogy a kezdeményezett eljárások száma a duplájára növekedett (hiszen 2015-ben 12 eljárást kezdeményeztek), mindazonáltal mind a rendelkezések, mind pedig a felhívások száma csökkent (2015-ben 12 esetben rendelkezéssel, 131 esetben felhívással éltek).

Mindebből az a következtetés vonható le, hogy a büntetés-végrehajtási ügyészek az előző év adataihoz képest 2016-ban több alkalommal találkoztak olyan mértékű jogszabálysértéssel, amikor nem volt elegendő eszköz a rendelkezés vagy a felhívás.¹⁹

1.1.2. Az ügyészség kiemelt feladata: a törvényes bánásmód biztosítása – A Legfőbb Ügyészség Összefoglaló Jelentése, 2017.

Az ügyészség kiemelt feladata, hogy valamennyi fogva tartási helyen a fogvatartottakkal való bánásmód törvényességét vizsgálja. Az ügyész e tevékenységét a Kínzás és az Embertelen vagy Megalázó Büntetések vagy Bánásmód Megelőzésére létrehozott Európai Bizottság ügyészségre vonatkozó ajánlásaira is figyelemmel végzi.

Egyetértek Vóó György azon megállapításával, miszerint a hatékony büntetés-végrehajtáshoz nélkülözhetetlen a fogvatartottakkal való törvényes bánásmód, ugyanis a törvények iránti tisztelet és a jövőbeli jogkövető magatartás csak úgy érhető el a fogvatartottnál, ha a hatóságok is példamutató magatartást tanúsítanak. Ebből következik, hogy a törvényt sértést elkövető hatóság nem várhatja el, hogy az elítélt betartsa a rá irányadó jogszabályokat. A törvényes bánásmód olyan komplex fogalom, amelybe beletartozik a hátrányos megkülönböztetés tilalma, a megfelelő hangnem, az emberi méltóság és önérzet tiszteletben tartása, vagy a megfelelő elhelyezési körülmények biztosítása és a túlszűfolttság elkerülése is. A túlszűfolttság kapcsán érdemes megemlíteni, hogy 2016-ban a büntetés-végrehajtási szervezet 18 023 fő személy fogva tartásáról gondoskodott, amely 131 %-os átlagtelítettséget eredményezett.²⁰

Álláspontom szerint önmagában azonban a zsűfolttság nem feltétlenül eredményezi a törvényes bánásmód sérelmét, de ilyen körülmények között (főképpen, ha e körülmények tartós állapotot idéznek elő) jelentős mértékben megnő annak az esélye, hogy a fogvatartott jogai csorbuljanak

A fogvatartottakkal való bánásmód törvényességének megyei, illetve fővárosi helyzetének vizsgálati tapasztalatairól a főügyészségek évente jelentést tesznek a Legfőbb Ügyészségen működő Önálló Osztálynak. Az elkövetkezőkben a 2016. évre vonatkozó Összefoglaló Jelentés néhány megállapítását fogom ismertetni.²¹

19 B/17351 A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója az ügyészség 2016. évi tevékenységéről. http://ugyeszseg.hu/pdf/ogy_besz/ogy_beszamolo_2016.pdf (letöltve: 2018. december 7.)

20 Börtönstatisztikai Szemle2017/1., 3-6. <https://bv.gov.hu/sites/default/files/B%C3%B6rt%C3%B6nstatistikai%20Szemle%202017%201.pdf> (letöltve: 2018. december 7.)

21 Összefoglaló Jelentés a fogvatartottakkal kapcsolatos bánásmód törvényességének

A vizsgálat célja 2016-ban annak megállapítása volt, hogy az egyes jogszabályi előírások végrehajtása megtörtént-e, valamint, hogy a nemzetközi normák és ajánlások miképpen érvényesültek gyakorlatban, mely tényezők akadályozták a végrehajtást. A vizsgált évben a büntetés-végrehajtási törvényességi felügyeleti és jogvédelmi ügyészi feladatokat a fogvatartottakkal való rendszeres és közvetlen kapcsolattartás, valamint a fogvatartási helyek ismétlődő ellenőrzése jellemezte, amely során 112 esetben tártak fel törvénytétést.

A bánásmóddal kapcsolatos büntetőeljárások vonatkozásában az Összefoglaló Jelentés megállapította, hogy a fogvatartottak sérelmére elkövetett (vélt vagy valós) hivatali bűncselekmények miatt 426 eljárás kezdeményezésére került sor a vizsgált évben, amely 2015-höz viszonyítva körülbelül 24,5 %-os emelkedést mutat. A legtöbb büntetőeljárás (szám szerint 267) hivatalos eljárásban elkövetett bántalmazás miatt indult, ezt követik a hivatali visszaélések (112 eljárás), majd a jogellenes fogvatartás (14 eljárás), valamint a kényszervallatás miatt indult eljárások (23 eljárás). Az összes ügy közül 130 feljelentés elutasításával, 241 eljárás pedig megszüntetéssel zárult, míg mindössze 2 ügyben hozott marasztaló ítéletet a bíróság. Az eljárások ismertetett kimenetele mögött legtöbb esetben a bizonyíthatóság hiánya nevezhető meg, de e körben említhető, hogy az esetek egy részében a fogvatartottak vélt sérelmeken alapulva kezdeményeznek eljárást.

A bizonyítás eredményességét elősegíthetik például az előzetesen be nem jelentett, rendszeres ügyészi ellenőrzések, vagy a működtetett kamerarendszer bővítése is.

A bánásmóddal összefüggő panaszokkal kapcsolatban kiemelés érdemel, hogy 2016-ban összesen 2739 panasz előterjesztésére került sor, amely 2013-hoz viszonyítva 332 %-os növekedést jelent. A panaszok egyrészt személyi körülményeket (például egészségügyi ellátás, foglalkoztatás, kapcsolattartás jogszerűsége), másrészt tárgyi körülményeket (például túlszűfolttság, fogva tartási helyek állapota, felszereltsége, kártevők jelenléte) érintettek, emellett gyakoriak voltak a szerteágazó, több problémakörhöz kapcsolódó panaszok.

Az Összefoglaló Jelentés szerint 2016. évben az eseti hibáktól és hiányosságtól eltekintve a fogvatartottakkal való bánásmód törvényessége biztosított volt, az a nemzetközi és a hazai jogszabályoknak is megfelelt. A feltárt hibákkal szemben pedig a büntetés-végrehajtási ügyészek a rendelkezésükre álló eszközökkel a szükséges intézkedéseket megtették, így akadályozva jövőbeli előfordulásukat.

Felhasznált irodalom jegyzéke

Jogforrások

Alaptörvény

1871. évi XXXIII. törvénycikk a királyi ügyészségről

vizsgálatáról. Adatok lekérve a Legfőbb Ügyészségtől 2018. november 06.

2011. évi CLXIII. törvény az ügyészségről
12/2012. (VI.8.) LÜ utasítás
20/2014. (XII.23.) LÜ utasítás

Szakirodalom

- Estók József: A magyar börtönügy arcképcsarnoka. Kozma Sándor (1825-1897). Börtönügyi Szemle 2010/1.
- Mezey Barna: Régi idők tömlöcei. Büntetések, börtönök, bakók. Rubicon-Könyvek, 2010.
- Lajtár István: A büntetés-végrehajtás feletti kontroll modelljei. Börtönügyi Szemle. 2014/1.
- Lajtár István: A büntetés-végrehajtás garancia- és kontrollrendszere Magyarországon. HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2010.
- Lajtár István: Törvényességi felügyelet és jogvédelem. Börtönügyi Szemle 2001/4.
- Lajtár István: A büntetés-végrehajtás garancia- és kontrollrendszere Magyarországon. HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2010.
- Vókó György: A büntetés-végrehajtási jog szerepe a jogállamban. Börtönügyi Szemle 2014/1.
- Vókó György: Büntetés-végrehajtási jog. Negyedik kiadás. Dialóg Campus Kiadó Budapest-Pécs 2008, 2010.
- Vókó György: Garanciák. A büntetés-végrehajtást övező biztosítékok. Börtönügyi Szemle 1998/3.

Egyéb források

B/17351 A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója az ügyészség 2016. évi tevékenységéről. http://ugyeszseg.hu/pdf/ogy_besz/ogy_beszamolo_2016.pdf
Börtönstatisztikai Szemle 2017/1. <https://bv.gov.hu/sites/default/files/B%C3%B6rt%C3%B6nstatisztikai%20Szemle%202017%201.pdf> (letöltve: 2018. december 7.) Összefoglaló Jelentés a fogvatartottakkal kapcsolatos bánásmód törvényességének vizsgálatáról.

Tárgyszavak

büntetés-végrehajtási jog, fogvatartottak jogi helyzete, törvényes bánásmód, ügyészség, garancia-és kontrollrendszer, törvényességi felügyelet

dr. Király Péter Bálint¹

A BLOKKLÁNC, MINT A TERRORIZMUS FINANSZÍROZÁSÁNAK ÚJ ESZKÖZE

Bevezetés

A blokkláncokat már most a 21. század legfontosabb találmányának tartják és jelentőségét tekintve, az internethez hasonlítják. A blokklánc lényegében egy decentralizált vagy megosztott főkönyv, amely alkalmas a tranzakciók hitelesítésére, még hozzá közvetítő személy vagy szerv nélkül. A blokkláncok segítségével tranzakciókat bonyolíthatunk le, még hozzá anonim módon. Alkalmazásuk nagyon sok előnnyel járhat az élet különböző területein és bár valóban sok pozitív hozadéka lehet a használatuknak mind az állam, mind a természetes és jogi személyek számára, azonban működési mechanizmusuk veszélyeket is rejt magában.

A blokkláncokhoz kapcsolódó kriptovaluták ugyanis, remek lehetőséget biztosítanak az illegális tevékenységek finanszírozására, mert megkönnyítik a határokon átnyúló tranzakciók lebonyolítását, mind ezt ráadásul a blokkláncok által biztosított anonim, vagy legalábbis pseudo-anonim módon, az ilyen tranzakciókra vonatkozó korlátok, jogszabályok megkerülésével.² Ennek következtében, a blokkláncok alkalmasak a bűncselekmények – így a terrorizmus – finanszírozására és a pénzmosásra. A blokkláncokat és a hozzájuk kapcsolódó kriptovalutákat eredetileg éppen azzal a céllal hozták létre, hogy ez által „kikerülhető” legyenek ezek a közvetítő intézmények és ez által egy gyorsabb, olcsóbb és biztonságosabb módszert hozzanak létre, a pénzügyi tranzakciók lebonyolítására. Holott, éppen ezek a közvetítő intézmények töltik be az „őrök” szerepét a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása elleni harcban, hiszen az ezek megakadályozását és felderítését szolgáló normák rajtuk keresztül érvényesülnek.³

Mindenek előtt, a kriptovalutákkal kapcsolatos fogalmakat szeretném ismertetni, majd azt követően bemutatásra kerül a blokkláncok működése, különös tekintettel

1 Széchenyi István Egyetem, Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola hallgatója

2 Brantly, Aaron: Financing Terror Bit by Bit, in CTC Sentinel, Vol 7. Issue 10, 2014, p. 1-5. Elérhető: <https://ctc.usma.edu/app/uploads/2014/10/CTCSentinel-Vol7Iss101.pdf> (2018.10.13.)

3 Holman, Daniel - Stettner, Barbara: Anti-Money Laundering Regulation of Cryptocurrency: U.S. and Global Approaches, *The International Comparative Legal Guide to: Anti-Money Laundering* 2018, Global Legal Group, London, 2018, p. 27. Elérhető: http://www.allenoverly.com/publications/en-gb/Documents/AML18_AllenOvery.pdf (2018.11.24.)

azokra a tulajdonságokra, amelyek alkalmassá teszik a pénzmosásra, a terrorizmus és egyéb bűncselekmények finanszírozására. Végezetül, az USA és az EU példáján keresztül, bemutatom a kriptovaluták szabályozását.

1. Fogalmak

Azért tartom kiemelt fontosságúnak a fogalmak ismertetését, mert a definíciók ismerete nélkül nem lehetséges érdemi diskurzust folytatni a témában. Emellett tisztázni kívánom azt a közkeletű vélekedést, amely szinonimaként használja a BitCoin, a kriptovaluta és a blokklánc kifejezéseket. Ezek közé azonban nem szabad egyenlőség jelet tenni, azok nem azonosak egymással. A blokkláncok működéséhez szükségszerűen kapcsolódik valamilyen kriptovaluta. A blokkláncok gyakorlatilag decentralizált főkönyvként működnek és lényegében a hozzájuk kapcsolódó kriptovaluta (azaz egy digitális fizetőeszköz vagy csereeszköz) mozgását rögzítik. A BitCoin egyike a több száz, vagy több ezer kriptovalutának, hasonlóan ahogy a forint egyike a világ több száz törvényes fizetőeszközének. A BitCoin mellett azonban más kriptovalutákat is léteznek (pl. ether, bitcoin, stb.). Azért tartom szükségesnek eloszlatni ezt a téves elképzelést, mert az utóbbi egy év során a BitCoin és egyéb kriptovaluták értéke jelentős mértékben csökkent és emiatt sokan elfordultak tőlük. Azonban fontosnak tartom hangsúlyozni, hogy a kriptovaluták magas volatilitása nem tántoríthat el bennünket a blokkláncok alkalmazásától. A blokkláncok ugyanis jelentős mértékben megváltoztathatják életünket. Alkalmas lehet a tulajdonosi lánc és az eredetiség igazolására,⁴ forradalmasíthatja a kereskedelmet az ún. okos szerződések révén,⁵ egyes szerzők pedig a pénzügyi közvetítőrendszer radikális változását vizionálják, hiszen a jelenleg használt technológiákhoz viszonyítva egy olcsóbb, gyorsabb és közvetlenebb módját biztosítja a tranzakciók megvalósításának.⁶

Az első fogalom, amelyet tisztázni szükséges, a *virtuális valuta* definíciója. A Financial Action Task Force (továbbiakban: FATF) meghatározása szerint: „A virtuális valuta egy digitális környezetben megjelenő érték, amely átruházható és értékőrző, csereeszköz, valamint elszámolási egység funkcióval rendelkezik, de egyetlen államnak sem a törvényes fizetőeszköze.” A FATF értelmezésében, a virtuális valuta

4 Kim, Henry – Laskowski, Marek: *Agriculture on the Blockchain - Sustainable Solutions for Food, Farmers, and Financing*, Toronto, Blockchain Research Institute, 2017, p. 6-7. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3028164 (2018.10.11.)

5 Schroeder, Jeanne L.: Bitcoin and the Uniform Commercial Code, *Cardozo Legal Studies Research Paper* No. 458, p. 1-59, 2015. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2649441 (2018.11.12.)

6 Hockett, Robert C. – Omarova, Saule T.: The Finance Franchise, *Cornell Law School research paper* No.16-29, 2016, p. 1208. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2820176 (2018.10.12.)

lehet centralizált, vagy decentralizált. Előbbi azt jelenti, hogy a virtuális valutát egy konkrét szerv bocsájta ki, tartja nyilván és ellenőrzi, míg utóbbi esetén nincs olyan szerv, amely a virtuális valuta központi felügyeletét ellátná. Ezek a virtuális valuták a FATF aszerint is csoportosíthatók, hogy átválthatók-e törvényes fizetőeszközre, vagy sem. Utóbbi esetben csupán egy konkrét virtuális világban (pl. egy videojátékban vagy más számítógépes program keretében) lehet használni.⁷ Az Európai Unió értelmezésében, a virtuális valuta: „digitális érték megjelenítés, amelyet nem központi bank vagy közigazgatási szerv bocsát ki vagy garantál, nem feltétlenül kapcsolódik rendeleti pénzekhez és nem rendelkezik rendeleti pénz vagy pénz jogi státuszával, de természetes vagy jogi személyek elfogadják csereértékként, valamint elektronikusan átutalható, tárolható és lehet vele elektronikusan kereskedni.”⁸

A következő definíció a *kriptovaluta* fogalma. A kriptovaluták olyan decentralizált digitális valuták, melyek nem minősülnek törvényes fizetőeszköznek, de cseresz-közként vagy fizetőeszközként általánosan elfogadnak és használnak, s amelyet nem egy központi bank állami hatóság, hanem egy fejlesztő/fejlesztői csapat bocsát ki, szabályoz és kontrollál, valamint kriptográfiát használ az új kriptovaluta egységek kibocsátására, tárolására és a tranzakciók rögzítésére.⁹ A FATF értelmezésében, a kriptovaluták olyan megosztott, nyílt forráskódú, matematika-alapú, peer-to-peer (azaz közvetlenül működő) digitális valuták, amelyek mögött nem áll központi hatóság.¹⁰ Kriptovalutához eredetileg csak az ún. bányászás (azaz a számítógépes kapacitásunk rendelkezésre bocsátásért és ezáltal a kriptovalutában lebonyolított tranzakciók hitelesítésének folyamatában való részvételért cserébe, juthatunk), hanem lehetőség van arra is, hogy törvényes fizetőeszközért vegyünk kriptovalutát.¹¹

A kriptovalutákhoz kapcsolódó következő fogalom a *digitális pénztárca*, amelyre a FATF 2014-es jelentésében a következő definíciót adta: egy eszköz (szoftver, vagy más mechanizmus, közvetítő), amellyel tárolhatjuk, kezelhetjük, és átutalhatjuk a virtuális valutánkat, kriptovalutánkat. Az EU pedig a következő módon határozta meg a digitális pénztárca szolgáltató fogalmát: „Olyan szervezet, amely ügyfelei nevében virtuális fizetőeszközök tartására, tárolására és átutalására szolgáló kriptográfiai magánkulcsok megőrzésével kapcsolatos szolgáltatást nyújt.”¹²

7 FATF: *Virtual Currencies Key Definitions and Potential AML/CFT Risks*, 2014, 4-5. o. Elérhető: <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Virtual-currency-key-definitions-and-potential-aml-cft-risks.pdf> (2018. 12. 03.)

8 Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 irányelve, 1. cikk (1) bek. 3. pont.

9 Ametrano, Ferdinando M.: *Hayek Money: The Cryptocurrency Price Stability Solution*. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2425270

10 FATF 2014. p. 5.

11 Chiu, Jonathan – Koeppl, Thorsten V.: *The Economics of Cryptocurrencies – Bitcoin and Beyond*, 2017, p. 7. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3048124 (2018.11.12.)

12 Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 irányelve, 1. cikk (1) bek. 3. pont.

Szintén a virtuális valutákhoz kapcsolódó szolgáltatást nyújtanak az ún. *digitális valuta váltók*, amelyek azok a személyek, akik üzletszerű tevékenységük során, valamely digitális valutának egy másik digitális valuta, vagy valamely állam törvényes fizetőeszköze ellenében vagy törvényes fizetőeszközének digitális valuta ellenében történő adásvételét végzik.¹³

A kriptovalutákkal végzett tranzakciók rögzítése az ún. blokkláncokon történik. A *blokklánc* egy megosztott főkönyv vagy decentralizált adatbázis, amely nyilvános és a kriptográfiai eljárásoknak köszönhetően, hitelt érdemlően és visszamenőleg megváltoztathatatlan módon bizonyítja a rögzített adatokat (pl. megtörtént tranzakciókat) bármilyen közvetítő személy vagy szerv nélkül, pusztán peer-to-peer módon. A blokkláncok ráadásul nem minősülnek pénzügyi szolgáltatóknak, annak ellenére sem, hogy azokhoz nagyon hasonló szolgáltatást nyújtanak. A blokkláncok célja azonban eredetileg éppen az volt, hogy a tranzakciók lebonyolítása a hagyományos pénzügyi közvetítő rendszerhez képest gyorsabb, olcsóbb és biztonságosabb módon történhessen, egy decentralizált és anonim tranzakciós rendszer keretében. Ezt az által érik el, hogy egy tranzakciót egy kriptográfiai eljárást (azaz titkosítást) követően blokkokba csomagolják és ezáltal gyakorlatilag könnyelik azokat.¹⁴ A tranzakciók gyakorlatilag megváltoztathatatlanok, miután a blokkláncba adták őket. Ennek oka, hogy a teljes blokklánc megtalálható valamennyi számítógépen és minden blokk utal a megelőző blokkra. Ez azt jelenti, hogy ha egy hacker meg kívánja változtatni valamely tranzakciót, akkor nem csak az adott tranzakciót magába foglaló blokkot kell módosítania, hanem a soron következőt, majd az azt követőt és így tovább, mivel valamennyi blokk tartalmazza a megelőző blokk fejrészét. Ráadásul, ezeket a változtatásokat a blokkláncot működtető számítógép több, mint felén meg kellene tennie, hiszen a tranzakcióra vonatkozó konszenzus létrejöttéhez a számítógépek több, mint felének egyetértése szükséges.¹⁵

2. Miért alkalmas a blokklánc a terrorizmus finanszírozására?

*A blokkláncok „anonim, de nem privát rendszerek”.*¹⁶ Ez alatt azt kell érteni, hogy a felhasználók csak a digitális pénztárcájukon keresztül azonosíthatók (ami jelenthet teljes

13 FINCEN: *Application of FinCEN's Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies*, 2013. Elérhető: <https://www.fincen.gov/sites/default/files/shared/FIN-2013-G001.pdf> (2018. 11. 30.)

14 Tapscott, Don – Tapscott, Alex: *Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin is Changing Money, Business and the World*, Portfolio Penguin, 2016, London, p. 55-59.

15 Denery, Keegan F.: *The Blockchain – The Fifth Disruptive Computing Paradigm*, 2016, p. 5-6. Elérhető: https://www.academia.edu/33147652/Blockchain_The_Fifth_Disruptive_Computing_Paradigm?auto=download (2018.10.04.)

16 Ludwin, Adam: *How Anonymous is Bitcoin?* Elérhető: <https://coincenter.org/entry/how-anonymous-is-bitcoin>

anonimitást, ha a rendszer nem követeli meg a személyes adatok megadását, vagy pszeudo-anonimitást, amennyiben az kötelező), viszont a tranzakcióik nyilvánosak, azaz bárki megtekintheti, hogy mely digitális pénztárcák között történt kriptovaluta mozgás.¹⁷ Mindez azt jelenti, hogy a blokklánc főkönyvében tárolt adatokból megállapítható, hogy mely tranzakció, mely felhasználók között történt, és ha a felhasználónak meg kellett adnia a személyes adatait, azzal a hatóságok előtt is ismertté válhat a kiléte. Viszont a blokkláncok megalkotásának egyik célja éppen az volt, hogy anonim módon lehessen tranzakciókat lebonyolítani. Éppen ezért a blokkláncok jelentős része nem kér személyes adatokat a digitális pénztárcák létrehozásakor. Fontos megemlíteni, hogy a blokkláncok által biztosított anonimitás különböző módszerek révén tovább fokozható (pl. VPN, kriptovaluta mixer, minden tranzakcióra önálló digitális pénztárca létrehozása, stb.).

A fent leírt tulajdonságoknak köszönhetően a blokkláncok számos kihívást jelentenek, hiszen alkalmasak a visszaélésekre, bűncselekmények elkövetésére, finanszírozására, pénzmosásra, ráadásul az alapul fekvő technológia működésének megértése is nehézséget okozhat jogalkotó számára. A kriptovaluták ugyanis olcsó, gyors, és biztonságos módját jelentik az a határon átnyúló fizetéseknek, másrészt a blokkláncokra a legtöbb államban még nem terjednek ki az AML/CFT szabályok, így a kriptovaluta mozgásokat nem ellenőrzik a hatóságok, így nem észlelik az esetlegesen pénzmosás gyanús pénzügyi műveleteket, amelyet még ha ki is jelez valamilyen indikátor rendszer, akkor is nehézségekbe ütközik az elkövető azonosítása, köszönhetően a blokkláncok anonimitásának. Online pénzügyi tranzakciók korábban is léteztek, viszont azokat egy pénzügyi szolgáltató nyújtotta az internetes felületén. Azaz a pénzügyi szolgáltatók kötelezésén keresztül az állam elérhette az AML/CFT szabályok érvényesülését, hiszen azok az online környezetben is ugyanúgy be tudták tölteni kapuőr szerepüket.¹⁸ A blokkláncok esetében azonban éppen azt látjuk, hogy azok célja a közvetítő szereplők (azaz a pénzügyi szolgáltatók) kihagyása a tranzakciók megvalósításának folyamatából, és annak biztosítása, hogy a felhasználók peer-to-peer alapon, azaz egymással közvetlenül érintkezve legyenek képesek tranzakciókat kezdeményezni és fogadni. Tovább nehezíti az AML/CFT szabályok – különösen a know-your-customer és az ügyfél azonosítási eljárások – érvényesülését, hogy a blokkláncok anonimitást is biztosítanak a felek számára.¹⁹

A pénzügyi szolgáltatókra tehát jelenleg is kiterjed az AML/CFT szabályok hatálya és bár a blokkláncokon keresztül végrehajtott tranzakcióhoz nem szükséges a hagyományos pénzügyi közvetítőrendszer igénybevétele, azonban amikor egy fel-

17 Luu, Jason - Imwinkelried, Edward J.: The Challenge of Bitcoin Psuedo-Anonymity To Computer Forensics, *UC Davis Legal Studies Research Paper Series*, No. 462, 2015. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2671921 (2018. 11. 13.)

18 Holman, Daniel - Stettner, Barbara 2018. p. 22-32.

19 Brantly, Aaron 2014. p. 1-5.

használó törvényes fizetőszközre váltja át virtuális valutáját, azzal szükségszerűen összekapcsolja a digitális pénztárcáját a bankszámlájával. Mind ez azt jelenti, hogy amikor egy pénzügyi szolgáltató ügyfele kriptovalutát kíván átváltani törvényes fizetőszközre és az átváltott összeget pl. a bankszámlájára kívánja utalni, akkor a banknak alkalmazniuk kell az AML/CFT előírásokat. A kriptovaluták azonban speciális kockázatot jelentenek, ennek következtében a pénzügyi szolgáltatóknak létre kell hozniuk a szükséges kockázat értékelési folyamatokat és belső szabályzatokat annak érdekében, hogy a kriptovaluták jelentette veszélyeket a tevékenységük során kezelni tudják az AML/CFT előírásoknak megfelelő módon. Egyrészt meg kell győződniük az ügyfelek valódi személyazonosságáról, másrészt ki kell alakítaniuk a szükséges monitoring rendszereket, amelyekkel vizsgálni tudják a pénzmozgásokat és ki tudják szűrni azokat a tranzakciókat, amelyeknél felmerül a pénzmosás vagy egyéb illegális tevékenység gyanúja. Mindezt nagyban megnehezíti a VPN programok, valamint a kriptovaluta-keverő szolgáltatások igénybevétele, továbbá az, hogy ugyanazon személy több digitális pénztárcát is létrehozhat.

Emellett a hagyományos pénzügyi szolgáltatók is szeretnék kihasználni a blokk-láncok és a kriptovaluták nyújtotta előnyöket, ezért elkezdtek fejleszteni saját privát blokkláncukat, amely esetben az AML/CFT szabályoknak való megfelelést is biztosítaniuk kell. Mind a két esetre kiterjed azonban az AML/CFT szabályok hatálya, ezért a pénzügyi szolgáltatóknak kellő körültekintéssel kell eljárniuk az azoknak való megfelelés érdekében. Viszont ez korántsem egyszerű, mivel azt több tényező is akadályozza, illetőleg megnehezíti. A VPN programok miatt, a pénzügyi szolgáltatók nem lehetnek biztosak abban, hogy az IP cím, amelyről az adott digitális pénztárcát használják, valóban megfelel a valóságnak. Továbbá, a digitális pénztárcákra jellemző, hogy bizonyos blokkláncok esetén azok teljesen anonimok, vagy pseudo anonimok. Azt jelenti ez, hogy a pénzügyi szolgáltatók nem tudják azonosítani azt a személyt, aki a kriptovalutát törvényes fizetőszközre kívánja váltani és nem tudják felmérni annak a kockázatát, hogy vajon a kérdéses kriptovaluta mennyiség bűncselekmény elkövetéséből származik-e.²⁰

Miként is zajlik a pénzmosás a kriptovaluták segítségével? Először is, az elkövető törvényes fizetőszközért egy digitális valutaváltónál kriptovalutát vesz. Ezt a kriptovalutát aztán egy másikra, majd egy harmadikra váltják és így tovább, egészen addig, amíg el nem jutnak egy olyan kriptovalutához, amelyhez tartozó blokklánc rendszer megfelelő anonimitást biztosít számukra. Eddig a pontig még nyomon követhető a pénzmozgás, azaz a kriptovalutát vissza lehetne követni ahhoz a személyhez, aki vásárolta.²¹ Itt jönnek be azonban a képbe az ún. kriptovaluta-keverő szolgáltatások (cryptocurrency mixing service vagy cryptocurrency tumbler). Ezeknél a szolgáltatóknál ugyanúgy létrehozhatunk egy külön digitális pénztárcát, amelyre átutaljuk a

20 Holman, Daniel - Stettner, Barbara 2018. p. 22-32.

21 Sprenger, Pascal – Balsiger, Franziska: *Anti-Money Laundering in Times of Cryptocurrencies*, p.

kriptovalutánkat, mint a blokkláncok esetén, azzal a különbséggel, hogy az előbbi esetben, annak létrehozásához nem kell megadnunk a személyes adatainkat. A kriptovaluta-keverő szolgáltató több felhasználótól gyűjt össze kriptovalutákat, amikor pedig valamely felhasználó ki szeretné venni a kriptovalutáját, akkor az összegyűjtött kriptovalutákból véletlenszerűen kap meg annyit egy általa megjelölt digitális pénztárcába, amennyit eredetileg betett. Az általa betett kriptovalutát pedig valamely más felhasználó fogja hasonló módon, véletlenszerűen megkapni. Ez azt jelenti, hogy az azonosíthatóan bűncselekményből kriptovalutákat olyan kriptovalutákkal vegyítik, amelyek „tiszták”, majd újra kiosztják úgy, hogy többé már nem lehet megállapítani, hogy mely kriptovalutát, mely felhasználó tette be a „keverőbe”. (Ez rendszerint úgy történik, hogy több kisebb összegű tranzakció keretében, különböző fiókokhoz utalják át az összeget, hogy ne lehessen az eredetileg a „keverőbe” betett, majd visszakapott összeg egyezősége alapján azonosítani az eredetét).

Szintén a kriptovaluták eredetének elfedését célozza a Dark Wallet nevű program, amely az egyidőben végrehajtott tranzakciókat fogja össze egy tranzakcióba, ami által nem lehet megállapítani, hogy melyik kriptovaluta honnét származik. E rendszerek lényege eredetileg az lenne, hogy tovább erősítse a kriptovaluták anonim jellegét, azonban tökéletesen alkalmasak arra, hogy követhetlenné tegyék a kriptovaluta útját, mivel a kriptovaluta keverő szolgáltató által a „keveréshez” használt algoritmus nem nyilvános és legtöbbször nem is vezetnek nyilvántartást az általuk végzett műveletekről.²² Miután a pénzmosók tranzakciók és kriptovaluta keverések hosszú láncolatát követően megfelelő mértékben elfedték a pénz eredetét, nincs más dolguk, mint egy digitális valutaváltónál ismételten törvényes fizetőeszközzé váltani kriptovalutájukat.²³

A kriptovaluták tehát remek lehetőséget biztosítanak az illegális tevékenységek finanszírozására, mert megkönnyítik a határokon átnyúló tranzakciók lebonyolítását, mind ezt ráadásul anonim, vagy legalábbis pseudo-anonim módon, az ilyen tranzakciókra vonatkozó korlátok, jogszabályok megkerülésével.

3. A jogalkotó és jogalkalmazó szervek reakciója

A kriptovaluták és blokkláncok jelentette veszélyre az utóbbi pár évben már az egyes államok jogalkotó és jogalkalmazó szervei is felfigyeltek. Az alábbiakban az Amerikai Egyesült Államok és az Európai Unió szerveinek jogforrásait, illetve soft law jellegű normáit kívánom ismertetni.

1-3. Elérhető: <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/ch/pdf/anti-money-laundering-in-times-of-cryptocurrency.pdf> (2018.11.24.)

22 Chohan, Usman W.: The Cryptocurrency Tumblers: Risks, Legality and Oversight, *Discussion Paper Series: Notes on the 21st Century*, 2017, p. 1-6. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3080361 (2018.11.24.)

23 Sprenger, Pascal – Balsiger, Franziska 2018. p. 1-3.

A FATF már egy 2010-es jelentésében felhívta a figyelmet a technikai újítások által kínált új fizetési metódusok bűncselekmények finanszírozására való alkalmosságára. Az anonimitás, az egyszerű átruházhatóság és az ATM-eknek köszönhetően a globális hozzáférés a pénzeszközökhöz – mind megkönnyítik a pénzmosást, az új fizetési módokon keresztül. Különösen nagy veszélyt jelentenek azok az online weboldalak és mobil applikációk, amelyeket nem valamely pénzügyi szolgáltató hozott létre, és így nem terjednek ki rájuk a pénzmosás megelőzését szolgáló normák. A FATF álláspontja szerint ki kell terjesztenünk az AML/CFT szabályok hatályát a blokkláncokra, és a digitális valuta váltókra, mert ezáltal biztosíthatjuk a tranzakciók transzparenciáját, továbbá a személyazonosság megadásának követelményével csökkenthető a blokkláncokra jellemző anonimitás. Emellett a terrorizmus finanszírozása a veszélyének további csökkentése érdekében a pénzügyi szolgáltatókra vonatkozó AML szabályok szigorítanunk kellene.²⁴ A FATF egy 2014-es jelentésében már kifejezetten a virtuális valuták veszélyeivel, azon belül is az AML/CFT szabályok alkalmazhatóságával foglalkozott, valamint meghatározta a terület alapfogalmait (pl. virtuális valuta, digitális valuta, kriptovaluta), hogy egy egységes keretet adjon a tagállamok jogalkotó és jogalkalmazó szervei számára. Emellett felhívta a figyelmet arra, hogy bár a blokkláncok rengeteg előnyös tulajdonsággal rendelkeznek, egyben veszélyeket is rejtnek magukban (pl. anonimitás, határon átnyúló tranzakciók, pénzmosás, terrorizmus finanszírozása, joghatóság kérdésének tisztázatlansága, stb.).²⁵ A FATF egy 2018-as ajánlásában kimondta, hogy az államoknak megfelelő kockázatértékelési rendszerekkel kell rendelkezniük arra, hogy a kriptovaluták jelentette veszélyt felmérjék és hogy az ennek megfelelő intézkedéseket képesek legyenek megtenni. Az államoknak rendszeresen kellene a kockázatokat elemezniük, és az alapján frissíteniük a szabályaikat, valamint az ellenőrzés gyakoriságát és intenzitását is a kockázat mértéke alapján szükséges meghatározni. A FATF álláspontja szerint szintén kiemelt fontosságú a különböző államok hatáskörrel rendelkező szerveinek együttműködése és információcseréje, hiszen határokon átnyúló illegális tevékenységek megelőzése a cél.²⁶

Az USA-ban a FinCEN már egy 2013-as, virtuális valutákról szóló iránymutatásában rávilágított arra a veszélyre, miszerint a virtuális valuták használata megkönnyíti a pénzmosást és a bűncselekmények, így többek közt a terrorizmus finanszírozását.

24 FATF: *Money Laundering Using New Payment Methods*, 2010, p. 10. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/ML%20using%20New%20Payment%20Methods.pdf>

25 FATF: *Guidance for a Risk-Based Approach - Virtual Currencies*, 2015, p. 25-36. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-RBA-Virtual-Currencies.pdf> (2018. 12. 03.)

26 FATF: *Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*, 2018, p. 94-110. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/>

Emellett kimondta azt is, hogy a digitális valutaváltók pénzügyi szolgáltatásnak minősülnek, függetlenül attól, hogy nem törvényes fizetőeszközök, hanem digitális valuták adásvételét végzik. Azaz nekik be kell tartani a pénzügyi szolgáltatókra vonatkozó szabályokat. Ebben az iránymutatásban elhatárolta a digitális valuta váltóktól a felhasználókat, akik csupán azért szereznek meg digitális valutákat, hogy abból árukat és szolgáltatásokat vásároljanak. Értelemszerűen, a felhasználókat nem érintik a pénzügyi szolgáltatókra vonatkozó szabályok. Egy 2014-es iránymutatásban pedig azt állapította meg a FinCEN, hogy amennyiben valaki olyan szolgáltatást nyújt, amelyben virtuális valutával kereskedik, vagy virtuális valuta törvényes fizetőeszközzé való átváltását, és egyéb kapcsolódó tevékenységet végez, akkor regisztrálniuk kell a FinCEN-nél és alkalmazniuk kell a pénzügyi közvetítő szolgáltatókra vonatkozó különböző szabályokat, így pl. megfelelő kockázatelemző rendszerrel kell rendelkezniük a pénzmosás elleni küzdelem jegyében.²⁷

Európai Központi Bank: jelentéseket alkotott a virtuális valuta témakörben, amelyekben felhívta a figyelmet a felmerülő problémákra és úgy foglalt állás, hogy ezek nem minősülnek pénznek.²⁸ Az Európai Bíróság ítéletében megállapította, hogy adójogi szempontból a kriptovaluták nem árucikknek minősülnek, hanem fizetőeszköznek, azaz kiveszi a hozzáadott érték adó kötelezettség alól.²⁹ Az Európai Bankhatóság felhívta a figyelmet a veszélyekre, többek között a kriptovaluták magas volatilitására, a fogyasztóvédelem hiányára, valamint az AML irányelv módosításának szükségességére.³⁰ Az Európai Parlament egy 2016-os iránymutatásában már felvetette a kriptovalutákat övező veszélyeket, külön kiemelve a bűncselekmények finanszírozására való alkalmasságukat, valamint a magas volatilitásukat és fogyasztóvédelem hiányát.³¹ Egy 2018-as tanulmányban pedig azt hangsúlyozta, hogy a digitális pénztárcákra és digitális valuta váltókra úgy kellene tekinteni, mint a hagyományos pénzügyi szolgáltatókra és

fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf (2018. 12. 19.)

27 FINCEN, 2013. p. 1-6.

28 Európai Központi Bank: *Virtual Currency Schemes*. Elérhető: <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemes201210en.pdf> (2018. 11. 28.)

29 Európai Unió Bírósága C-264/14. számú ügyben hozott ítélet. Elérhető: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-10/cp150128en.pdf> (2018. 12. 19.)

30 Európai Bankhatóság: *Opinion of the European Banking Authority on the EU Commission's proposal to bring Virtual Currencies into the scope of Directive (EU) 2015/849 (4AMLD)*. Elérhető: <https://eba.europa.eu/documents/10180/1547217/EBA+Opinion+on+the+Commission%E2%80%99s+proposal+to+bring+virtual+currency+entities+into+the+scope+of+4AMLD> (2018. 11. 28.)

31 Európai Parlament: *Briefing - Virtual currencies: Challenges following their introduction*. Elérhető: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/579110/EPRS_BRI\(2016\)579110_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/579110/EPRS_BRI(2016)579110_EN.pdf) (2018. 11. 28.)

ezért rájuk is alkalmazni kellene az AML/CFT szabályokat.³² Az Európai Bizottság is észlelte a blokkláncok és a kriptovaluták növekvő jelentőségét. Éppen ezért egyrészt létrehozta a FinTech Task Force-ot 2017-ben, amely az EU tagállamok szabályozásának harmonizálására törekszik a Fintech körébe tartozó innovációk kapcsán, így a blokklánc és a kriptovaluták esetén is. Ennek érdekében megvizsgálja, hogy a jelenleg hatályos szabályozást és annak alkalmazhatóságát az új technológiákra, illetve összegzi a legjobb gyakorlatokat, és azok alapján javaslatokat fogalmaz meg a jogi környezet innovációt támogató fejlesztése érdekében, de egyben figyelembe véve az esetleges veszélyeket is.³³ Másrészt szintén az Európai Bizottság elfogadott egy FinTech akciótervet, amely célként tűzte ki a tagállamok érintett hatóságai közötti információcserét, a digitalizáció támogatását, workshop-ok szervezését, a tagállami legjobb gyakorlatok összegzését, és az alapján javaslatok megfogalmazását, különös tekintettel a blokkláncok vonatkozásában.³⁴ Az Európai Bizottság mind ezek mellett, 2017-ben hozta létre az EU Blockchain Observatory and Forum-ot, amely workshopokat és konferenciákat szervez fintech témakörben, ezzel is támogatva az innovációt és annak biztonságos kereteit megteremtő szabályozás kialakítását.³⁵

Az előbb említett uniós intézmények tevékenységének eredményeként jogforrási szinten is megjelent a virtuális valuták kérdésköre az AML irányelv módosításának keretében. A korábbi AML irányelv (az Európai Parlament és a Tanács 2015/849 irányelve) még nem foglalkozott külön a virtuális valuták és kriptovaluták kérdésével, azonban a 2018-ban elfogadott módosítása már szabályozza azokat. A módosított irányelv immár meghatározza a virtuális valuta és a digitális pénztárca szolgáltató fogalmát. Az irányelv Preambuluma továbbá kihangsúlyozza, hogy a virtuális valuta nem azonos az elektronikus pénzzel, a kiegészítő fizetőeszközzel, a 2015/2366 irányelv szerinti mentesített eszközökön tárolt monetáris értékkel, továbbá a játékon belüli fizetőeszközzel, amely a kizárólag egy adott játékkörnyezeten belül használható.

A Preambulum kiemeli, hogy a digitális valutaváltók és pénztárca-szolgáltatók korábban nem voltak kötelesek azonosítani a gyanús tevékenységeket, ami lehetővé teszi a terrorista szervezetek számára, hogy pénzt juttassanak az uniós pénzügyi

32 Európai Parlament: *Virtual Currencies and terrorist financing: assessing the risks and evaluating responses*. Elérhető: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604970/IPOL_STU\(2018\)604970_EN.pdf/](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604970/IPOL_STU(2018)604970_EN.pdf/) (2018. 11. 28.)

33 Európai Bizottság: *Task Force on Financial Technology*. Elérhető: https://ec.europa.eu/newsroom/fisma/item-detail.cfm?item_id=56443&utm_source=fisma_newsroom&utm_medium=Website&utm_campaign=fisma&utm_content=Task%20Force%20on%20Financial%20Technology&lang=en (2018. 11. 28.)

34 Európai Bizottság: *FinTech Action plan: For a more competitive and innovative European financial sector*. Elérhető: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52018DC0109> (2018. 11. 28.)

35 Európai Bizottság: *EU Blockchain Observatory and Forum*. Elérhető: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/eu-blockchain-observatory-and-forum> (2018. 11. 28.)

rendszerbe. Szintén elősegíti a virtuális valuták bűncselekmények elkövetésére történő felhasználását, hogy azok nagyfokú anonimitást biztosítanak a felhasználók számára. Annak érdekében tehát, hogy a terrorista csoportok a vagyonukat ne tudják átláthatatlan struktúrájú rendszerekbe menekíteni, az EU kiterjesztette az irányelv hatályát a virtuális valutákra és azokkal kapcsolatos szolgáltatókra, hogy ezáltal növelje azok működésének transzparenciáját.³⁶ A tagállamok az irányelv értelmében kötelesek nyilvántartást vezetni a digitális valuta váltókról, és a digitális pénztárca-szolgáltatókról,³⁷ továbbá az irányelv a kockázatokkal arányos mértékű egyéb intézkedések bevezetésével kívánja felvenni a harcot a blokkláncokon keresztül elkövetett bűncselekményekkel szemben. Az irányelv hatályának kiterjesztése persze még mindig nem oldja meg teljesen az anonimitás problémáját, mert ezek igénybevétele nélkül is lehet tranzakciókat végrehajtani a blokkláncokon. Éppen ezért a végső cél inkább az, hogy azonosítani lehessen a digitális pénztárca tulajdonosát és ezáltal megállapítható legyen, hogy kik között zajlottak az egyes tranzakciók.³⁸

Összegzés

A blokklánc rendszereket és a kriptovalutákat a 21. század elejének egyik legfontosabb találmányának tartják. Ahogy azonban bemutatásra került, a blokkláncok legalább annyi veszélyt rejtnek magukban, mint ahány problémára megoldást kínálnak. Ezen kockázatok közül, a tanulmány keretei között, a pénzmosással és a terrorizmus finanszírozásával kapcsolatos felhasználási lehetőségeit vizsgáltam meg. Megállapításra került, hogy a blokkláncokon keresztül anonim módon lehet pénzüsszeget mozgatni az államhatárokon tekintet nélkül, amely lehetőséget a terrorista szervezetek ki is használnak a külföldi államokban tevékenykedő társaik költségeinek finanszírozására. A pénz útjának nyomon követését tovább nehezítik az ún. kriptovaluta keverő szolgáltatások, amelyek megkönnyítik a bűncselekményből származó pénzüsszegek eredetének elleplezését. Az egyes államok és államközi szervezetek észlelték azokat a tendenciákat, s a helyzet rendezése érdekében, megindították a jogalkotási folyamatot.

A blokkláncok által megindított folyamatok álláspontom szerint visszafordíthatatlanok, olyan lehetőségeket kínálnak, amely nagyban megkönnyíti az emberek mindennapi életét, de az állam, a bankok és más vállalkozások számára is hasznos újítást jelentenek. Éppen ezért, az a véleményem, hogy a kriptovalutákat és blokkláncokat nem szabad betiltani, mert azzal gátolnánk a fejlődést. Úgy vélem, az új technológiák kapcsán az egyetlen járható út a szabályozás, amely szabályozás szükségessége mára vitathatatlaná vált, mivel ezek az innovációk egyre nagyobb jelentőségre tesznek

36 Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 irányelve, (1)-(10) Preambulumbekezdés

37 Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 irányelve, 1. cikk (1) bek. 29. pont.

38 Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/843 irányelve, (8)-(9) Preambulumbekezdés

szert. Meglátásom szerint, a legfontosabb az egységes szabályozás megteremtése lenne. Ez azért lenne előnyös, mivel a kriptovaluták esetén egy olyan virtuális eszközökről van szó, amelyek az interneten keresztül a világ bármely pontján elérhetők és a határokon tekintet nélkül mozoghatnak és közvetíthet értéket az emberek között. A határon átnyúló problémák pedig nemzetközi fellépést és közös, egységes megoldást kívánnak. A blokkláncok által felvetett veszélyekre azonban úgy kell választ találnia a jogalkotóknak, hogy közben ne lehetetlenítsék el az innovációt, sőt lehetőség szerint, támogassák a blokkláncokkal kapcsolatos fejlesztéseket.

Felhasznált irodalom jegyzéke

AMETRANO, Ferdinando M.: Hayek Money: *The Cryptocurrency Price Stability Solution*.

Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2425270

AZ EURÓPAI PARLAMENT ÉS A TANÁCS (EU) 2018/843 irányelve

BRANTLY, Aaron: Financing Terror Bit by Bit, in CTC Sentinel, Vol 7. Issue 10, 2014.

Elérhető: <https://ctc.usma.edu/app/uploads/2014/10/CTCSentinel-Vol7Iss101.pdf> (2018.10.13.)

CHIU, Jonathan – KOEPLI, Thorsten V.: *The Economics of Cryptocurrencies – Bitcoin and Beyond*, 2017, p. 7. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3048124 (2018.11.12.)

CHOHAN, Usman W.: The Cryptocurrency Tumblers: Risks, Legality and Oversight, *Discussion Paper Series: Notes on the 21st Century*, 2017, p. 1-6. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3080361 (2018.11.24.)

DENERY, Keegan F.: *The Blockchain – The Fifth Disruptive Computing Paradigm*, 2016, p. 5-6. Elérhető: https://www.academia.edu/33147652/Blockchain_The_Fifth_Disruptive_Computing_Paradigm?auto=download (2018.10.04.)

EURÓPAI BANKHATÓSÁG: *Opinion of the European Banking Authority on the EU Commission's proposal to bring Virtual Currencies into the scope of Directive (EU) 2015/849 (4AMLD)*.

Elérhető: <https://eba.europa.eu/documents/10180/1547217/EBA+Opinion+on+the+Commission%E2%80%99s+proposal+to+bring+virtual+currency+entities+into+the+scope+of+4AMLD> (2018. 11. 28.)

EURÓPAI BIZOTTSÁG: *EU Blockchain Observatory and Forum*. Elérhető: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/eu-blockchain-observatory-and-forum> (2018. 11. 28.)

EURÓPAI BIZOTTSÁG: *FinTech Action plan: For a more competitive and innovative European financial sector*. Elérhető: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52018DC0109> (2018. 11. 28.)

EURÓPAI BIZOTTSÁG: *Task Force on Financial Technology*. Elérhető: https://ec.europa.eu/newsroom/fisma/item-detail.cfm?item_id=56443&utm_source=fisma_newsroom&utm_medium=Website&utm_campaign=fisma&utm_content=Task%20Force%20on%20Financial%20Technology&lang=en (2018. 11. 28.)

- EURÓPAI KÖZPONTI BANK: *Virtual Currency Schemes*. Elérhető: <https://www.ecb.europa.eu/pub/pdf/other/virtualcurrencyschemes201210en.pdf> (2018. 11. 28.)
- EURÓPAI PARLAMENT: *Briefing - Virtual currencies: Challenges following their introduction*. Elérhető: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/579110/EPRS_BRI\(2016\)579110_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/579110/EPRS_BRI(2016)579110_EN.pdf) (2018. 11. 28.)
- EURÓPAI PARLAMENT: *Virtual Currencies and terrorist financing: assessing the risks and evaluating responses*. Elérhető: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604970/IPOL_STU\(2018\)604970_EN.pdf/](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/604970/IPOL_STU(2018)604970_EN.pdf/) (2018. 11. 28.)
- EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGA C-264/14. számú ügyben hozott ítélet. Elérhető: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-10/cp150128en.pdf> (2018. 12. 19.)
- FATF: *Guidance for a Risk-Based Approach - Virtual Currencies*, 25-36. o. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-RBA-Virtual-Currencies.pdf> (2018. 12. 03.)
- FATF: *Money Laundering Using New Payment Methods*, 2010. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/ML%20using%20New%20Payment%20Methods.pdf>
- FATF: *Recommendations: International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*, 94-110. o. Elérhető: <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf> (2018. 12. 19.)
- FATF: *Virtual Currencies Key Definitions and Potential AML/CFT Risks*, 2014, 4-5. o. Elérhető: <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Virtual-currency-key-definitions-and-potential-aml-cft-risks.pdf> (2018. 12. 03.)
- FINANCIAL CRIMES ENFORCEMENT NETWORK FIN-2013-G001. számú iránymutatása. Elérhető: <https://www.fincen.gov/sites/default/files/shared/FIN-2013-G001.pdf>
- FINCEN: *Application of FinCEN's Regulations to Persons Administering, Exchanging, or Using Virtual Currencies*, 2013. Elérhető: <https://www.fincen.gov/sites/default/files/shared/FIN-2013-G001.pdf> (2018. 11. 30.)
- HOCKETT, Robert C. – OMAROVA, Saule T.: *The Finance Franchise, Cornell Law School research paper No.16-29*, 2016, p. 1208. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2820176 (2018.10.12.)
- HOLMAN, Daniel - STETTNER, Barbara: *Anti-Money Laundering Regulation of Cryptocurrency: U.S. and Global Approaches, The International Comparative Legal Guide to: Anti-Money Laundering* 2018, Global Legal Group, London, 2018, p. 27. Elérhető: http://www.allenoverly.com/publications/en-gb/Documents/AML18_AllenOverly.pdf (2018.11.24.)
- KIM, Henry – LASKOWSKI, Marek: *Agriculture on the Blockchain - Sustainable Solutions for Food, Farmers, and Financing*, Toronto, Blockchain Research Institute, 2017, p. 6-7. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3028164 (2018.10.11.)

- LUDWIN, Adam: *How Anonymous is Bitcoin?* Elérhető: <https://coincenter.org/entry/how-anonymous-is-bitcoin>
- LUU, Jason - IMWINKELRIED, Edward J.: The Challenge of Bitcoin Psuedo-Anonymity To Computer Forensics, *UC Davis Legal Studies Research Paper Series*, No. 462, 2015. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2671921 (2018. 11. 13.)
- SCHROEDER, Jeanne L.: Bitcoin and the Uniform Commercial Code, *Cardozo Legal Studies Research Paper* No. 458, p. 1-59, 2015. Elérhető: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2649441 (2018.11.12.)
- SPRENGER, Pascal – BALSIGER, Franziska: *Anti-Money Laundering in Times of Cryptocurrencies*, p. 1-3. Elérhető: <https://assets.kpmg.com/content/dam/kpmg/ch/pdf/anti-money-laundering-in-times-of-cryptocurrency.pdf> (2018.11.24.)
- TAPSCOTT, Don – TAPSCOTT, Alex: *Blockchain Revolution: How the Technology Behind Bitcoin is Changing Money, Business and the World*, Portfolio Penguin, 2016, London,

GENDER BALANCED COMPANY BOARDS IN THE EU

1. Introduction

“Women’s economic participation and empowerment are key for strengthening their fundamental rights, enabling them to reach economic independence, to exert influence in society and to have control over their lives, while also breaking the glass ceilings preventing them from being treated equally to men in working life.”²

The institutions of the European Union are committed to achieve equality between men and women, they have worked out several actions to promote gender equality generally and in economic decision-making specifically. The first Council Recommendations were in 1984 and 1996 whose aim was to motivate the private sector to increase the number of women at decision-making positions.³ Further efforts have been made to achieve this goal since then. For the 2010-2015 period the European Commission had the Strategy for Equality between Women and Men 2010-2015 (hereinafter referred to as Strategy 2010-2015), then for the 2016-2019 period it has elaborated the Strategic Engagement for Gender Equality 2016-2019 (hereinafter referred to as Strategy 2016-2019). The focus of the Commission is on the following topics in both programs: equal economic independence, equal pay for equal work and work of equal value, equality in decision-making, ending gender-based violence and taking actions for gender equality outside the European Union⁴.

In the first period the key actions for equality in decision-making focused on mapping up the initiatives to improve gender balance and mostly monitoring the ongoing processes for example on the field of research, politics or in the institution of the European Commission itself, for the corporate governance the aim was to propose a specific initiative.⁵

1 Géza Marton Doctoral School of Legal Studie, Debrecen

2 EUROPEAN PARLIAMENT, *Women’s economic empowerment in the private and public sectors in the EU*, 2017. I.1.

3 EUROPEAN COMMISSION, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on improving the gender balance among non-executive directors of companies listed on stock exchanges and related measures*, 2012. 1.

4 EUROPEAN COMMISSION, *Actions to implement the Strategy for Equality between Women and Men 2010-2015*. Brussels, 2010. (European Commission 2010)p3

5 EUROPEAN COMMISSION, 2010. p12

In the second period, in the Strategy 2016-2019 the European Commission has defined more exact goals related to decision making in economic leadership such as at least 40 % representation of the underrepresented sex among non-executive directors of companies listed on stock exchanges.⁶ The European Commission is also deeply committed to achieving gender balance in its decision making positions, President Jean-Claude Juncker set up a target according to what 40 % of the Commission's middle and senior managers shall be women by the end of the mandate, at the beginning in 2014 the ratio of women in such positions was 30%, by 1 January 2018 this number was 37% at all levels.⁷

1. The directive on gender balance among non-executive directors of companies listed on stock exchanges

As mentioned above as part of the Strategy 2010-2015 the European Commission intended to propose a specific initiative for strengthening gender balance in corporate governance, in this frame five policy options were considered:

1. There was a baseline scenario according to what at EU level there would be no further action.
2. A Commission Recommendation would have been issued to encourage Member States to make publicly listed companies reach at least 40% of board members of each gender by 2020 for executive and also non-executive directors.
3. The third option would have been a legislative proposal, a directive introducing an objective of at least 40% of each gender by 2020 for non-executive directors of publicly listed companies in the EU.
4. The fourth option would have been almost the same as the previous option with the addition of a flexible objective for executive directors as well.
5. The fifth option would have been also a directive which would have introduced an objective for both executive and non-executive directors of publicly listed companies: at least 40% of board members of each gender by 2020.⁸

The purpose of the final Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on improving the gender balance among non-executive directors of

6 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *Strategic Engagement for Gender Equality 2016-2019*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2016. p14

7 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. p35

8 EUROPEAN COMMISSION, *Impact Assessment on Costs and Benefits of Improving the Gender Balance in the Boards of Companies Listed on Stock Exchanges*, 2012. p41

companies listed on stock exchanges and related measures (hereinafter referred to as the Proposal) was to set up a minimum amount for companies listed on stock exchanges which shall be exceeded by the under-represented sex among the non-executive directors, in practice it would have meant that at least 40% of the non-executive directors should have been women in order to substantially increase women participation on corporate boards across the European Union.⁹

The Proposal and the idea behind was broadly supported. According to a 2011 Eurobarometer survey the overwhelming majority, 88% of Europeans thought that women should be equally represented in company leadership positions and 75% supported to take legislative steps to ensure equality if it took into account qualification and did not automatically favour members of one sex.¹⁰

Beside the public opinion the European Parliament was also committed to putting the Proposal to effect, it adopted its supportive position by a firm majority on 20 November 2013 and it continues to step up for it since then as it sees the adoption of the Proposal as an important step towards equal representation beside the fact that the progress is the most observable in those Member States what has already accepted obligatory rules related to quotas for boards.¹¹

Notwithstanding the fact that the Proposal is widely supported, this support has not been without exception as certain Member States are not in favour of EU-wide regulation or EU-level binding legislation related to the composition of company boards, for example the national parliaments of the Czech Republic, Denmark, the Netherlands, Poland, Sweden and the United Kingdom claimed that the Proposal was not in compliance with the principle of subsidiarity and therefore did not support it.¹² In 2015 during the Luxembourg Presidency then in 2017 under the Maltese Presidency¹³ the Proposal was revised, the original target dates and deadlines were modified and the text was also reshaped in order to reach a compromise with the disagreeing Member States related to the subsidiary issue, and on the other side the Proposal was extended to executive directors as well.¹⁴ Despite of these steps success is not at hand, the Council still blocks the acceptance of the Proposal.

9 EUROPEAN COMMISSION, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on improving the gender balance among non-executive directors of companies listed on stock exchanges and related measures*, 2012

10 EUROPEAN COMMISSION, 2012. p5

11 <http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-gender-balance-on-boards>, 2018.12.07.

12 <http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-gender-balance-on-boards>, 2018.12.07.

13 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *Gender-balanced company boards in Europe*. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. p39

14 <http://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-area-of-justice-and-fundamental-rights/file-gender-balance-on-boards>, 2018.12.07.

Nevertheless the European Institutions do not give up, in the Strategy 2016-2019 the European Commission declared that it continues to support adoption of the Proposal, its original will was that the adoption would take place till 2016 however this still do not happen.¹⁵The European Parliament also repeated its call on the Council for adopting the Proposal.¹⁶

To have a deeper understanding of what is at stake when the adoption of the Proposal is on the table, here are some data. In 2004 Catalyst, a global non-profit organisation founded in 1962, working with leading CEOs worldwide and helping companies to build workplaces suitable for women¹⁷ created a study on whether gender diversity had a direct effect on the financial performance based on researching 356 Fortune 500 companies. In 2011 Catalyst used the same model to measure whether involving more women in higher decision making, as board members in publicly listed companies resulted in better financial performance in terms of return on equity (hereinafter referred to as ROE) – the profit on every Euro invested by the company’s shareholders – and the result was surprising as it showed that in companies which had at least three or more women on board the ROE was 46% higher compared to those companies which did not involve any women, this means if the number of women of the board was increased by only 1 percent it resulted an average 0.25% ROE increase. The 2010 McKinsey “Women Matter” report also brought similar results as it concluded that those companies who had the highest number of female representatives on board produced 41% higher ROE than those who left out women.¹⁸ It shall be noted that such significant effects on corporate governance and performance are discernible if the representation of women on boards reaches the critical mass which is about 30%.¹⁹

Despite of all the positive features and possible results of a legislation like the Proposal, since 2012 the European Commission and the European Parliament cannot reach a breakthrough and a directive about an obligatory quota for the under-represented gender on the boards of publicly listed companies is not adopted.

2. The Member States

Although an EU-wide legislation related to obligatory quota for the under-represented gender on the boards of publicly listed companies is currently not in force, it does not mean that certain Member States do not make a move in this issue. The solutions vary from Member State to Member State on the one hand because of their

15 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, 2016. p14

16 <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/summary.do?id=1481285&t=d&l=en>, 2018.12.07.

17 <https://www.catalyst.org/mission>, 2018.12.08.

18 EUROPEAN COMMISSION, 2012. p44

19 EUROPEAN COMMISSION, 2012. p42

attitude towards regulation on the other hand because of the structure how boards work in the given country meaning that some Member States have unitary board system thus the board includes executive and non-executive directors, others have dual board system comprising of a supervisory board and a board of directors, while there are Member States where both solutions are legally feasible, in addition there is no uniform standpoint among the Member States whether public, private or public and private companies shall be involved in the regulation.²⁰

Having a look at the applicable legislation in the Member States they can be grouped to the following main categories:²¹

1. Member States which do not have legislation related to obligatory quota for the under-represented gender on the boards including Croatia, Cyprus, the Czech Republic, Hungary, Latvia, Liechtenstein, Lithuania, Malta and Slovakia. Hungary and Malta may be highlighted because despite of the fact that their company laws were recently amended substantially the topic of gender equality in company boards was not even mentioned at all, these countries completely lack the will to make any step in the topic.²²
2. Member States introducing soft regulatory approach in order to reach more balanced representation of women and men in company boards. Soft regulatory approaches are initiated in Bulgaria, Denmark, the Netherlands, Romania and Spain.²³
3. Member States adopting hard regulations meaning quota to ensure gender balance in boards. Legislative quotas are already introduced in Belgium (the target is 33 % for the under-represented gender), Germany (30 %), France (40 %) and Italy (33 %). According to the latest data France, Germany and Italy have already succeeded in reaching their targets. Austria and Portugal also joined the group of Member States which apply quota legislation.²⁴

In Portugal the law on women on company boards was approved by the National Parliament on 1 August 2017 and it applies to public companies and institutions across the country in all levels and to listed private companies as well. For public companies the quota for women on board is 33.3% from 1 January 2018, while the limit for private listed companies is 20 % from 1 January 2018, then it shall be increased to 33.3% from 1 January 2020. The quota shall be applied to executive company boards and surveillance boards.²⁵

20 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, 2018. p49

21 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, 2018. p52

22 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, 2018. p48

23 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, 2018. p49

24 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. p32

25 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *European Equality Law*

In Austria the new regulation has taken effect on 1 January 2018 according to what the supervisory boards of listed stock companies and of companies employing more than 1000 people whose boards consist of at least six seats must consist of at least 30 % of the underrepresented sex. In case the company act against the regulation and does not keep the 30 % quota, it risks the ‘empty seat’ policy meaning that “appointment votes and postings that fail to meet the required minimum are void and board members holding such seats are barred from voting”.²⁶

2.1. Recent actions in the Member States related to women on board

Cyprus²⁷

The President of the Republic Cyprus turned to the Supreme Court asking whether the regulation which states that “the Board of Directors of any of the certain legal persons governed by public law is composed by members of which at least one third belongs to either sex” is inconsistent and contrary to the Constitution and to the Principle of Discrimination on the separation of powers, because it establishes as a norm the introduction of positive discrimination in favour of the underrepresented sex and this is not in line with the Constitution. The House of Representatives disagreed with the President and stated that the provision does not violate the principle of equality.

On 5 July 2017, the Supreme Court decided that the questioned provisions violate the principle of equality of the Constitution in line with the clear case law because favourable treatment of a certain group provided by the law discriminates against a larger group, in the present case the candidates belonging to the other sex.

Germany²⁸

There was a step back in Germany as well because innovative quota regulation for the civil service is withdrawn.

In 2016, the Statute on the Modernization of the Civil Service Law of North Rhine-Westphalia entered into force stipulating that female civil servants applying for higher positions receive preference under the provision of “substantial equal quali-

Review, Issue 1/2018, p107

26 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *European Equality Law Review*, p60

27 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *European Equality Law Review*, p72

28 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *European Equality Law Review*, p83

fication, aptitude and professional performance, unless there are specific obstacles in the person of a male applicant” as long as the proportion of women reaches 50 % in such higher positions.

On 21 February 2017, the State Administrative Court of North Rhine-Westphalia brought a decision according to what the above regulation is contrary to the Constitution, because the Court rejected the idea that a substantially equal qualification could be established by an equivalent overall evaluation.

The regulation was used in the political campaign of conservative parties and right-wing populists with a negative message that it supports the promotion of unqualified women. The court decision was also misinterpreted because it was presented as a ruling which declares that any type of gender quota is against the Constitution. The immediate withdrawal of the new quota regulation became one of the most important electoral promises.

On 19 September 2017, the new parliament of North Rhine-Westphalia withdrew the innovative gender quota regulation. This step was taken despite of the fact that in the civil services women are still underrepresented in higher positions, higher wage groups, technical occupations and leading positions. The new regulation might have helped the situation but it was simply stepped over. These events give reason to worry even more because the message is that standing out against gender equality and promotion of women are popular topics among people.

3. Conclusions

In 2017, 25.3% of the member of the boards of companies was women across the 28 Member State of the European Union and since 2010 there was no more progress than 2 percentage points in Lithuania, Hungary and Estonia and there was even a decline in Romania and Slovakia.²⁹

There are many steps to take in order to involve more women in decision making, the Commission of the European Union may serve as a good example as it puts effort into identifying, developing, supporting and training female talent, working out specific management programmes, supporting female networks, and setting individual targets for all Commission departments when appointing a middle manager for the first time.³⁰

Gender equality in decision making including women’s participation on corporate boards faces several obstacles such as the lack of transparency in recruitment and promotion practices, but among many the most important reason may be the still

29 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. p32

30 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. p35

existing gender stereotypes³¹, 44 % of Europeans believe the most important role of a woman is to take care of her home and family, in one third of EU Member States this percentage is even 70 % or more.³²

31 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. p34

32 EUROPEAN COMMISSION, JUSTICE AND CONSUMERS, *2018 Report on equality between women and men in the EU*. p12

dr. Kubisch Károly¹

GYERMEKVÉDELEM, MINT AZ EMBERKERESKEDELEM MEGELŐZÉSÉNEK ESZKÖZE

Bevezetés

A gyermekvédelem rendszere különös fényt kap a családok évében² meghirdetett kormányzati erőfeszítések tükrében. Az állam a kormányzati döntéshozatali folyamatokkal segíteni kívánja a családok megerősödését a súlyos magyarországi demográfiai mutatók javítása céljából.³ Míg 1980-ban az ország lakosságszáma 10.709.463 lélekszámú volt, ez a szám 2011-ben 9.937.628 főre csökkent.⁴ Az idézett számok azt mutatják, hogy az elmúlt harmincegy évben a folyamatos csökkenés miatt 771.835 fővel kevesebben vagyunk. A népesedés javításának kérdésében elengedhetetlen a családok védelme és a gyermekszám növekedésének elősegítése.⁵ A népesedési folyamatok változtatására több olyan elmélet is ismert, amelyek a lakosságszámot módosítani képesek.

1. Egy társadalom életképességének mutatója

Thomas Robert Malthus féle népesedési elmélet szerint „*a balandóság javulása esetén a népesség növekedése felgyorsul, mert a termékenység változatlanul magas marad, ami balandósági katasztrófához vezet.*”⁶ A demográfiai átmenet elméletének kidolgozója Adolphe Landry

-
- 1 Kubisch Károly: PGYSZ Nevelőszülői Hálózat jogi referense, a KRE AJK Doktori Iskola abszolutóriumot szerzett hallgatója
 - 2 1691/2017. (IX. 22.) Korm. határozat a gyermeket nevelő családok helyzetét segítő, valamint a gyermekvállalást ösztönző intézkedésekről.
 - 3 Vö., a lakosság lélekszáma országosan csökken, 2001–2011 között 260 687 fővel, ami –0,24% népességfogyást jelent. http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/nepsz2011/nepsz_04_2011.pdf (letöltve: 2018. december 22.)
 - 4 Lásd a visszatekintő adatokat a népesség számának alakulását, népsűrűséget, népszaporodást településtípusonként a KSH 14. o. http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/nepsz2011/nepsz_04_2011.pdf (letöltve: 2018. december 22.)
 - 5 Kapitány, Balázs - Spéder, Zsolt: Hitek, tévhitek és tények a népességcsökkenés megállításáról - Demográfiai kihívások és kezelési lehetőségeik. In. Társadalmi Reflexió Intézet. <https://socialreflection.org/wp-content/uploads/2017/05/09.-KAPITANY-BALAZS-SPÉDER-ZSOLT-Hitek-tévhitek-és-tények-a-népességcsökkenés-megállításáról.pdf> (letöltve: 2018. december 22.)
 - 6 Malthus, Thomas: „population growth and birth control” in. <https://fn.bmj.com/>

kimondja, hogy „*a halandóság hosszú távú javulása a népesség növekedéséhez vezet, de maga után vonja a termékenység csökkenését.*”⁷

Davis Kingsley a többtípusú demográfiai válasz elméletének kidolgozója szerint hasonló gazdasági és demográfiai helyzet kialakulására a társadalmak többféle választ, megoldást találhatnak. Kutatási módszertana, hogy empirikus úton elemezi a társadalmak által adott tényleges válaszokat: „*the best way to understand the nature of the various social sciences is to pay attention to what they actually do, not what they say they do.*”⁸

A termékenység közgazdaságtani és szociológiai elméletének egyik képviselője Alfred Sauvy, akinek életművét Horváth Róbert dolgozta fel. Sauvy kutatásainak összefoglalása úgy értelmezhető, miszerint a családok anyagi helyzetükből és a társadalmi közhangulatból építik fel jövőképeiket: az így felépülő perspektíva komolyan befolyásolja a jövőre vonatkozó döntéseiket, amely így a termékenységre is kihatással lesz.⁹ Tehát ha a társadalom egészének közhangulata gyermekellenes, a társadalom a fejlődés és újítás helyett az elért helyzet megőrzésére törekszik és a családok kevés gyermekre vállalkoznak.

Az anyagi helyzet jobbrafordulása esetén azonban, javulás következik be és a társadalom egésze dinamizálódik és a családok több gyermekre vállalkoznak. Talán ez az egyszerűnek tűnő képlet lehet a magyarázata, hogy a demográfiai képességeink javításhoz, a családpolitika a központi kormányzat fő instrumentumává vált. Ide kívánkozik Andorka Rudolf gondolata, aki szerint „a gyermekek olyan közjavak, akiknek felnevelése költségeit túlnyomó részben a családok állják. A felnevelt gyermekek az egész társadalom jólétét emelik: az általuk létrehozott nemzeti jövedelemből mindenki - tehát nem csak szüleik - részesedni fog.”¹⁰ Véleményem szerint a gyermekek védelme és kiteljesedésük szolgálata mindennél fontosabb egy egészséges társadalom számára. Ha elfogadjuk a fent említett gondolatmentet, akkor mindezekből élesen következik, hogy a családoknak nem csak finanszírozási, hanem stabil, egészséges érzelmi közösségként való létezése is elengedhetetlen. A társadalom önreprodukciós képességét adó közjavak alapjaként elismert gyermekek számának növekedése egy társadalom életképességének mutatójaként is felfogható.

ent/78/1/F76 (letöltve: 2018. december 22.)

7 Landry, Adolphe: „Adolphe Landry on the Demographic Revolution.” *Population and Development Review*, vol. 13, no. 4, 1987, pp. 731–740. JSTOR, JSTOR, www.jstor.org/stable/1973031. (letöltve: 2018. december 22.)

8 Kingsley Davis: *Human Society*. The Macmillan Company Kiadó. 1949. 7. o.

9 Horváth Róbert: Egy tudományelméleti modell a demográfia, mint önálló tudomány kialakulásáról. In: *Demográfia*, Évf. 30, Szám 1 (1987) ISSN 0011-8249. 44.o.

10 Andorka Rudolf: *Bevezetés a szociológiába*. Osiris Kiadó. ISBN: 9789633898482. Budapest, 2006.

1.1. A családok, gyermekek védelme és a bűnmegelőzés összefüggései

A családok - így a társadalom - belső egészségének mutatója lehet a büntetőjogi relevanciával is járó családon belül történő erőszakos magatartások alakulása. A család egyes tagjainak deviáns életformája a család széteséséhez vezethet. A családi deviancia következménye a gyermekbántalmazás, melynek felismerésére komoly erőfeszítéseket tesz a központi kormányzat. Egyfelől közzéteszik a gyermekbántalmazás felismerésére vonatkozó módszertani ismereteket.¹¹ Létrejött az a szakmai irányelv is, amely az egészségügyi ellátók feladatait rögzíti a gyermekek bántalmazásának, elhanyagolásának gyanúja esetén.¹² A kormányzat elismerte, hogy „*az elmúlt 10 évben a TBNS öt prioritásának (1. gyermek- és fiatalkori bűnözés megelőzése, 2. az áldozattá válás megelőzése, 3. a városi bűnözés csökkentése, 4. családon belüli erőszak csökkentése, 5. bűnismétlés megelőzése) végrehajtása során születtek sikerek és voltak kudarok is*”.¹³

2019. január elsejétől további módosítások lépnek életbe a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvényben, amelyek a korábbi elmosódott szelű foglalkoztatási tilalmat pontosítják - a gyermeki jogok védelme érdekében.¹⁴ E szerint gyermekvédelmi rendszerben szakmai munkakörben nem foglalkoztatható az a személy, aki hatósági irattal nem igazolja, hogy az előírt alkalmassági feltételeknek büntetőjogi szempontból is megfelel.

1.2. Az emberkereskedelem és a gyermekvédelmi rendszer összefüggései

A gyermekek védelme a gyermek családban történő nevelkedésének elősegítésére, veszélyeztetettségének megelőzésére és megszüntetésére, valamint a szülői vagy más hozzátartozói gondoskodásból kikerülő gyermek úgynevezett helyettesítő védelmének biztosítására irányuló, sok személy által végzett tevékenység. A gyermekvédelem rendszere sok szervezet és személyek összehangolt működésének szükségességét feltételezi, hiszen a gyermekvédelmi rendszer működtetése állami és önkormányzati feladat. Ugyanakkor az állam és az önkormányzat nem képes állandó jelenlétet biztosítani

11 Lásd: A gyermekvédelmi észlelő- és jelzőrendszer működtetése kapcsán a gyermekbántalmazásának felismerésére és megszüntetésére irányuló szektorsemleges egységes elvek és módszertan. https://kk.gov.hu/download/e/60/c0000/A_gyermek_bantalmazasának_felismerésére_és_megszüntetésére_irányuló_egységes_elvek_és_módszertan.pdf (letöltés: 2018. december 22.)

12 Egészségügyi szakmai irányelv – az egészségügyi ellátók feladatairól gyermekek bántalmazásának, elhanyagolásának gyanúja esetén. http://www.ijsz.hu/UserFiles/001148_eszi_honlapra_20160608_2.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

13 Lásd. 1744/2013. (X. 17.) Korm. határozat - a Nemzeti Bűnmegelőzési Stratégiáról (2013-2023): A társadalmi bűnmegelőzés nemzeti stratégiájáról szóló 115/2003. (X. 28.) OGY határozat felülvizsgálatát.

14 1997. évi XXXI. törvény 10/A §

a veszélyeztetett élethelyzetű családok és az ott élő gyermekek mellé. A verbális- és gazdasági agresszió mellett továbbra is igen gyakori a testi- lelki bántalmazás, illetve a hosszú időre elnyúló szexuális bántalmazás és az emberkereskedelem egy speciális formája. Ez pedig a családjukból kiemelt kiskorúak – leginkább alacsony gazdasági erejű régiók alsó társadalmi rétegeinek súlyos nélkülözésben lévő családjait érinti leginkább.

Ezekben az esetekben olyan bünszervezeti minőséget is feltételező többkörös rendszer épül ki a gyermekek feltérképezésére, amely mintegy nyilvántartásba veszi a rendelkezésre álló „személyi árukészletet”, hogy később a vásárló által kifejezett igényekkel összevethető legyen. Ez lenne az emberkereskedelem előkészületének elkövetési magatartása, ám ennek a kérdésnek tényekkel alátámasztott jövőbeli bizonyítása jelenleg - a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény által bevezetett leplezett eszközök alkalmazásával - is nehezen kivitelezhető.¹⁵ Kétségtelen, hogy a nemzetbiztonsági és bűnüldözési célú - tehát rendészeti szempontú - megfigyelés más ágazati jogszabályok¹⁶ alapján is alkalmazható, de ez sem alkalmas az ilyen több éves előkészületi cselekmények feltárására. Kérdés hogyan lehet a szegényebb régiók korai – még a külvilágban semmilyen jogellenességet nem mutató – ember-piacának úgymintát vetni, hogy a sértettek intim szférához fűződő jogai ne sérüljenek, és a relatíve nehéz életkörülmények között élő családok kiszolgáltatottsága csökkenjen. Erre a kérdésre jelenleg nincs elfogadható válasz, hiszen a felderítés és a bizonyítékgyűjtés rendkívül költséges, ráadásul nem feltétlenül lesz eredményes is. Az emberkereskedelem első alapesetében megfogalmazott adásvétel, elcserélés előkészülete dogmatikailag – mivel immateriális bűncselekményről van szó - nem értelmezhető, ám a második alapcselekmény a kizsákmányolás már tartalmaz materiális sértő elemet, mivel a kizsákmányolásnak van a külvilágban is látható eredménye.

Ennek okán, a jogalkotó a Btk. 192. § (7) bekezdésében az előkészületet generálisan büntetni rendeli. Ettől eltekintve a bizonyítás egy olyan előkészület vonatkozásában, amelynek megvalósulása évekkal később realizálódó bűncselekményt feltételez - továbbra is rendkívül nehéz kérdés.

1.3. A gyermekbántalmazás megelőzése, az emberkereskedelem visszaszorítását is jelenti

A gyermekbántalmazás megelőzésének, megszakításának és az elkövető gyors hatékony szankcionálásának kérdése rendszeresen visszatérő téma a gyermekvédelmi rendszert működtető szakemberek és hatóságok számára. Mivel a kiskorúak sérelmére elkövetett bántalmazás általában csak az elkövető és a sértett jelenlétében történik, az észlelés,

15 Belovics Ervin - Erdei Árpád: A büntetőeljárás törvény magyarázata. HVG-ORAC Lap- és könyvkiadó. Budapest, 2018. 300-342 o.

16 A Rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény, a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról szóló 2010. évi CXXII. törvény, az Ügyészségről szóló 2011. évi CLXIII. törvény, valamint a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló 1995. évi CXXV. törvény

az eljárás megindítása, a helyreállítás, több intézmény összehangolt munkáját kívánja meg. A kérdés komplexitását ezen felül még az adja, hogy a bántalmazás felismerésére, és kezelésére az adott területen dolgozó szakemberek részéről kiterjedtebb ismereteket követel. Nem csupán a rizikótényezők, a tünetek felismerése, értékelése és beazonosítás területén, hanem olyan további ismeretekkel és képességekkel kell rendelkezniük, ami lehetővé teszi a sértettel a szükséges bizalmi kapcsolat kialakítását.

A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 14. § (3) bekezdése szerint a gyermekvédelmi rendszer működtetése állami és önkormányzati feladat. A gyermekek védelmét természetbeni, pénzbeni és személyi gondoskodást nyújtó alapellátások, illetve gyermekvédelmi szakellátások és hatósági intézkedések biztosítják. E komplex védelmi rendszer szabályozása egyfelől a 1997. évi XXXI. törvényben meghatározott alaptevékenység keretében és a 17. §-ban felsorolt intézmények,¹⁷ másfelől a szociális igazgatásról és szociális ellátásokról szóló 1993. évi III. törvény 64. § (2) bekezdésében nevezett intézmények.¹⁸ A Gyvt. 17. § (2) bekezdése kimondja, hogy felsorolt intézmények és személyek kötelesek jelzéssel élni a gyermek veszélyeztetettsége esetén a gyermekjóléti szolgáltatást nyújtó szolgáltatónál, illetve hatósági eljárást kezdeményezni a gyermek bántalmazása, illetve súlyos elhanyagolása vagy egyéb más, súlyos veszélyeztető ok fennállása, továbbá a gyermek önmaga által előidézett súlyos veszélyeztető magatartása esetén. Ehhez képest a szociális ellátásokról szóló törvény, vonatkozó szakaszai értelmében a család, a személy krízishelyzetét észlelve jelezhetik a családsegítést nyújtó szolgáltatónak, intézménynek, ha segítségre szoruló családról, személyről szereznek tudomást.

Az állampolgári jogok biztosának, Szabó Máténak 2011. november 24-én készült AJB-2031/2011 számú jelentése is tartalmazta, hogy a gyermekbántalmazási kérdésekben - különös figyelemmel a kiskorúak sérelmére elkövetett szexuális bántalmazásra - igen magas a látencia.

17 Gyvt-ben meghatározott alaptevékenység keretében, az egészségügyi szolgáltatást nyújtók, így különösen a védőnői szolgálat, a házi orvos, a házi gyermekorvos, a személyes gondoskodást nyújtó szolgáltatók, a köznevelési intézmények, a rendőrség, az ügyészség, a bíróság, a pártfogó felügyelői szolgálat, az áldozatsegítés és a kárenyhítés feladatait ellátó szervezetek, a menekülteket befogadó állomás, a menekültek átmeneti szállása, az egyesületek, az alapítványok és az egyházi jogi személyek, a munkaügyi hatóság, a javítóintézet, a gyermekjogi képviselő, a gyermekvédelmi és gyámügyi feladatkörében eljáró fővárosi és megyei kormányhivatal, az állam fenntartói feladatainak ellátására a Kormány rendeletében kijelölt szerv.

18 A jegyző, a járási hivatal, továbbá a szociális, egészségügyi szolgáltató, intézmény, valamint a pártfogói felügyelői és a jogi segítségnyújtói szolgálat jelzi, az egyesületek, az alapítványok, a vallási közösségek és a magánszemélyek.

2. Módszertani kérdések

2.1. *Jogdogmatikai kutatás*

Dolgozatomban felhasználom a kvalitatív kutatásaim során keletkezett interjúkat, valamint az egyházi jogsegélyszolgálat, illetve gyermekvédelmi munka során felhalmozott úgynevezett munka- és tereptapasztalatokat. Az így szerzett információkat igyekszem a jogtudományban ismert és alkalmazott jogdogmatikai módszertan alkalmazásával feldolgozni. A feldolgozás elsősorban a fogalmi környezet pontos meghatározását jelenti, vagyis azon lényeges elemek meghatározása, melyek tételezésekor mindig visszatérő alapkérdéseket kell tisztázni: hogyan lehet a tapasztalati úton megszerzett elmosódott szélű ismereteket, jelenségeket jogilag értékelhető éles és pontos, ellentmondásmentes szerkezetben értelmezni és láttatni.¹⁹ A jogdogmatikai kutatás Venn-diagramon ábrázolt problémakörének nyolcas felosztásából²⁰ mindegyik terület megcélozható, számomra leginkább a második mezőmetszetben található a pozitív jog által alakított jogdogmatikai fogalmak meghatározása a mérvadó: ilyen például a kutatás során felmerült okozatosság összefüggérendszerének kérdésköre. Ebből kiindulva - a terepen megszerzett információöredékek értelmezési tartományán belül maradván -, a deduktív logikai következtetés mentén próbálok a premisszáktól a konklúzióig felépíteni a gondolatmenet szerkezetét.

2.2. *kvalitatív módszertan alkalmazása*

A kutatási anyagból kiindulva néhány nagyobb látószögű - társadalmi okozati összefüggés mentén található - kérdéskört próbálok feltárni, amelyek végül törvényalkotásra ösztönzik a jogalkotót. A dogmatikai kutatás mellett - a kvalitatív módszertan alkalmazásával -, a terepen beszerzett információkból indulok ki. Fontos, hogy ilyen adatokat kizárólag „a bennszülöttekkel való jó viszony” felépítésével lehet megkapni,²¹ ugyanakkor a visszaellenőrzés: verifikálás- falszifikálás - az organikus információközlés miatt - némi nehézségbe ütközik.

19 Jakab András - Menyhárd Attila (szerk.): A jog tudománya. Tudománytörténeti és tudományelméleti írások gyakorlati tanácsokkal. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó. Budapest, 2015. 59. o.

20 Jakab András - Menyhárd Attila: (2015.) i.m. 61. o.

21 Vö. Jakab András - Menyhárd Attila: (2015.) i.m. 121.o. és Horváth Dóra - Mitev Ariel: Alternatív kutatási kézikönyv. Alinea Kiadó. Budapest, 2015. 25. o.

3. A tárgyalt kérdéskör aktualitása

2017 márciusában a szociális ügyekért és társadalmi felzárkózásért felelős államtitkárság az elmúlt időszak súlyos gyermekbántalmazási, gyermekelhanyagolási ügyei kapcsán felmerülő problémák megoldása érdekében a területet szabályozó jogszabályi környezet felülvizsgálatát kezdeményezte és változtatásokat javasolt. A gyermekhalállal végződött gyöngyösi ügyben az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala is folytatott vizsgálatot és ennek megállapítása szerint a sorozatos jelzőrendszeri hibák, mulasztások és az egyes szervek közötti együttműködés hiánya is vezetett a tragédiához.²² A módosítások óta közel egy év telt el, és a gyermekvédelmi rendszer - a módosításoknak és a kormányzat erőfeszítéseinek köszönhetően – valamelyest javult. Ugyanakkor további módosítások szükségesek, hiszen a nevelőszülői hálózatok és más családsegítői-, alap- és szakellátást, gyermekvédelmi szolgáltatásokat kínáló nem állami, illetve egyházi fenntartású intézmények működési mechanizmusai nincsenek felkészülve a foglalkoztatottak megfelelő szűrésére. Ismét gyermekvédelmi tárgyú jogszabály-módosítást látott szükségesnek a kormányzat, így 2013 óta 2018. december 22-ig összesen 77 módosítás történt a gyermekvédelmi törvényben. Ez az igen magas arányú – szinte évente változó – normatív szabályozás, a jogalkalmazókra komoly feladatot ró és a jogbiztonságot sem szolgálja. Mutatja azt is, hogy a gyermekvédelmi rendszer tételes jogi szabályozása nem igazán sikeres. Az 1997-ben megfogalmazott keretek szűkösek, így azokat toldozni, módosítani már nem szerencsés. Elképzeltető, hogy eljött az idő egy komoly – a nemzetközi normákat jobban integráló –, modern gyermekvédelmi jogkódex megalkotására.

3.1. Utalás a gyermekek jogait védő és támogató egyetemes és európai normákra

A gyermekek jogait védő és támogató egyetemes és európai normák kifejezetten alkalmasak arra, hogy az azokban foglaltak végrehajtásával megvalósítható legyen a gyermekek jogi és adminisztratív védelme.²³ Az egyes tagállamok gyermekvédelmi rendszerét a nemzetközi és regionális normákban is megtalálható ENSZ jogi dokumentumok segítik.²⁴

22 https://www.ajbh.hu/documents/10180/2500969/Jelentes+az+ehenhalt+gyongyosi+kisgyermek+ugyeben+4239_2016/ (letöltve: 2018. december 22.)

23 Az Egyesült Nemzetek Szervezetének 1951. évi egyezménye a menekültek helyzetéről; az 1966. évi nemzetközi egyezségokmány a polgári és politikai jogokról, az 1966. évi nemzetközi egyezségokmány a gazdasági, szociális és kulturális jogokról, az ENSZ 1989. évi egyezménye a gyermek jogairól, az ENSZ 2006. évi egyezménye a fogyatékkal élő személyek jogairól, az Egyezmény az Emberi Jogok és Alapvető Szabadságok Védelméről az Európai Egyezmény a Gyermek Jogainak Gyakorlásáról, a felülvizsgált Európai Szociális Charta, az Európa Tanács egyezménye a gyermekekkel való kapcsolattartásról.

24 ENSZ fiatalok igazságszolgáltatási rendszerére vonatkozó minimumszabályai, ENSZ

Ezek a normák megszabják azokat a fő irányokat, melyekre az adott tagállam jogalkotása és kormánya felfűzheti szabályozási rendszerét és a szükséges rendeleti szintű részletszabályait. A gyermekvédelem kérdése Magyarországon – meglátásom szerint – kissé kazuisztikus és túlszabályozott, emiatt a rendszerben egymást lerontó párhuzamosságok vagy dermedt cselekvésképtelenség alakul ki.

3.2. A hazai gyermekvédelmi rendszer

A hazai gyermekvédelmi rendszer a gyermekek védelme, a gyermek családban történő nevelkedésének elősegítésére, veszélyeztetettségének megelőzésére és megszüntetésére, valamint a szülői vagy más hozzátartozói gondoskodásból kikerülő gyermek, helyettesítő védelmének biztosítására irányuló tevékenység, amelyet az állam és az önkormányzatok pénzbeli, természetbeni és személyes gondoskodást nyújtó gyermekjóléti alapellátások, illetve gyermekvédelmi szakellátások, valamint törvényben meghatározott hatósági intézkedések biztosítják.²⁵ A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 17. §-ban rögzíti a gyermekvédelmi rendszert alkotó intézményeket és hatóságokat. Előírja, hogy a fentebb meghatározott intézmények és személyek kötelesek jelzéssel élni a gyermek veszélyeztetettsége esetén a gyermekjóléti szolgáltatást nyújtó szolgáltatónál, illetve hatósági eljárást kezdeményezni a gyermek bántalmazása, illetve súlyos elhanyagolása vagy egyéb más, súlyos veszélyeztető ok fennállása, továbbá a gyermek önmaga által előidézett súlyos veszélyeztető magatartása esetén. Jóllehet a jogszabályok egyértelműen megfogalmazzák, mi a teendő a gyermek veszélyeztetettsége, bántalmazása esetén, ez az elmúlt évek eseményei szerint ritkán történik meg. Annak a kérdésnek áttekintése fontos lenne, hogy a biztos családi támasz nélkül lévő gyermekek átkerülése - nem csak a nevelésbe vagy védelembe vett gyermekek lehetnek érintettek -, a különböző bűnkapcsolatokban működő csoportokba milyen mechanizmusokon történik. A felvetett kérdésnek részletes elemzése meghaladja jelen tanulmány terjedelmét, ám azt szeretném leszögezni, hogy a legtöbb negatív hatással járó esemény már kora gyermekkorban bekövetkezik. Az emberkereskedelem elkövetési magatartásának kifejtése is több lépcsős – időben sokszor elnyúló folyamat. Az első: minden esetben

szabadságuktól megfosztott fiatalok védelmére vonatkozó szabályai, ENSZ fiatalok bűnözés megelőzésére vonatkozó iránymutatása, ENSZ iránymutatása a bűncselekmények gyermekkorú áldozatait és szemtanúit érintő ügyekkel kapcsolatos igazságszolgáltatásról, ENSZ Főtitkárának iránymutató feljegyzése: az ENSZ gyermekeket érintő igazságszolgáltatásra vonatkozó megközelítése, a 2009-ben elfogadott ENSZ gyermekek alternatív gondozásának megfelelő alkalmazásáról és feltételeiről szóló iránymutatása, és az emberi jogok védelmét és előmozdítását célzó nemzeti intézmények jogállásának és működésének alapelvei.

25 A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 14. § (1), (2), (3) bek.

a látókörbe kerülés folyamatosságát kell az elkövetőnek biztosítani. A kiszolgáltatt, még nem tudatos kiskorú személyek között rendkívül olcsón és könnyedén megtehető. Ennek eszközei nagyon változatosak lehetnek: a kulcs minden esetben az ingyenesség és az érett felnőtt nagykorú családtagok nélküli tevékenységek szervezése. Ilyen lehet például, a közös zenehallgatás, a sportlehetőségek felvillantása, hitéleti tevékenységre csábítás, képzőművészeti szakkörök lehetősége, szépségkirálynő választás, fotó vagy ruhamodell választás, egy jobb külföldi munkalehetőség felmutatása. Ezekben az esetekben, ha a kisgyermek egyedül dönt, számos lehetőséggel nem számol. Ismerthiány okán nem tud mérlegelni az előnyök-veszélyek kérdésben, az igaz-hamis tételek vonatkozásában. Ha megfelelő az elkövetők előkészületi magatartása és megfelelő anyagi forrás is a rendelkezésükre áll, a kiszolgáltatt helyzetű személy megtévesztése, áldozattá válása elkerülhetetlen. Ebben a vonatkozásban az esetleges bejegyzése, a helyszíneken való önkéntes megjelenése nem tekinthető saját, befolyásmentes akarat cselekvése részének. A nemzetközi instrumentumokban például, az áldozatok bejegyzése semmilyen módon nem vehető figyelembe, így meghatározott bűncselekmények esetében a cselekménybe kerülés, aktív vagy passzív részvétel csak körültekintő, minden részletre kiterjedő vizsgálat és bírósági határozat által kerülhet kimondásra, tettesi vagy részesi minőség.²⁶

3.3. A gyermek mindenek felett álló érdekeinek érvényesülése a társadalom egészét szolgálja

A gyermekvédelmi rendszer jogszabályi alapját hazánkban Magyarország Alaptörvénye adja meg, amely összhangban áll a nemzetközi egyezményekkel és Európai Unió normákkal. Alaptörvényünk XVI. cikkének (1) bekezdésében rögzíti, hogy „*Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.*” Továbbá „*Magyarország külön intézkedésekkel védi a gyermekeket.*”²⁷ Ezek az intézkedések alkotják „*a gyermekek mindenekfelett álló érdekeit*”²⁸ védelmi rendszerének gerincét. A gyermeki alapjogok bázisa az ENSZ Közgyűlése által 1989. november 20-án létrehozott Gyermekjogi Egyezmény, amely három alapelvet határoz meg: ezek a részvétel, a védelem és a megelőzés.

26 Vö. AZ EURÓPAI PARLAMENT 2016. július 5-i (2018/C 101/04) ÁLLÁSFOGLALÁSA az emberkereskedelem elleni küzdelemről az uniós külkapcsolatok terén (2015/2340(INI)); 2006. évi CII. törvény 3. Cikk b) pontja; 2006. évi CIII. törvény 5. Cikke.

27 Alaptörvény XV. cikk (5) bekezdése.

28 New Yorkban 1989. november 20-án kihirdetett ENSZ Gyermek jogairól szóló Egyezmény, melyet a Gyermek jogairól szóló, Egyezmény kihirdetéséről szóló 1991 évi LXIV. törvény implementálta a magyar jogrendbe.

A részvétel kimondásával minden részes állam²⁹ elfogadja, hogy a gyermek, korának megfelelően részt vesz a saját sorsával kapcsolatos döntésekben. A társadalom tagjai és intézményei védelemben részesítik, valamint a vele szemben vagy általa elkövetett deviáns magatartásokat megelőzik. Ennek megfelelően, elsősorban a gyermek szülei, családja, az állam és végül a társadalom köteles elismerni és biztosítani a gyermek a fejlődéséhez szükséges feltételeket. A Gyermekjogi Egyezmény kapcsán létrejött a független nemzetközi szakértőkből álló ENSZ Gyermekjogi Bizottság (továbbiakban: Bizottság), amely a tagállamok kormányai által kötelezően benyújtott jelentéseket vizsgálja.³⁰ A Bizottság több pozitív tényező³¹ mellett, számos hiányosságot is talált. Így például, nem született a gyermekjogok népszerűsítésére és védelmére átfogó és integrált nemzeti politika, továbbá a nemzetközi sztenderdeknek is megfelelő jogszabályok végrehajtása területén nagy a lemaradás.

Nem csak az érintettek nem ismerik a vonatkozó jogszabályokat, hanem azok az intézmények és hatóságok sem rendelkeznek megfelelő ismeretekkel, akiknek a feladata a gyermekek jogainak védelme és érvényesítése.³² Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága 2006. január 18-án megtárgyalta Magyarország második jelentését,³³ melyben üdvözölte az önkritikával megírt, második jelentés benyújtását, a kiegészítő kérdésekre adott részletes írásbeli válaszok mellett, a kompetens és valamennyi érintett szakterület képviselő küldöttségével folytatott őszinte párbeszédet, amelyek lehetővé tették, hogy a Bizottság megértse a gyermekek jogainak helyzetét Magyarországon. Mindemellett, továbbra is hiányzik a nemzeti stratégia megalkotása a gyermeki jogok terén, problémák vannak a törvényalkotás és végrehajtás területén, nincs meg a koordináció az egyes gyermekek védelmét ellátó hatóságok és intézmények vonatkozásában, nincs átlátható, független ellenőrzés, nem elegendők a gyermekek rendelkezésére álló források, az adatok részletes lebontásban való gyűjtését egy rendkívül kazuisztikus jogszabályhalmaz akadályozza, nem érvényesül a diszkrimináció tilalma. Kimondható, hogy az állam folyamatos mulasztásos jogsértésben van évtizedek óta, s emiatt sérül a gyermekek mindenek felett álló érdeke mind a közigazgatásban, mind az igazságszolgáltatásban, ha kiskorú a sértett vagy fiatalkorú az elkövető.

Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága a 2014. szeptember 10-én 1915. és 1916. ülésén megvizsgálta a Magyarországról szóló harmadik, negyedik és ötödik összevont idő-

29 Az ENSZ tagállamai – három állam, az Amerikai Egyesült Államok, Szomália és Dél-Szudán kivételével elfogadta és ratifikálta a Gyermekjogi Egyezményt.

30 Filó Erika - Katonáné Pehr Erika: Gyermeki jogok szülői Felelősség, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2015. 30.o.

31 A roma kisebbség helyzetének javítása, felzárkóztatása irányába tett erőfeszítések, az ILO 138. sz. Egyezményében foglalt munkavállalási alsó korhatár elfogadása, az Európa Tanácsnak a kisebbségek jogairól elfogadott Egyezményének ratifikálása.

32 Filó Erika - Katonáné Pehr Erika: i.m. 31.o.

33 <http://unicef.hu/wp-content/uploads/2014/10/Az-ENSZ-Gyermekjogi-Bizottságának-Záró-észrevételei-2006.pdf> (letöltve: 2018. december 22.)

szakos jelentéseit.³⁴ A Bizottság a jelentésekben foglalt információk alapján további észrevételeket fogalmazott meg,³⁵ amelyek dolgozatom szempontjából relevánsak. Különösen fontos a D. pontban felhívott Gyermek elleni erőszak.³⁶ A záródokumentum kimondta, hogy „a Bizottság aggodalmát fejezi ki amiatt, hogy a kapcsolati és az intézményekben előforduló szexuális és egyéb jellegű bántalmazást és erőszakot az esetek kis számában jelentik. A Bizottság aggodalmát fejezi ki továbbá a gyermekvédelmi rendszer hiányosságai miatt, amelyek megakadályozzák, hogy a bántalmazott és elhanyagolt gyermekek számára hatékony és idejében történő segítséget és védelmet biztosítsanak, illetve a megelőzési mechanizmusok – többek között a gyermekek, szülők és a gyermekekkel és a gyermekek érdekében dolgozó szakemberek körében végzett figyelemfelkeltő tevékenységek – hiánya miatt. A Bizottság aggodalmát fejezi ki amiatt is, hogy a részes államban nincsenek az elhanyagolás, bántalmazás és kizsákmányolás áldozatánál esett gyermekek rehabilitálását és segítségét célzó szolgáltatások.”³⁷

Ez a lesújtó eredményű záródokumentum valójában előrevetítette azokat a súlyos, gyermekhalálhoz vezető folyamatokat, melyek miatt végül 2016 októberében, majd 2017 márciusában, illetve 2018 novemberében ismételtelen módosítani kellett a gyermekvédelmi tárgyú szabályozást. Azok a traumák, melyek kisgyermekeket érnek a szakszerű és gondozás, nevelés hiánya okán, felnőttkorban súlyos - a traumatizált személy tagabb környezetére is kivetülő - negatív hatásokat okoznak.

4. A gyermekkorban ért bántalmazás és a felnőttkorban kialakuló traumák

Ebben a fejezetrészen azokat tényezőket foglalom össze röviden és a teljesség igénye nélkül, amelyek bizonyítják, hogy egyes bűncselekmények fiatalkorú sértettjeinél kialakuló traumák, rövid- és hosszabb időtávlatban rendkívüli módon károsítják a társadalmat alkotó személyek egészségét, életminőségét.

4.1. A kiskorúak sérelme agresszív, beteg felnőtteket eredményez

A kiskorúak sérelmére elkövetett bűncselekmények alapvető jellegzetessége, hogy az elkövető általában pszichikailag érettebb, mint a kiskorú sértett. A külvilágban bekövetkezett látható változások, például külsérelmi nyomok, súlyos elhanyagolás - látható jeleinek megjelenése előtt már legtöbbször visszafordíthatatlan testi, lelki, értelmi

34 CRC/C/HUN/3-5

35 http://www.macsgyoe.hu/downloads/szakmai_anyagok/ENSZ_zaroeszrevetelek_2014.pdf (2018. december 22.)

36 Az ENSZ Gyermekjogi Egyezmény 19. cikke, 24. cikkének 3. bekezdése, 28. cikkének 2. bekezdése, 34. cikke, 37. cikkének (a) pontja, valamint 39. cikke.

37 Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága záródokumentumának D. cím, 29., 30., 31., 32., 33., 34., 35., a), b), c) d), e) pontok (http://www.macsgyoe.hu/downloads/szakmai_anyagok/ENSZ_zaroeszrevetelek_2014.pdf letöltve: 2018. december 22.)

és erkölcsi sérülések keletkeztek a bántalmazott kiskorú személyiségében. Hatalmas társadalmi tőkebefektetés kell ahhoz, hogy a bántalmazott kisgyermekből egészséges felnőtt legyen. Ezen felül, a bántalmazott kiskorúak esetében komoly esély van arra, hogy később maguk is bántalmazók lesznek. Kognitív és emocionális képességeikben elmaradnak hasonló korú társaiktól, idősebb korban jellemző rájuk a konfrontatív agresszió, a destruktív gondolkodás és a különböző pszichotróp anyagok aktív fogyasztása. A gyermekkorban történt traumatizációt követéses vagy longitudinális kohorsz³⁸ vizsgálatokkal lehet kimutatni. Ezeknek a vizsgálati módszernek lényege, hogy egy adott kohorshoz tartozó sokaság tagjainak bizonyos időközönként ismételt megkérdezéséből létrejövő adatokat elemzi. Az első ilyen kohorsz vizsgálatra 1995-ben „Adverse Childhood Experience”³⁹ (Ártalmas gyermekkori tapasztalatok) néven került sor. A felméréshez szükséges vizsgálatok alátámasztják a fentebb tett állítást.

A gyermekkorban elszenvedett traumák sokszorosan meghaladják a gyermekkorban nem traumatizált személyek esetében kimutatott tíz legártalmasabb felnőttkori kockázati magatartásformát. Ezek a dohányzás, a fizikai inaktivitás, a depressziós hangulatzavar, szuicid kísérletek és hajlam, alkoholfüggőség, egyéb pszichoaktív szer abúza, parenterális szerhasználat, a szexuális partnerek száma meghaladja az ötven főt és a nemi úton terjedő fertőző betegségek megléte a kórtörténetben.⁴⁰ A magatartásformák mellett az elemző vizsgálat kimutatta, hogy a vizsgált alanyok, gyermekkorban elszenvedett traumatizációjának következtében magasabb arányban voltak érintettek a következő betegségekben: koronária betegségek, daganatos megbetegedések, szélütés, hörgőgyulladás és tüdőtágulás, diabetes, hepatitis és csonttörések. Ezekre a vizsgált betegségekre vonatkozóan a négy vagy több traumát elszenvedők körében volt szignifikáns a kockázatemelkedés.⁴¹

A kórtörténeti tünetek és gyógyszereszedés alapján – a vizsgálat szignifikáns eltérésekre derített fényt, amely a nem traumatizáltakhoz képest feltűnő. Például, a gyermekkorukban traumatizáltak ischaemiás szívbetegségek vonatkozásában 1,7 szeresen voltak érintettek. Ebből az is következik, hogy a dohányzás és a stresszes helyzetkezelés, a problémamegoldás során a depressziós hangulatzavar, a harag -

38 A latin cohors, (zászlóalj) elnevezésből származó szó, amely az ókori római császári hadseregben a légió kisebb egységét a tizedet jelölte. Dolgozatomban használt jelentéstartalom ettől eltérően, az emberek olyan részcsoportját jelöli, akik valamilyen jellemzőjük szerint kerülnek csoportosításra: vagyis, gyermekkorukban bántalmazásnak voltak kitéve.

39 <https://www.cdc.gov/violenceprevention/acestudy/> (letöltve: 2018. december 22.)

40 Kuritárné Szabó Ildikó - Tisljár-Szabó Eszter (szerkesztők): Úgy szerettem volna, ha nem bántottak volna - a családon belüli gyermekkori traumatizáció: elmélet és terápia. Oriold és Társai Kiadó. 2015. 147.o.

41 Dong M. - Anda R. F. - Felitti V. J. - Dube S. R. - Williamson D. F. - Thompson T. J. - Clifton M. L. - Giles W. H. által 2004-ben végzett kutatások (the interrelatedness of multiple forms of childhood abuse, neglect, and household dysfunction. Child abuse and neglect.) 2004. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4504028/> (letöltve: 2018. december 22.)

mint a traumatizáltakat jellemző attitűd -, erőteljesen tovább fokozták a traumák kockázatfokozó hatását. A gyermekkorban átélt traumatikus események a súlyos önsértő felnőttkori személyiségzavarok, így a borderline szuicidalitás kialakulásának a gyermekkorban elszenvedett szexuális abúzus tekinthető a betegség aetiológiájának,⁴² amihez további súlyosító körülmény az alacsony társadalmi státusz és a negatív edukációs tényezők.

4.2. A kiskorú sérelmére elkövetett szexuális bűncselekmény és az emberkereskedelem

A kérdés azért merülhet fel, mert - amint a bevezetőben is írtam - valóságos jelenségről számolnak be egyes informátorok. A gyermekek ellen elkövetett szexuális jellegű bántalmazás, erőszak, gyakran előszobája az emberkereskedelem létrejöttének. Az ismerősök rokonok által bántalmazott - ám jól teljesítő - kiskorúak nem ritkán valamilyen jövedelmet termelő helyen kényszerülnek szexuális szolgáltatást nyújtani. A személyi szabadságuktól megfosztott és emberi méltóságukban megalázott kiskorúak részére felmérhetetlen károkat okoz az őket eladó, megvásárló, kizsákmányoló elkövető. A kiskorú sértetteknek nem nagyon van összehasonlítási alapjuk, nehezen tudnak segítséget kérni.

Ráadásul a kiskorúak sérelmére elkövetett nemi erkölcsöt sértő, veszélyeztető cselekmény, ritkán kap nyilvánosságot, így különösen nagy a kockázata, hogy az elkövető nem kerül felelősségre vonásra. Másfelől a fiatalkorúak sérelmére elkövetett nemi élet szabadságát és a nemi erkölcsöt sértő magatartások felderítése, nyomozása nem tartozik az egyszerű feladatok körébe. A gyermekekkel szemben elkövetett bűncselekmények a sértettek védtelensége, gyenge érdekérvényesítő képessége és az ezekből következő kiszolgáltatottsága miatt, különösen magas a látencia. Mindezen belül, a szexuális bántalmazásnál még felnőttkorúaknál is magas a rejtve maradás a sértett büntudata, szégyene, önvádja és környezet reakciójától való félelem miatt. Ezt ismeri el a jogalkotó, a Büntető törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény a 207. §-ban azzal, hogy magánindítványossá tette a 196. § (1) bekezdésében, a 197. § (1) bekezdés a) pontjában, és a 205. § (3) bekezdésében meghatározott bűncselekményeket - kivéve, ha azzal összefüggően nem magánindítványra büntetendő bűncselekményt is elkövetnek.

4.3. A gyermekvédelmi törvény ismételt módosításának indokai

Már a kétezres évek közepén fellelhető statisztikák figyelmeztetőek voltak, írja dr. Sipos László. 2000 és 2005 között 124 gyermeket öltek meg, 745 gyermek ellen követtek nyolc napon túl gyógyuló testi sértést, 1328 gyermek ellen követtek el szexuális

42 http://semmelweis.hu/klinikai-pszichologia/files/2016/11/2_Borderline-szuicidalitas_Kuritarné-Szabó-Ildikó_2008-PH.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

erőszakot, 973 gyermek ellen követte el rablást. Ezek a számok önmagukban is sokkolóak, de „korántsem tükrözik a teljes valóságot.”⁴³ Közel tíz év után a helyzet szinte változatlan, hiszen az egyes törvényeknek a gyermekek védelme érdekében történő módosításáról szóló 2013. évi CCXLV. törvényben megfogalmazottakból érzékelhető, hogy a nemzetközi ajánlások és európai normák felé - érzékelhetetlenül - lassú közeledés tapasztalható.

A kormány indokolása szerint „a [gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény] Gyvt. módosítását elsősorban az elmúlt időszak súlyos gyermekbántalmazási, gyermekelhanyagolási ügyei kapcsán felmerülő problémák megoldása indokolja. A gyermekek veszélyeztetettsége, bántalmazása, felelősségen alapuló, hatékonyabb megelőzése és kezelése érdekében 2013-2016. években jelentős intézkedések születtek. A számos megtett intézkedés mellett ugyanakkor konkrét ügyek vizsgálati tapasztalatai rámutattak, hogy további intézkedések, beavatkozások szükségesek a gyermekek ellátási biztonságának növelése, védelmének fokozása érdekében. A gyermekhalállal végződött gyöngyösi, illetve recski ügy, a Fővárosi Gyermekvédelmi Központ és Területi Gyermekvédelmi Szakszolgálat Budapest, Alföldi utcai gyermekotthonával összefüggésben felmerült szexuális abúzzsal kapcsolatos ügy, továbbá a bicskei Kossuth Zsuzsa Gyermekotthonban felmerült szexuális bántalmazással kapcsolatos ügy kivizsgálását az Emberi Erőforrások Minisztériuma lefolytatta.” Tehát kimutatható, hogy a gyermekek védelmére korábban megtett intézkedések – az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága, az Alapjogi Biztos és a szakemberek jelzését figyelmen kívül hagyva – nem voltak elegendőek. A gyöngyösi gyermekhalál kapcsán lefolytatott ombudsmani vizsgálatok⁴⁴ is világossá tették, hogy a törvényben foglaltak ellenére a „sorozatos [gyermekvédelmi] jelzőrendszeri hibák, mulasztások és az [hatóságok és gyermekvédelmi intézmények] együttműködés hiánya vezetett a tragédiához.” (Például a recski eset, amikor egy 2 hónapos gyermek erőszakos halálát szintén a szülő okozta.⁴⁵). Ezeket az eseteket tekintve 2016 őszén ismételtlen hozzá kellett nyúlni az egyes kapcsolódó törvényekhez.⁴⁶ A törvény kimondta ugyan, hogy „a jelzőrendszeri tagok a gyermek veszélyeztetettségének megelőzése és megszüntetése érdekében a gyermekvédelmi jelzőrendszer működésének és működtetésének szakmai módszereit alkalmazva járnak el, amelyeket a miniszter az általa irányított minisztérium honlapján közzétesz,”⁴⁷ de az eredményesség szempontjából semmi javulás nem tapasztalható.

43 Sipos László: A gyermek és a bűn – tanulmányok a gyermekvédelem, a gyermek, mint áldozat és a gyermekbűnözés témaköréből. Debrecen, Debreceni Egyetemi Kiadó 2012. 35.o.

44 <https://www.ajbh.hu/-/sorozatos-jelzorendszeri-hibak-mulasztasok-es-az-egyuttmukodes-hianya-vezetett-a-tragediahoz-az-alapjogi-biztos-vizsgalata-az-ehen-halt-gyongyosi-kisg> (letöltve: 2018. december 22.)

45 Horváth László (Fidesz) hozzászólása a T/12477. törvényjavaslat tárgysorozatba vételén - egyes gyermekvédelmi és egészségügyi tárgyú törvényeknek a gyermekek biztonságának és védelmének fokozása érdekében történő módosításáról

46 Lásd a 2016. évi CLXV. törvényben foglalt módosításokat

47 Emberi Erőforrások Minisztériuma és a Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság által

Ennek bizonyítéka, hogy 2017 márciusában ismételt törvénymódosítást határozott el a kormány, majd 2018-ban további módosítások láttak napvilágot,⁴⁸ melyek 2019 januárjában illetve márciusában lesznek hatályosak. Sajnálatos, de újra ki kell jelenteni: a törvénymódosítások ezúttal sem rendezik azt a kérdést, hogy a Gyvt. 17. §-ban felsorolt intézmények és hatóságok⁴⁹ a kötelezés ellenére nem képesek hatékonyan fellépni. Nem tudnak jelzéssel élni, ha bántalmazást észlelnek: a bántalmazás tényét az érintett elkövetők, illetve sokszor a sértettek is hatékonyan eltitkolják. Ezt az alapvető jogok biztosának vizsgálata is feltárta: „a meghallgatások során a bántalmazással vádolt gyermekfelügyelő tagadta a bejelentésben részletezett abúzusok elkövetését. Az egyik meghallgatott gyermek a bejelentésben leírt módon elkövetett bántalmazást ugyan tagadta, de megemlítette, hogy egy szökésből való visszaérkezését követően öt-hat pofont kapott. Elmondása szerint ezeket figyelmeztető szándékú nevelési eszköznek tekintette, a bejelentésben részletezett kulcsosomóval tenyerére mért ütésekről azonban nem számolt be.”⁵⁰

Az alapjogi biztos által lefolytatott másik esetben fény derült arra, hogy a hivatásos intézményi nevelők milyen módon igyekeznek a felügyeletükre bízott kiskorúakat akadályozni, hogy a velük történt traumákról beszámoljanak.⁵¹ „Egyetlen gyermek mondta azt, hogy a gyámjával négy szemközti tud találkozni. Egyik gondozott elmondása szerint sok konfliktusa volt az intézményben, és sokszor bántalmazták is, segítséget kért, mire a gyámja azt mondta, hogy amíg nem ír le semmit, addig semmit sem tud tenni. Erre ő levelet akart írni a gyámnak. Leírta egy hét történéseit egy A/4-es lapra, el akarta küldeni levélben, de szétépték. Megint megírta, megint szétépték. Akkor úgy gondolta, hogy legközelebb, ha jön, odaadja neki személyesen. A papírt betette a fiókéba, de mire jött a gyám, addigra az eltűnt onnan. Volt, aki azt mondta, ha panaszevelet írnak, azt a nevelők felolvassák.” Más esetekben is tudhatunk olyan esetekről, hogy szexuális abúzus kérdésében a terhelt befolyása révén megakadályozta a sértetteket, abban hogy jelzéssel élhessenek.

Sajnálatos, hogy a jogalkotó legjobb szándéka ellenére sem sikerül kiszűrni, hogy a gyermekek iránt betegesen vonzó személyek felügyelete gondozása alá ne kerüljenek kiskorúak. A Gyvt. 2019. január elsejétől életbelépő módosítása üdítő irány, de a hatékony megelőzést még nem feltétlenül fogja megoldani. Talán a módosítás lehetővé teszi, hogy az elkövető ne lehessen pedagógus, gyermekotthonban nevelő, vagy nevelőszülő, esetleg családbafogadó gyám. Ugyanakkor az emberi tényező soha nem kapcsolható ki, hiszen a legtöbb esetben a rendszeres területi gyermekvédelmi

kiadott „A gyermekvédelmi észlelő- és jelzőrendszer működtetése kapcsán a gyermek bántalmazásának felismerésére és megszüntetésére irányuló szektorsemleges egységes elvek és módszertan”

48 Lásd a 2018. évi CXVII. törvény - egyes szociális, gyermekvédelmi tárgyú, valamint egyéb kapcsolódó törvények módosításáról

49 1997. évi XXXI. törvény 17. § (1) bekezdés a)- o) pontok.

50 Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB-130/2016. számú ügyben

51 Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB-159/2017. számú ügyben

szolgálati ellenőrzés nem hatékony, mivel a kiskorú nem tud sem a szolgálat ellenőreivel, sem gyámjával egyedül, befolyásmentesen beszélgetni. Kimondható, hogy a gyakorlatban az ellenőrzésre fordított tizenöt-húsz perc nem elegendő, hiszen a traumatizált kiskorú ezidő alatt nem jut el még a feloldódásig sem.

4.4. A hozzátartozó által kiskorúak sérelmére elkövetett szexuális abúzus

A következő gondolatsorokat az alapvető jogok biztosának és helyettesének 2017-es összefoglaló jelentéséből emeltem át. „*A 2017-es Gyermekjogi Stratégia keretében négy témában indult átfogó ombudsmani vizsgálat. A négy vizsgálat közül három, a gyermekprostitúció elleni állami fellépést, illetve a megelőzést és a gyermekek védelmének helyzetét elemző, a jogellenes gyermekelviteli eljárásokkal kapcsolatos jogi helyzetet átfogóan monitorozó, valamint a gyermekjogi tárgyú ügyekben mediáció és más alternatív konfliktuskezelés alkalmazását áttekintő témakörben várhatóan 2018 első negyedévében kerül sor a jelentés kiadására, így ezek részletes ismertetése is a 2018-as beszámolóra marad.*

A negyedik kiemelt, stratégiai gyermekjogi témakörben, AJB-2026/2017. számon a biztos azért indított hivatalból átfogó vizsgálatot, mert fel kívánta tárni, hogy a Gyermekjogi Egyezményben foglalt garanciák, a gyermeki jogok, az arányosság és a fokozatosság követelménye miként érvényesülnek a gyermekvédelmi szakellátásba vétellel kapcsolatos hatósági eljárások során, hogyan érvényesül az az elv, amely tiltja az elsődlegesen anyagi okból való kiemelését.⁵² Az összefoglaló jelentés pontosan példázza, hogy arányaiban is komoly problémák vannak a gyermekprostitúció és a bántalmazások vonatkozásában. Az ilyen bűncselekmények feltárásának nehézsége elsődlegesen abban keresendő, hogy a kiskorú olyan speciális alany, aki szülői felügyelet vagy gyámság alatt áll. E tekintetben tehát, ha egy kiskorú bűncselekmény sértettjévé válik, részéről nem kerülhet bejelentésre. A felügyelettel jogosított személy pedig vagy azért nem intézkedik, mert ő maga az elkövető, vagy tart az esetleges jogkövetkezményektől: ennek okán a látencia sokkal magasabb, mint más bűncselekmények esetében. Szinte soha nem tesznek bejelentést, ha az elkövető maga is gyermek- vagy fiataikorú, illetve, ha a sértett közben felnőttkorúvá válik. Külön gondot okoz, ha hozzátartozók⁵³ élnek is a feljelentéssel, de tanúvallomást 2017. évi XC. törvény 171. § és a miranda elvet hordozó 172. § (1) bekezdés alapján megtagadják. Tehát a család lényegében védelmet biztosít a gyermeknek, de ilyen esetben az elkövetőnek is.

Még komplikáltabb a helyzet, ha egyházi személyek környezetében, vagy családjában fordul elő ilyen bűncselekmény, mert akkor a mai szabályozás mellett szinte lehetetlen az elkövető felelősségre vonása.⁵⁴ Ezekben a speciális esetekben az egy-

52 <https://www.ajbh.hu/documents/10180/2811425/AJBH+beszámoló+2017/60b3d968-ac8e-d28e-058b-64d0eb7e6d69?version=1.2> (letöltve: 2018. december 22.)

53 2012. évi C. törvény - a Büntető Törvénykönyvről 459. § (1) bekezdés 14. pont.

54 Keenan Marie: a gyermekek szexuális bántalmazása és a katolikus egyház – Gender, hata-

házakra vonatkozó autonómia jogi védelme olyan erős, hogy a hatóság - még ha tudomást is szerez az elkövetésről, akkor is megkötöti a nyomozás kereteit a 2011. évi CCVI. törvény 8. § (2) bekezdése, ami a Be. 170 § (1) bekezdésének b) pontja miatt rendkívüli módon elnehezül. A bizonyítása ezeknek az eseteknek általában csak személyi bizonyítási eszközök révén lehet sikeres, de sem tanúvallomás sem sértetti vallomás esetleg más bizonyítási eszköz nem áll a rendelkezésre. Az ilyen védett elkövetési környezetben hatalmasra nőhet a látencia. Az ellenőrzés és a felelősségre vonhatóság hiánya bátorítólag hat az elkövetőre és ezért rendkívüli veszélyt hordoz a társadalomra.

5. Jogeset ismertetés

5.1. Előzmények

Egy általam vizsgált jogesetben a feltételezett elkövető egy magas rangú egyházi személy, aki még az 1970-es évek elején kezdte meg kiskorú - elsősorban lányok moleztálását. Az akkor érvényben lévő büntetőjogszabály⁵⁵ 280. § (2) bekezdése szerint minősülő bűncselekményeket követett el, de nem volt felelősségre vonás. Ennek oka részben a hatóságtól való félelem - az egyházak nem voltak az állam kedvelt intézményei -, ezért akik tudomással bírtak az esetről nem tettek semmiféle bejelentést. Ráadásul ezek a bűncselekmények kifejezetten jól jöttek az akkor ellenőrző funkciót betöltő Állami Egyházügyi Hivatal munkatársai számára, hiszen ezzel zsarolhatóvá vált jórészt a teljes egyházi vezetés. Ennek köszönhetően ez a személy aztán közel negyvenhét évig háboríthatatlanul folytathatta bűnözői magatartását - mint „lelkipásztor”, „lelkigondozó” és ifjúsági vezető -, ám a rendszerváltás után egyfelől cselekményei elévültek, másfelől nem volt olyan személy,⁵⁶ aki átfogó ismeretekkel rendelkezett volna ezekről a cselekményekről.

5.2. Történeti tényállás

2002-ben a feltételezett elkövető feleségének tragikus hirtelenséggel elhunyt a testvére és annak házastársa, akik után öt gyermek maradt árván. A négy lányt és egy fiúgyermeket, mint családbafogadó gyámok fogadták be, s ezzel megkezdődött az árván maradt gyermekek sajátos kálváriája. Az elkövető nagy tiszteletben álló, megkérdőjelezhetetlen egyházi személy volt. Hiába jelezték a gyerekek, és a korábbi sértettek is 2005-től az egyház vezetésére, hogy az adott családban komoly problé-

lom és szervezeti kultúra. Oriold és Társai Kiadó Budapest. 2017.

55 1961. évi V. törvény a Magyar Népköztársaság Büntetőtörvénykönyve.

56 A gyermekkori abúzus érintettjei időközben külföldre távoztak.

ma van: az egyházban szokásos omertá⁵⁷ egészen 2017-ig működött. Végül az egyik külföldön élő sértett szerzett tudomást a gyerekek problémáiról és tett feljelentést, melynek nyomán a kiskorú gyereket védelembe vették. Az utógondozói ellátásban részesülő fiatal felnőtt testvéreit pedig egy másik városba helyezte át a gyámhatóság. Jelen dolgozat írásakor már tudható az, hogy az egyházi vezetők sajátos magatartása révén a nyomozóhatóság végül nem tudott érdemi bizonyítékokat gyűjteni a tettes cselekményeiről. A sértetteket az egyház egyik kerületi vezetője személyesen kérte meg, hogy ne tegyenek semmiféle tanúvallomást egy idős megtört ember ellen. Csebébe ígéretet tettek anyagi és más segítség rendszeres folyósítására.

5.3. Következtetés

A sértettek elfogadták az etikailag súlyosan kifogásolható ajánlatot és elzárkóztak a hatósággal való együttműködéstől. Ezek után minden korábbi vallomást visszavontak, és semmilyen személyi bizonyítási eszközt nem szolgáltatottak a nyomozás előmozdítása érdekében. A terhelt sem volt együttműködő, így ezen sajátos, de jól ismert okoknál fogva a hatóság nem tudott zárt bizonyítási láncolatot felmutatni a feljelentésben szereplő személyek, adatok, információk illetve a terhelt között. A nyomozás ilyen esetekben, csak elkötelezett és kitartó csapatmunkával hozhatja be azokat a jogszabályban rögzített hátrányokat, melyek a tanúzási akadályok egész sorát, a sértettek emocionális és egzisztenciális befolyásoltságát⁵⁸ jelentik, s amelyek különösen nehezzé teszik a bűncselekmény bizonyítását.

5.4. A sértett folyamatos viktimizációjának súlyos ártalmai

Az európai áldozatvédelmi irányelv⁵⁹ nyomán létrejöttek a tizennegyedik életévüket nem betöltött kiskorú sértettek kihallgatásához szükséges különleges gyermekmeghallgató szobák,⁶⁰ melynek alkalmazása lehetőséget biztosít arra, hogy a másod-harmadlagos viktimizáció elkerülhető legyen. A valóság azonban az, hogy a bíróság általában a nyomozóhatóság által már többször kihallgatott kiskorú sértettet újra és újra meghallgatja, nem ritkán úgy, hogy jelen van az elkövető is, aki mindent tagad.

57 A szicíliai maffia becsületkódexe szerint a hallgatás törvénye, aki megszegi, halállal lakol.

58 Stockholm szindróma, amely a kínzó és a megkínzott betegesen bensőséggé váló aberrált viszonyára utal.

59 A bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimumszabályok megállapításáról és a 2001/220/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról szóló Parlamenti és Tanácsi 2012. október 25-én kiadott - 2012/29/EU irányelv.

60 34/2015. (XI. 10.) IM rendelet - a tizennegyedik életévét be nem töltött terhelt vagy tanú, valamint a különleges bánásmódot igénylő sértett meghallgatására szolgáló rendőrségi helyiség kialakításáról és ellenőrzéséről és 1/2013. (I.8.) ORFK utasítás gyermekmeghallgató szoba használatbavételéről, használatának rendjéről;

Az alábbi ügyben a kiskorú sértett vallomását bizonyító erejűnek fogadta el a Fővárosi Ítéltábla⁶¹ és kimondta, hogy „*a vádlott tagadásával szemben [az elsőfokú és másodfokú bíróság] megalapozottan fogadta el a kiskorú sértett előadását, amelyet alátámasztottak a fent rögzített iratok is. Körültekintően értékelte az eljárás során az igazságügyi pszichológus szakértők véleményét és ezek alapján rögzítette, hogy a kiskorú sértett által elmondottak élményszerűek és elfogadhatóak.*”⁶² Azonban egy ilyen vallomás megszületéséhez nem ritkán három vagy több, részletekbe menő meghallgatás szükséges. Ettől pedig a kiskorúakat meg kell kímélni. A kérdés továbbra is az, hogy ha a hatóság látókörébe kerül egy kiskorú sérelmére elkövetett bűncselekmény, akkor milyen bizonyítási eszközöket kell és lehet találni. A gyors tanúkutatás, megfelelő szakemberekkel, eredményes lehet. Általában az ilyen elkövetőnek van olyan „modus operandi”⁶³ magatartása, amely rá jellemző, és amit a tanúk képesek megerősíteni. Egy halaszthatatlan cselekményként elvégzett házkutatás, helyszíni szemle során mindig találhatók anyagmaradványok is és egyéb tárgyi bizonyítási eszközök. A gyorsaság eleve kíméletességet jelent, hiszen egy évekig elhúzódó eljárás a leginkább traumatizáló hatású egy kiskorú sértett számára. A gyermekpszichológus-szakértővel akár azonnal sértetti vallomáshoz juthat a hatóság, amely akár a vádemelést is megalapozhatja. Ezen felül, ha időben felvehető egy anamnézis vagy látélet, akkor azok is használható bizonyítási eszközök lehetnek.

Összegzés, de lege ferenda gondolatok

A gyermekvédelem rendszere az emberkereskedelem megelőzésének eszköze lehet

A dolgozatban arra a tényre szerettem volna rávilágítani, hogy a gyermekvédelem rendszerének átgondolása és működtetése súlyos terhet ró az egész társadalomra így az államra különösen. Ugyanakkor a probléma megoldása komoly lehetőséget rejt magában nem csupán az általam vázolt Btk. XIX. Fejezetében megjelölt bűncselekmények esetében, hanem más, egyéb bűncselekmény így az emberkereskedelem megelőzéséhez is hozzájárulhat, hiszen a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények általában az szexuális tartalmú kizsákmányolási céllal történő

61 Fővárosi Ítéltábla 1.Bf.229/2007/7.

62 A Pest Megyei Bíróság a 13.B.27/2006/37. számú és 2007. június 29-én kelt ítéletével vádlottat folytatólagosan, 12. életévét be nem töltött, nevelése alatt álló személy sérelmére elkövetett szemérem elleni erőszak büntette, 2 rb. 12. életévét be nem töltött, nevelése alatt álló személy sérelmére elkövetett szemérem elleni erőszak büntette, folytatólagosan, nevelése alatt álló személy sérelmére elkövetett szemérem elleni erőszak büntette és nevelése alatt álló személy sérelmére elkövetett megrontás büntette miatt – halmazati büntetésül, mint többszörös visszaesőt – 8 évi fegyházbüntetésre és 7 évre a közügyektől eltiltásra ítélte.

63 Az elkövetőre jellemző, tipikus elkövetési módozatai (pl. harapdálja vagy megkötözi a sértettet).

emberkereskedelem létrejöttének alapmotívumaként tételezhető. Talán elmondható, hogy kazuisztikus és egymást kioltó jogi szabályozás mellett nagyon nehéz hatékony gyermekvédelmet építeni és fenntartani. Ezt igazolják az évente folyamatosan változtatott gyermekvédelmi jogszabályok is. A gyorsan és kiszámíthatatlanul változó jogszabályi környezet pedig kedvez az elkövetőknek, hiszen a jogalkalmazók nehezen tudnak asszimilálódni a folyton változó rendszerhez.

Nem ritka a gyermekhalállal végződő olyan elhanyagolás, amiről a környezet tud, de mindenki a másokra vár a bejelentéssel. Sipos László⁶⁴ írja könyvében, hogy „*egy nagyközségi gyámbatóság mulasztása után már nem volt felelősségre vonható az elkövető, majd amikor a helyi rendőrkapitányság megkereste a jegyzőt, az nem intézkedett a szükséges magánindítvány megtétele végett. Ezt követően a kiskorú sértett részére kirendelt eseti gondnokságot ellátó ügyvéd is felróható mulasztást követett el, így a bűncselekmény végül elévült.*”⁶⁵ Szükség lenne a Gyvt. 17. §-ban felsorolt személyek, intézmények és hatóságok közötti hatékony munkamegosztásra, együttműködésre, feladatfelosztásra mindezek ellenőrzésére és az egyes szervezetek priorálására. Az intézkedésre kötelezett intézményeknél és hatóságoknál kötelezően létre kellene hozni egy speciális gyermekvédelmi részleget.

Szexuális bűncselekmények jogerősen elítélt tetteseinek elérhető nyilvántartása

Jó kezdeményezésnek tartom az Egyesült Államokban alkalmazott módszert,⁶⁶ amely alapján létezik egy olyan online keresőfelületet, amely a szexuális, illetve gyermekeket érintő bűncselekmények elkövetőit is tartalmazza. Az adatbázisban minden jogerősen elítélt szexuális bűncselekményt elkövető tettes is megtalálható. A rendszerben kereshetünk névre, vagy területre, az úgynevezett Neighborhood Watch⁶⁷ kereséssel. Itt a saját lakókörnyezetünkben bejelentett lakó- vagy tartózkodási hellyel rendelkező bűnelkövetőket adja meg a kereső rendszer. A rendszer magyarországi bevezetése elejét vehetné annak, hogy bűncselekményt elkövető személy gyermekvédelmi rendszer része például, nevelőszülő lehessen. Örömmel láttam, hogy a gyermekvédelmi törvény 2018-as változtatásoknak köszönhetően 2019. január elsejétől megvalósulni látszik a gyermekvédelmi szolgálatban lévő személyek foglalkoztatásnak szigorítása. Ugyanakkor a családokban munkát vállaló segítő személyekre vonatkozóan - személyiségi jogait védendő - semmilyen információ nem áll rendelkezésre, hogy esetleg büntetőjogilag értékelt előélettel rendelkezik-e az adott személy. Talán kimunkálható lenne a családok és normakövető polgárok védelme érdekében egy olyan jogszabályi környezet, és elektronikus rendszer, amely lehetővé tenné, hogy az ítéletben kiszabott joghátrány teljesítését követően a társadalomba visszakerülő büntetettek kiléte ne

64 Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Főügyészségi ügyész

65 Sipos László: A gyermek és a bűn. Tanulmányok a gyermekvédelem, a gyermek, mint áldozat és a gyermekbűnözés témaköréből. Debrecen, Debreceni Egyetemi Kiadó 2012. 35.o.

66 <http://www.criminalsearches.com> (letöltve: 2018. december 22.)

67 Ezen a kereső felületen azt tudhatja meg oldalt felkereső felhasználó, hogy laknak-e a szomszédjában vagy a lakókörnyezetében a bűnügyi nyilvántartásban szereplő személyek.

legyen hétpecsétetes titok. A társadalomra egykor veszélyes magatartást kifejtő elkövetők és a társadalom normakövető tagjainak eltérő érdekei közötti lévő elbillent egyensúly átértékelése, újra értelmezése, lehet a generális prevenció egyik hatékony eszköze, illetve hozzájárulhat a bűnmegelőzéshez is.

Felhasznált irodalom jegyzéke

Hivatkozott hazai jogszabályok

Magyarország Alaptörvénye

1/2013. (I.8.) ORFK utasítás gyermekmeghallgató szoba használatbavételéről, használatának rendjéről;

115/2003. (X. 28.) OGY határozat a társadalmi bűnmegelőzés nemzeti stratégiájáról

1744/2013. (X. 17.) Korm. határozat - a Nemzeti Bűnmegelőzési Stratégiáról (2013-2023):

1961. évi V. törvény a Magyar Népköztársaság Büntetőtörvénykönyve.

1966. évi nemzetközi egyezségokmány a gazdasági, szociális és kulturális jogokról,

1966. évi nemzetközi egyezségokmány a polgári és politikai jogokról,

1991 évi LXIV. törvény a New Yorkban 1989. november 20-án kihirdetett Gyermek jogairól szóló Egyezmény kihirdetéséről

1994. évi XXXIV. törvény - a rendőrségről

1995. évi CXXV. törvény - a nemzetbiztonsági szolgálatokról

1997. évi XXXI. törvény - gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról

2006. évi CI. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezmény kihirdetéséről;

2006. évi CII. törvény 2006. évi CII. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezménynek az emberkereskedelem, különösen a nők és gyermekek kereskedelme megelőzéséről, visszaszorításáról és büntetéséről szóló Jegyzőkönyve kihirdetéséről;

2006. évi CIII. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezménynek a migránsok szárazföldön, légi úton és tengeren történő csempészete elleni fellépésről szóló Jegyzőkönyve kihirdetéséről;

2010. évi CXXII. törvény - a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról;

2011. évi CLXIII. törvény - az Ügyészségről;

2012. évi C. törvény - a Büntető Törvénykönyvről;

2016. évi CLXV. törvény - egyes gyermekvédelmi és egészségügyi tárgyú törvényeknek a gyermekek biztonságának és védelmének fokozása érdekében történő módosításáról;

2018. évi CXVII. törvény - egyes szociális, gyermekvédelmi tárgyú, valamint egyéb kapcsolódó törvények módosításáról;
34/2015. (XI. 10.) IM rendelet - a tizenegyedik életévét be nem töltött terhelt vagy tanú, valamint a különleges bánásmódot igénylő sértett meghallgatására szolgáló rendőrségi helyiség kialakításáról és ellenőrzéséről;

Hivatkozott alapvető jogok biztosának jelentése és bírósági határozatok

A Pest Megyei Bíróság a 13.B.27/2006/37. számú és 2007. június 29-én kelt ítélete
Az alapvető jogok biztosának AJB-2031/2011 számú jelentése
Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB-130/2016. számú ügyben
Az alapvető jogok biztosának jelentése az AJB-159/2017. számú ügyben
Fővárosi Ítéltábla 1.Bf.229/2007/7.

Hivatkozott ENSZ egyezmények, dokumentumok és Európai Unió szabályok

ENSZ 1945. október 24. óta hatályban lévő Alapokmánya;
ENSZ 1951. évi Egyezménye a menekültek helyzetéről;
ENSZ Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata;
ENSZ 1966. december 16-án New Yorkban elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya;
ENSZ 1966. december 16-án New Yorkban elfogadott Gazdasági, Szociális és Kulturális Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya;
ENSZ 1989. évi egyezménye a gyermek jogairól;
ENSZ 2006. évi egyezménye a fogyatékossgal élő személyek jogairól;
ENSZ fiatalkori bűnözés megelőzésére vonatkozó iránymutatása;
ENSZ fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerére vonatkozó minimumszabályai,
ENSZ szabadságuktól megfosztott fiatalkorúak védelmére vonatkozó szabályai;
ENSZ Főtitkárának iránymutató feljegyzése: az ENSZ gyermekeket érintő igazságszolgáltatásra vonatkozó megközelítése, a 2009-ben elfogadott ENSZ gyermekek alternatív gondozásának megfelelő alkalmazásáról és feltételeiről szóló iránymutatása, és az emberi jogok védelmét és előmozdítását célzó nemzeti intézmények jogállásának és működésének alapelvei;
2006. évi CI. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezmény kihirdetéséről;
2006. évi CII. törvény 2006. évi CII. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezménynek az emberkereskedelem, különösen a nők és gyermekek kereskedelme megelőzéséről, visszaszorításáról és büntetéséről szóló Jegyzőkönyve kihirdetéséről;

2006. évi CIII. törvény az Egyesült Nemzetek keretében, Palermóban, 2000. december 14-én létrejött, a nemzetközi szervezett bűnözés elleni Egyezménynek a migránsok szárazföldön, légi úton és tengeren történő csempészete elleni fellépésről szóló Jegyzőkönyve kihirdetéséről;
- AZ EURÓPAI PARLAMENT 2016. július 5-i (2018/C 101/04) ÁLLÁSFOGLALÁSA az emberkereskedelem elleni küzdelemről az uniós külkapcsolatok terén (2015/2340(INI));
- AZ EURÓPAI PARLAMENT ÉS A TANÁCS 2011. április 5-i 2011/36/EU IRÁNYELVE az emberkereskedelem megelőzéséről, és az ellene folytatott küzdelemről, az áldozatok védelméről;
- A bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimumszabályok megállapításáról és a 2001/220/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról szóló Parlamenti és Tanácsi 2012. október 25-én kiadott - 2012/29/EU irányelv;

Hivatkozott könyvrészletek

- ANDORKA Rudolf: Bevezetés a szociológiába. Osiris Kiadó. ISBN: 9789633898482. Budapest, 2006.
- BELOVICS Ervin - ERDEI Árpád: A büntetőeljárás törvény magyarázata. HVG-ORAC Lap- és könyvkiadó. Budapest, 2018.
- FILÓ Erika - KATONÁNÉ PEHR Erika: Gyermeki jogok szülői Felelősség. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2015.
- HORVÁTH Dóra - MITEV Ariel: Alternatív kutatási kézikönyv. Alinea Kiadó. Budapest, 2015. HORVÁTH Róbert: Egy tudományelméleti modell a demográfia, mint önálló tudomány kialakulásáról. In: Demográfia, Évf. 30, Szám 1 (1987) ISSN 0011-8249.
- JAKAB András - MENYHÁRD Attila (szerk.): A jog tudománya. Tudománytörténeti és tudományelméleti írások gyakorlati tanácsokkal. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó. Budapest, 2015.
- KEENAN Marie: a gyermekek szexuális bántalmazása és a katolikus egyház - Gender, hatalom és szervezeti kultúra. Oriold és Társai Kiadó Budapest. 2017.
- KINGSLEY Davis: Human Society. The Macmillan Company Kiadó. 1949.
- KURITÁRNÉ SZABÓ Ildikó - TISLJÁR-SZABÓ Eszter (szerkesztők): Úgy szerettem volna, ha nem bántottak volna - a családon belüli gyermekkori traumatizáció: elmélet és terápia. Oriold és Társai Kiadó. 2015.
- SIPOS László: A gyermek és a bűn – tanulmányok a gyermekvédelem, a gyermek, mint áldozat és a gyermekbűnözés témaköréből. Debrecen, Debreceni Egyetemi Kiadó 2012.

Internetes hivatkozások

DONG M. - ANDA R. F. - FELITTI V. J. - DUBE S. R. - WILLIAMSON D. F. - THOMPSON T. J.- CLIFTON M. L. - GILES W. H. által 2004-ben végzett kutatások (the interrelatedness of multiple forms of childhood abuse, neglect, and household dysfunction. Child abuse and neglect.) 2004. <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4504028/> (letöltve: 2018. december 22.)

Egészségügyi szakmai irányelv - az egészségügyi ellátók feladatairól gyermekek bántalmazásának, elhanyagolásának gyanúja esetén. http://www.ijasz.hu/UserFiles/001148_eszi_honlapra_20160608_2.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

http://semmelweis.hu/klinikai-pszichologia/files/2016/11/2_Borderline-szucidalitás_Kuritárné-Szabó-Ildikó_2008-PH.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

<http://unicef.hu/wp-content/uploads/2014/10/Az-ENSZ-Gyermekjogi-Bizottságának-Záró-észrevételei-2006.pdf> (letöltve: 2018. december 22.)

<http://www.criminalsearches.com> (letöltve: 2018. december 22.)

http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/nepsz2011/nepsz_04_2011.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

http://www.ksh.hu/docs/hun/xftp/idoszaki/nepsz2011/nepsz_04_2011.pdf (letöltve: 2018. december 22.)

http://www.macsgyoe.hu/downloads/szakmai_anyagok/ENSZ_zaroeszrevetelek_2014.pdf letöltve: 2018. december 22.)

https://kk.gov.hu/download/e/60/c0000/A_gyermek_bantalmazasának_felismerésére_és_megszüntetésére_írányuló_egységes_elvek_és_módszertan.pdf (letöltés: 2018. december 22.)

<https://www.ajbh.hu/-/sorozatos-jelzorendszeri-hibak-mulasztasok-es-az-egyuttmukodes-hiánya-vezetett-a-tragediahoz-az-alapjogi-biztos-vizsgalata-az-éhen-halt-gyongyosi-kisg> (letöltve: 2018. december 22.)

https://www.ajbh.hu/documents/10180/2500969/Jelentés+az+éhenhalt+gyöngyösi+kisgyermek+ügyében+4239_2016/ (letöltve: 2018. december 22.)

<https://www.ajbh.hu/documents/10180/2811425/AJBH+beszámoló+2017/60b3d968-ac8e-d28e-058b-64d0eb7e6d69?version=1.2> (letöltve: 2018. december 22.)

<https://www.cdc.gov/violenceprevention/acestudy/> (letöltve: 2018. december 22.)

KAPITÁNY, Balázs - SPÉDER, Zsolt: Hitek, tévhitek és tények a népességsökkenés megállításáról - Demográfiai kihívások és kezelési lehetőségeik. In. Társadalmi Reflexió Intézet. <https://socialreflection.org/wp-content/uploads/2017/05/09.-KAPITÁNY-BALÁZS-SPÉDER-ZSOLT-Hitek-tévhitek-és-tények-a-népességsökkenés-megállításáról.pdf> (letöltve: 2018. december 22.)

LANDRY, Adolphe: „Adolphe Landry on the Demographic Revolution.” Population and Development Review, vol. 13, no. 4, 1987, pp. 731–740. JSTOR, JSTOR, www.jstor.org/stable/1973031. (letöltve: 2018. december 22.)

MALTHUS, Thomas: „population growth and birth control” in. <https://fn.bmj.com/content/78/1/F76> (letöltve: 2018. december 22.)

Tárgyszavak

emberkereskedelem, gyermekvédelem, bűnmegelőzés, gyermekvédelmi rendszer, népességcsökkenés, szociológia, kiskorúak védelme, gyermeki jogok, gyermekek mindenek felett álló érdeke

Bálint, dr. Kulifay¹

INVALIDITY BENEFITS AND GENDER EQUALITY IN THE PRACTICE OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION

Introduction

For centuries now, the march for the equal treatment of the two genders has continued, encompassing all segments of life and leaving, by today, only a few areas where the legislation of developed countries does not provide for such.

This state of affairs is no different in the realm of social law, where medical treatment and pensions have long been a given for every contributing member of society, regardless of gender. At the same time, there are differences inherent between the sexes that still necessitate more nuance in social law than we might see in other branches of the law. Occurrences such as childbirth and maternity leave must all be taken into account by legislators in a wise and just manner, providing equitable solutions without infringing upon the rights of the other gender and upsetting the financial equilibrium of the social security system.

1. Council Directive 79/7/EEC

The first major multilateral agreement in post-war Europe to deal with invalidity was the European Interim Agreement on Social Security Schemes Relating to Old Age, Invalidity and Survivors, ratified in 1954, which established that signatory states must provide equal treatment and equal requirements for each other's citizens in matters pertaining to the services listed above. This principle of reciprocity would carry on into every further agreement, such as the European Social Charter of 1961 and the European Convention on Social Security of 1972. The International Labour Organisation Social Security Convention of 1952 (No. 102) also provides for minimum standards for all its signatories on social security matters.

In the European Communities, the Treaty of Rome created a European Social Fund in 1957, which continues to this day as the oldest Structural Fund, aiming to create social coherence between member states. Yet, concrete legislation dealing with

1 PhD student of the doctorate course at the Law Faculty of KRE of the Ref. Church in Hungary

gender equality in social law would still have to wait decades. Directive 79/7 of what was then called the Council of the European Communities was born in December 1978, created to help bring about the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security.

This Directive, which continues to be in effect under the European Union, concerns itself in particular with statutory schemes which provide protection against the following, as listed in Article 3(1)(a) and (b):

- risks of sickness
- invalidity
- old age
- accidents at work and occupational diseases
- unemployment
- social assistance, in so far as it is intended to supplement or replace the schemes referred to above

The Directive demands that member states take all necessary measures to ensure their national legislation matches the goals and criteria of equal treatment here, eliminating all direct or indirect discrimination on the grounds of sex, marital status or family status.

At the same time, the Directive allows for certain exceptions from underneath its scope, quoted as follows from Article 7(1):

- a) the determination of pensionable age for the purposes of granting old-age and retirement pensions and the possible consequences thereof for other benefits;
- b) advantages in respect of old-age pension schemes granted to persons who have brought up children; the acquisition of benefit entitlements following periods of interruption of employment due to the bringing up of children;
- c) the granting of old-age or invalidity benefit entitlements by virtue of the derived entitlements of a wife;
- d) the granting of increases of long-term invalidity, old-age, accidents at work and occupational disease benefits for a dependent wife;
- e) the consequences of the exercise, before the adoption of this Directive, of a right of option not to acquire rights or incur obligations under a statutory scheme.

But therein lies a problem.

To what extent is derogation permitted? How much room do national courts possess in deviating from the central rule of non-discrimination in matters other than the topics taxatively listed above? There are many types of social security benefits in the various member states of the Union, after all, and whether or not gender-based discrimination is rightful and necessary is definitely not always an unequivocally clear matter; and it is the task of the Court of Justice of the European Union to provide guidance.

In this study, we will narrow down our scrutiny to one particular aspect of the Court's dealings with social law disputes and equal treatment, and that is the question of invalidity benefits.

Invalidity is an incapacitating bodily disability, rendering one unable to meaningfully participate in the job market. All member states of the European Union offer some form of benefits in the event of invalidity as part of their social security net. But how much leeway are the courts and legislators themselves afforded in gender-based discrimination when determining the complex system of requirements, contributions and benefits of an invalidity scheme?

We will answer this question through two prominent cases of the Court of Justice of the European Union.

2. CJEU Case C-328/91

The first one, **Case C-328/91** saw the House of Lords of the United Kingdom request a preliminary ruling from the Court on a dispute between the Secretary of State for Social Security on the one hand, and a Mrs. Thomas, Mrs. Cooze, Mrs. Beard, Mrs. Morley, Mrs. Murphy and the Equal Opportunities Commission on the other, particularly on the correct interpretation of Article 7(1)(a) of Directive 79/7.

The main conundrum was as follows: the Social Security Act 1975 of the United Kingdom offers severe disablement allowance to people who are incapable of work and invalid care allowance to people engaged in caring for a severely disabled person. Those having reached retirement age, it being 65 years for men and 60 years for women, are not entitled to those benefits.

Upon attaining retirement age, the aforementioned female citizens had their allowances revoked and they sought legal remedy. As a consequence, a Court of Appeal ruling found that the United Kingdom legislation was incompatible with Directive 79/7, a decision the Secretary of State for Social Security appealed to the House of Lords.

In examining the matter, the Court of Justice pointed out several key factors.

- the respondents in the main proceedings are indeed covered by Directive 79/7 and their specific circumstances regarding invalidity by its Article 3(1)(a)
- the UK legislation setting different pensionable ages by gender is discriminatory, but it is a permitted derogation under Article 7(1)(a) of the Directive; all the same, this exception to the prohibition of discrimination must always be interpreted strictly
- the reason for allowing this deviation from the Directive's principles is to enable member states to gradually adjust their social security systems without disrupting the complex financial equilibrium inherent those systems
- as a consequence, gender-based discrimination in social security schemes other

than those pertaining to old-age and retirement must also possess the same qualities and thus, can only be permitted when they too threaten to upset the complex financial equilibrium of the social security system, or in order to ensure consistency between retirement pension schemes and other benefit schemes

- the provision of benefits under non-contributory schemes, such as severe disablement allowance and invalid care allowance does not bear a direct influence on the above and carries no such risks to the integrity of the social security system, particularly since national legislations normally contain provisions to prevent overlapping between different benefit types
- finally, the United Kingdom's argument that the majority of women stop working at age sixty and begin their retirement does not deny the right of the individual to continue working for up to five more years, in which case they are entitled, in the event that the insured risk materializes, to receive benefits such as severe disablement allowance or invalid care allowance

Denying the legitimacy of discrimination in the case at hand, the Court of Justice presented the following ruling: „*Where, pursuant to Article 7(1)(a) of Directive 79/7, a Member State prescribes different retirement ages for men and women for the purposes of granting old-age and retirement pensions, the scope of the permitted derogation, defined by the words possible consequences thereof for other benefits, contained in Article 7(1)(a) is limited to the forms of discrimination existing under the other benefit schemes which are necessarily and objectively linked to the difference in retirement age.*”

3. CJEU Case C-92/94

In a similar dispute, **Case C-92/94**, the Court of Appeal (Civil Division) of London requested a preliminary ruling from the Court of Justice of the European Union on a case between the Chief Adjudication Officer and, once again, the Secretary of State for Social Security on one side, and respondents Rose Graham, Mary Connell and Margaret Nicholas on the other, requesting guidance on the interpretation of Article 7(1)(a) of Council Directive 79/7/EEC of 19 December 1978 on the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security.

In this second case, the respondents of the original dispute had either the rate of their invalidity pension reduced (Mrs. Connell and Mrs. Nicholas) or their request for an invalidity allowance denied (Mrs. Graham), which they found discriminatory and initiated legal action.

Under British law, section 33 of the Social Security Contributions and Benefits Act 1992 offers invalidity pension to citizens meeting the requirements and being under pensionable age, which, as we have discussed earlier, is 60 years for women and 65

years for men. When they are normally entitled to a retirement pension, but choose to opt out of it in favour of invalidity pension, it can be provided for an additional five years past retirement age.

For those under pensionable age, the rate of invalidity pension is the same as that of a full State retirement pension. For those over pensionable age, invalidity pension is paid at the actual retirement pension rate for the person concerned, calculated according to the number of years of working life for which that person has paid the requisite contributions.

Section 34 of the same Social Security Contributions and Benefits Act states that invalidity allowance is paid in addition to invalidity pension throughout the period of interruption of employment to a person who was more than five years below pensionable age on the first day of incapacity for work. The lower the age of the claimant at that date, the higher the rate of invalidity allowance.

Upon reaching the age of sixty, the rate of invalidity pension to all three respondents was reduced to an amount justified by their prior contributions to the retirement pension scheme, rather than continuing to receive a full State Pension. Furthermore, Mrs. Graham, who was already of age fifty-five at the time she became incapacitated for work, was denied invalidity allowance, an additional source of income altogether.

The subject of scrutiny before the Court of Justice was therefore the issue of whether or not it was unlawful gender-based discrimination to set the bar five years lower for women with regards to invalidity pensions and allowances, in light of Directive 79/7. The Court arrived at the following conclusions:

- much like in **Case C-328/91** – which we have discussed earlier – a member state's ability to discriminate is limited to the forms of discrimination existing under the other benefit schemes which are necessarily and objectively linked to the difference in pensionable age
- the forms of discrimination at issue in the main proceedings are objectively linked to the setting of different pensionable ages for women and men, inasmuch as they arise directly from the fact that that age is fixed at 60 for women and 65 for men
- prohibiting a member state which has set different pensionable ages from limiting, in the case of persons becoming incapacitated for work before reaching pensionable age, the rate of invalidity benefit payable to them from that age to the actual rate of the retirement pension to which they are entitled under the retirement pension scheme would mean restricting to that extent the very right which a member state has under Article 7(1)(a) of Directive 79/7 to set different pensionable ages, and would undermine the coherence between the retirement pension scheme and the invalidity benefit scheme

As such, the Court's ruling established that, quoting: „*Where, pursuant to Article 7(1)(a) of Council Directive 79/7/EEC of 19 December 1978 on the progressive implementation of the*

principle of equal treatment for men and women in matters of social security, a Member State has set the pensionable age for women at 60 and that for men at 65, that provision also allows it, first, to provide that the rate of invalidity pension payable to persons becoming incapacitated for work before they reach pensionable age is to be limited to the actual rate of retirement pension from the age of 60 in the case of women and from the age of 65 in the case of men and, second, to reserve entitlement to invalidity allowance, paid in addition to invalidity pension, to those persons who are aged under 55, in the case of women, and under 60, in the case of men, at the time when they first become incapacitated for work.”

Summary

In conclusion, we can state with good conscience that the issue of invalidity benefits and similar auxiliaries to the time-tested concept of old-age pension present an enduring challenge to judges and legislators of both the European Union and its individual member states. When the question of gender equality enters the picture, it becomes even more nuanced, and much as our two precedents illustrated, even the subtlest contextual difference can completely alter the case and bring about two diametrically opposing verdicts.

At the bottom line, the issue of gender-based discrimination within the social security nets will continue to be a point of contention, so long as its most prominent and enduring tradition, the difference between the pensionable ages of men and women persists.

In Article 5 of Directive 79/7, we are given the very essence of its *raison d'être*. „Member States shall take the measures necessary to ensure that any laws, regulations and administrative provisions contrary to the principle of equal treatment are abolished.” In other words, the end goal is a completely level field, void of any discrimination whatsoever. And while Article 7 lists the permitted derogations that provided the conundrum of the court cases in our present study, it is concluded, in its second paragraph, with the following words: „Member States shall periodically examine matters excluded under paragraph 1 in order to ascertain, in the light of social developments in the matter concerned, whether there is justification for maintaining the exclusions concerned.”

It is therefore rather evident – as is the case with all directives – that the countries of the European Union are under a gradual legal compulsion to eliminate every discrimination in matters of social security, the difference between the pensionable ages of men and women included. Even the newest member states have had several years to adjust their legal systems accordingly, and one of the main pillars of this discrimination, childbirth, is less and less of a defining factor in the lives of European women, as birthrates virtually all across the EU tragically continue to decline. Perhaps now, forty years after the creation of the Directive, the nations of Europe still upholding this particular discrimination might finally consider abolishing it as well.

Sources

Council Directive of 19 December 1978 on the progressive implementation of the principle of equal treatment for men and women in matters of social security (79/7/EEC): <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:31979L0007&from=EN> (retrieved: 2018. 12. 02.)

Judgment of the Court (Sixth Chamber) of 30 March 1993. - Secretary of State for Social Security v Evelyn Thomas and others. - Reference for a preliminary ruling: House of Lords - United Kingdom. - Equal treatment - Invalidity benefits - Links with pensionable age. - Case C-328/91: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61991CJ0328&from=EN> (retrieved: 2018. 12. 02.)

Judgment of the Court (Sixth Chamber) of 11 August 1995. - Secretary of State for Social Security and Chief Adjudication Officer v Rose Graham, Mary Connell and Margaret Nicholas. - Reference for a preliminary ruling: Court of Appeal, Civil Division (England) - United Kingdom. - Equality between men and women - Invalidity benefits - Link with pensionable age. - Case C-92/94: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:61994CJ0092&from=EN> (retrieved: 2018. 12. 02.)

Keywords

Invalidity Benefits, Allowance, Pensionable Age, Pension, Gender Equality, Discrimination, Court of Justice of the European Union.

A BELSŐ PIACI JOGHARMONIZÁCIÓ

A jogharmonizáció fogalma

A jogharmonizáció legegyszerűbben kifejezve egy *szabályozási technika*², amely az Európai Unió jogalkotási mechanizmusának bevett eszköze. A „harmonizáció”, a „jogszabályok közelítése” és a jogszabályok „összehangolása” egymással szinonim fogalmak (a Szerződések is ekként használják e két kifejezést).³ Már a „jogharmonizáció” kifejezésben is benne van, hogy némiképp különbözik a „tabula rasa” jogalkotástól, azt sejteti, hogy már léteznek a szabályozni kívánt területen jogszabályok, csak azok a jogszabályok egymástól eltérnek. Amikor uniós kontextusban beszélünk jogharmonizációról olyankor valóban ez a helyzet: a tagállamok eltérő jogszabályait igyekszik az Európai Unió egy közös nevezőre hozni. A „jogharmonizáció” kifejezés emellett azt az érzetet keltheti, hogy a szerteágazó nemzeti szabályozásokat addig foltozgatja-toldozgatja az Unió, ameddig a szerteágazó jogszabályok nem találkoznak közepén. Azontúl, hogy ez a gyakorlatban megvalósíthatatlan vállalkozás lenne, nem is igaz. Valójában az Európai Unió felülről alkot egy uniós jogi aktust, amely a tagállami jogrendszerekbe alászállva (irányelv esetén átültetéssel, rendelet esetén közvetlenül) egy „új” alkalmazandó jogszabályként jelenik meg, azt sem kizárva, hogy az addigi nemzeti szabályozást teljesen átírja. Azáltal, hogy minden tagállamban ugyanazt az új szabályozást kezdik alkalmazni, megvalósul, hogy az adott szabályozási kérdésben az egész Unió területén ugyanolyan szabályokat fognak a tagállamok alkalmazni. Annyiban azonban mindenképpen csupán „harmonizációról” van szó, hogy az Unió köteles arra, hogy a szubszidiaritás elvének megfelelően hozza meg intézkedéseket, minden egyéb kérdésben a tagállamok – a lojalitási klauzula tiszteletben tartása mellett – szabadon rendelkezhetnek. A jogharmonizáció szabályozási technikája szoros összefüggésben van az Európai Unió hatásköreivel.

A jogharmonizáció nem egyszeri aktus, hanem a belső piaci jogalkotási rendszer része, állandóan működő mechanizmus.⁴ Ez részben abból is következik, hogy a leg-

1 PhD-hallgató, ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi és Európai Gazdasági Jogi Tanszék

2 Blutman László: Az Európai Unió joga a gyakorlatban, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, 2013, 275. o.

3 Osztovits András: Az Európai Unióról és az Európai Unió Működéséről szóló Szerződések magyarázata 2., Budapest, CompLex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft, 2011, (2157, oldalt)

4 Várnay Ernő, Papp Mónika: Az Európai Unió joga, Budapest, CompLex Kiadó Jogi és

különbözőbb területek legkülönbözőbb szabályait lehet szükséges harmonizálni, az uniós jogalkotónak fel kell fedeznie azokat a területeket, ahol még nem hozott jogi aktust, azonban az szükséges lenne. Ennek a felfedezési periódusnak pedig nem lesz előreláthatólag nem lesz vége. A gazdaság egyes területei, és ezáltal a szabályozandó területek dinamikusan változnak, ezekkel a fejlődésekkel pedig nem csak a nemzeti jogoknak, de az Uniónak is meg kell birkóznia a belső piac olajozott működése érdekében. Az Európai Unió egy sokrétű integráció, amelyben a gazdasági integráció az uniós egységesülés egyik meghatározó szelete és egyben fő motorja is.⁵ Az Európai Unió történetében ezért a tagállamok közötti gazdasági összefonódások, az egyszerű gazdasági előnyök mellett, az Unió fennmaradásának és az integráció elmélyítésének zászlóshajójaként is funkcionál. Az európai uniós integrációs folyamatban ez a fajta gazdasági integráció a „belső piacban” valósult meg. A belső piac az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban EUMSZ) szerint egy olyan, belső határok nélküli térség, amelyben biztosított az áruk, a személyek, a szolgáltatások és a tőke szabad mozgása.⁶ Európai termékek és szolgáltatások kerülnek mind a tagállami piacokra, mind a világpiacon. Az Unió területén belül ezért biztosítani kell, hogy ne legyenek olyan akadályok, amelyek e négy gazdasági tényező szabad áramlását gátolhatnák. A belső piac kialakítására és fenntartására a tagállamok több jogalapot is a Szerződésekbe foglaltak. A belső piac megvalósítására az EUMSZ-ben több jogalap is van: a 4. cikk (2) a) pont, a 26. cikk, a 27. cikk, a 114. cikk és a 115. cikk. Ezek közül a legáltalánosabb belső piaci jogalap a 114. cikk, amely felhatalmazza az Uniót, hogy a jogharmonizáció eszközével biztosítsa a tőke, az áru és a szolgáltatás szabad mozgását. A jogharmonizáció lényege, hogy az Unió megszüntetve a tagállamokban jelenlévő eltérő jogszabályokat egységes szabályozási rendszert hoz létre, ezáltal kiküszöbölve, hogy az eltérő szabályok a belső piac fejlődését gátolják. A 114. cikk konkrét célja, hogy jogharmonizáció által megszűnjenek a tagállamokban az olyan eltérő szabályozások, amelyek a belső piacot torzíthatják.⁷

A tagállamoknak elemi érdekükben áll, hogy az Unió csak olyan területeken alkothasson jogi aktusokat, ahol erre a szuverenitásuk egy részét korlátozták⁸, ezentúl a

Üzleti Tartalomsszolgáltató Kft. ,2006 (521. oldal)

5 Pintér Tibor: Az európai integráció – gazdasági és politikai alapú elméleti megközelítések, Polgári Szemle, 13. évf., 4-6. Szám, 2017 (341-347 o)

6 Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 26. cikk

7 Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 114. cikk (1): Ha a Szerződések másként nem rendelkeznek, a 26. cikkben meghatározott célkitűzések megvalósítására a következő rendelkezéseket kell alkalmazni. Az Európai Parlament és a Tanács rendes jogalkotási eljárás keretében és a Gazdasági és Szociális Bizottsággal folytatott konzultációt követően elfogadja azokat a tagállamok törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseinek közelítésére vonatkozó intézkedéseket, amelyek tárgya a belső piac megteremtése és működése.

8 Blutman László: Az Európai Unió joga a gyakorlatban, Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, 2013 119. oldal

magánszereplőkre és a gazdasági élet szereplőire is hatással lehetnek az uniós jogszabályok. Éppen ezért a jogalapok legitim igénybevételét nem csak a tagállamok, hanem az ebben érdekelt felek is időről időre meg szokták kérdőjelezni. Az uniós jogalkotási mechanizmusban születő rendeletek és irányelvek többször sértették már a egyes piaci szereplők gazdasági érdekeit. Iskolapéldái lehetnek ennek az dohánytermékek visszaszorításáról szóló jogi aktusok⁹ vagy a „Roaming-rendelet”¹⁰, amelyben a piaci árakat szabályozta az Európai Unió. A Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EuB) ezért több ízben kellett már vizsgálnia a belső piaci jogalap alkalmazási körét. A Bíróság minden esetben, amikor egy jogalapra hivatkozás helyesség vizsgálatát végzi, egyben a hatalmi egyensúly őreként is megjelenik.

I. Az EUMSZ 114. cikke az Európai Unió Bíróságának értelmezésében

Az EuB joggyakorlatában a jogharmonizáció két alaptípusa között kell először is különbséget tenni, amelyek kötött időbeli különbség van első sorban. Az első ilyen alaptípus, amikor még nincs a területen uniós jogharmonizáló jogi aktus (*a harmonizált szabályozás létrehozása*), a második alaptípus, amikor már a területen megtörtént a jogharmonizáció, azonban ennek a jogharmonizációnak a tartalmát az uniós jogalkotó módosítja (*a harmonizált szabályozás módosítása*). Ahhoz, hogy az uniós jogszerűen harmonizálja a nemzeti szabályokat mindkét esetben közel azonos feltételeknek kell megfelelnie, eltérés a két alaphelyzet természetéből adódik csak.

A belső piaci jogalap alkalmazásának konjunktív feltételei a legáltalánosabban a következők:

1. A nemzeti jogszabályok között *eltérések* vagy *lehetséges eltérések* vannak;
2. ezek gátolják az *alapvető szabadságokat* vagy *versenytorzulásokat* hoznak létre;
3. illetve a *szubszidiaritás* és az *arányosság* elvének való megfelelés.

A következő fejezetekben ezeknek a feltételeknek a részletesebb bemutatására töreksem a következő ítéletekből levont tanulságok alapján: C-58/08 ügy¹¹, C-210/03 ügy¹², C-376/98 ügy¹³ és C-491/01 ügy¹⁴.

9 C-58/08 Vodafone és társai ügy (ECLI:EU:C:2010:321)

10 C-210/03 Swedish Match ügy (ECLI:EU:C:2004:802)

11 C-58/08 Vodafone és társai ügy (ECLI:EU:C:2010:321)

12 C-210/03 Swedish Match ügy (ECLI:EU:C:2004:802)

13 C-376/98 Németország kontra Parlament és Tanács ügy (ECLI:EU:C:2000:544)

14 C-491/01 British American Tobacco (Investments) és Imperial Tobacco ügy (ECLI:EU:C:2002:741)

1. Amikor még nincs uniós szintű jogharmonizáció

Az EuB szerint a nemzeti jogrendszerek közötti eltérések egyszerű megállapítása nem elegendő a jogharmonizációhoz. E szabály alól kivételek az olyan eltérések, amelyek természetüknél fogva akadályozhatják az alapvető szabadságokat, és így közvetlenül hatással lehetnek a belső piac működésére. A 114. cikkre mint jogalapra lehet hivatkozni a nemzeti jogrendszerek eltérő fejlődéséből adódó jövőbeni akadályok megelőzése érdekében, ezek a „lehetséges eltérések” kategóriája. Az ilyen jogharmonizáció jogszerűségéhez szükséges, hogy a jövőbeni akadályok valószínűnek legyenek, és hogy az uniós intézkedésnek ezek megelőzésére kell irányulnia.

Ezzel egyidejűleg megkövetelt, hogy az eltérő nemzeti szabályok az alapvető szabadságokat gátolják vagy versenytorzulásokat okozzanak. E tekintetben az akadály elméleti, vagy az esetleges torzulás egyszerű megállapítása nem elegendő. Ha így lenne, akkor az EuB általi bírósági felülvizsgálat értelmét vesztené és lehetetlenülne, másrészt az Unió számára korlátlan hatalmat biztosítana a belső piac szabályozására.¹⁵

2. A szubszidiaritás és az arányosság elve

A szubszidiaritás és arányosság elvéről a Szerződéseken túl a Szerződésekhez csatolt Második Jegyzőkönyv a szubszidiaritás és arányosság elveinek alkalmazásáról is tartalmaz rendelkezéseket. A szubszidiaritás elvével összefüggésben a Vodafone ügyben kijelölt főtanácsnok azon a véleményen volt, hogy azt a kérdést kell tisztázni, hogy a választott cél megvalósítása igényli-e az uniós beavatkozást, e körben nem elegendő egyszerűen a közösségi beavatkozás lehetséges előnyeire utalni.¹⁶ Az EuB a szubszidiaritás elvéről általában az EUSz 5. cikkére¹⁷ való utalással értelmezi a szabályt, amelyet az uniós intézményeknek be kell tartani.

Az arányosság elvéhez kimunkáltabb joggyakorlat párosul. Szükséges, hogy az eszköz (intézkedés) alkalmas legyen a cél elérésére, és az eszköz ne lépjen túl azon ami a cél eléréséhez szükséges. Az EuB a jogalkotó számára széles mérlegelési jogkört ismer el az uniós jogalkotó részére a következő területeken:

- ahol a jogalkotó magatartása politikai;
- ahol gazdasági és szociálpolitikai döntéseket kell meghozni;
- és ahol összetett értékelést és mérlegelést kell végezni.

15 C-376/98 Németország kontra Parlament és Tanács ügy (ECLI:EU:C:2000:544)

16 C-58/08 Főtanácsnoki indítvány (ECLI:EU:C:2009:596)

17 Az Európai Unióról szóló Szerződés 5. cikke (3): A szubszidiaritás elvének megfelelően azokon a területeken, amelyek nem tartoznak kizárólagos hatáskörébe, az Unió csak akkor és annyiban jár el, amikor és amennyiben a tervezett intézkedés céljait a tagállamok sem központi, sem regionális vagy helyi szinten nem tudják kielégítően megvalósítani, így azok a tervezett intézkedés terjedelme vagy hatása miatt az Unió szintjén jobban megvalósíthatók.

Ezekben az esetekben nem az a kérdés, hogy az választott uniós intézkedés volt-e az egyetlen vagy a lehető legjobb. Az intézkedés jogszerűségére kizárólag a cél eléréséhez nyilvánvalóan alkalmatlan jelleg lehet kihatással. Ehhez egyetlen megkötés párosul, mégpedig hogy a jogalkotónak ilyen jogkör birtokában is objektív megfontolásokra kell alapoznia választását.¹⁸

3. Amikor már megvalósult az uniós jogharmonizáció

Az, hogy egy területen már sor került átfogó harmonizációra egyáltalán nem jelenti azt, hogy az uniós jogalkotó ne módosíthatná azt, vagy hogy szükség esetén ne vezethetne be új rendelkezéseket (az eredeti harmonizációs intézkedések céljainak hatékonyabb védelme érdekében). Sőt, téves és antidemokratikus lenne, ha a jogalkotó nem vizsgálhatná felül a politikai döntéseit, annak érdekében, hogy közvélemény változását és az újabb ismereteket figyelembe vehesse, illetve hogy a harmonizáció negatív következményeit korrigálni tudja. Még abban az esetben is, ha a harmonizációs intézkedés hatékonynak bizonyult a belső piac működését illetően, a jogalkotó számára meg kell hagyni azt a lehetőséget, hogy az intézkedést az ismeretek fejlődéséhez vagy a politikai preferenciákhoz igazítja. Az uniós jogalkotó ilyen helyzetben csak akkor teljesítheti a Szerződések által elismert általános érdekek védelmének biztosítását, ha az uniós szabályozást hozzáigazítja a változásokhoz. A C-491/01 ügyben hozott ítélet pedig úgy határozott az EuB, hogy nemcsak tudományos fejlődés képezheti a módosítás alapját, ezzel összefüggésben diszkrecionális jogköre van a jogalkotónak, figyelembe vehet más megfontolásokat is.

4. A harmonizáció mértéke és tartalma közötti különbségtétel

A 114. cikk nem biztosít általános hatáskört a belső piac szabályozására, ez azonban nem jelenti, hogy az elfogadott jogi aktusnak ne lehetne önálló szabályozási célja, ha ezt jelentené, elegendő lenne szimpla dereguláció. Különbséget kell tenni a harmonizációt kiváltó okok és a harmonizáció tartalma és mértéke között.¹⁹ A harmonizáció révén lehetővé kell tenni mindazon sokrétű politikai cél megvalósítását, amelyeket általában azokkal a nemzeti intézkedésekkel érnek el, amelyeket a közösségi szabályozás vált fel. A Swedish Match ügybe²⁰n például az EuB kijelentette, hogy ha fennállnak a 114. cikkre mint jogalapra való hivatkozás feltételei, az uniós jogalkotó nem lehet akadályoztatva abban, hogy e jogalapra hivatkozzon abból a tényből kifolyólag, hogy a közegészség védelme meghatározó a cselekvés kiválasztásakor.

18 C-58/08 Vodafone és társai ügy (ECLI:EU:C:2010:321), C-491/01 British American Tobacco (Investments) és Imperial Tobacco ügy (ECLI:EU:C:2002:741)

19 C-58/08 Vodafone és társai ügy (ECLI:EU:C:2010:321)

20 C-210/03 Swedish Match ügy (ECLI:EU:C:2004:802)

II. Egy aktuális téma bemutatása a belső piacon: az óraátállítás eltörlésének kérdése

Jelenleg a 2000/84/EK irányelv²¹ rendelkezik az évszakokhoz kötődő óraátállítás rendszeréről. Ez utóbbi irányelv határozza meg, hogy az Unió területén minden év március utolsó vasárnapján a tagállamok a nyári időszámításra, míg október utolsó vasárnapján a télire álljanak át. A nyári és a téli időszámítástól meg kell különböztetni a tagállamok standard idejét, amelyek az időzónához kapcsolódnak. A tagállamok standard idejére vonatkozó döntést a tagállamok hozzák, és hozták meg mindig is, annak szabályozása nem tartozik az Európai Unió hatáskörébe.

A 2000/84/EK irányelv felülvizsgálatának következtében a Bizottság arra a következtetésre jutott, hogy az évi kétszeri óraátállítás megérett az eltörlésre.²² A Bizottság tanulmányait szemlélve egyáltalán nem olyan egyértelmű ennek az eltörlés szükségességének megítélése.²³ A tanulmányok öt különböző szempontot vizsgáltak: a belső piacot, az energiamegtakarítást, az egészségre gyakorolt hatásokat, a közúti közlekedésbiztonságot és a mezőgazdasági szempontokat. A vizsgált szempontok egyike se szolgál megkérdőjelezhetetlen előnyökkel, a felhozható érvek mind a két oldalon kioltják, és ellensúlyozzák egymást, ezen kívül fontos, hogy ezek az adatok a földrajzi elhelyezkedéstől nagyban függenek. „A bizonyítékok egyelőre a következők tekintetében egyértelműek: ha az óraátállítás időpontjait a tagállamok nem egyeztetnék egymással, az kedvezőtlen hatással járna a belső piacra, mert emelkednének a határokon átnyúló kereskedelem költségei, több kényelmetlenséggel járna és esetleg zavart szenvedne a közlekedés, a kommunikáció és az utazás, valamint csökkenne a termelékenység az áruk és a szolgáltatások belső piacán.”²⁴

A Bizottság a tanulmányon túl európai konzultációt folytatott le az óraátállítás eltörléséről. A konzultációban feltett kérdésekre 4.6 millió érvényes válasz érkezett, amely ezzel a valaha tartott legsikeresebb uniós konzultáció lett. A válaszadók 84% pedig akként nyilatkozott, hogy szeretné eltörlöni az évi kétszeri óraátállítást. A legtöbb válasz Németországból (70%), Franciaországból (8.6%) és Ausztriából (6%) érkezett. Lényeges szempont, hogy ez a konzultáció nem volt reprezentatív.²⁵ Ezt követően az óraátállítás eltörlése hirtelen a figyelem középpontjába került az Európai Unió közbeszédében. Jean-Claude Juncker az Európai Unió Parlamentje előtt tarott beszédében

21 Az Európai Parlament és a Tanács 2000/84/EK irányelve a nyári időszámításra vonatkozó rendelkezésekről

22 COM(2018) 639 final

23 COM(2018) 639 final

24 COM(2018) 639 final

25 Commission Staff Working Document, Public Consultation on EU Summertime Arrangements, Brussels, 12.9.2018, SWD(2018) 406 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX:52018SC0406> (2018-12-18)

a következőket mondta: “Ám az európaiak nem fognak tapsolni nekünk, ha eközben továbbra is uniós rendelet írja elő, hogy az órákat évente kétszer át kell állítanunk. A Bizottság a mai napon javaslatot tesz arra, hogy ez ne így legyen. Meg kell szüntetni az óraátállítást. A szubszidiaritás elve alapján a tagállamoknak saját maguknak kell dönteniük arról, hogy polgáraik a nyári vagy téli időszámítást kövessék-e. Elvárom, hogy ebben a Parlament és a Tanács is egyet értsen, és a belső piaccal összhangban álló megoldásokat találjunk. Sürget az idő.”²⁶

A szubszidiaritás elvének megtartására vonatkozóan a Bizottság azon a véleményen van, hogy a belső piac működéséhez harmonizált rendszer szükséges, és mivel egyre többen jelezték, hogy a jelenleg óra-átállító rendszert eltörölnék, ezért a harmonizált megközelítés csak egyetlen módon biztosítható a továbbiakban, mégpedig az évi kétszeri óraátállítás eltörlésével. A arányosság elvének megtartását a Bizottság pedig azzal indokolja, hogy az irányelv nem lépi túl a cél (azaz a belső piac megfelelő működésének folyamatos védelme az időszámítással kapcsolatos rendelkezésekkel összefüggésben) eléréséhez szükséges mértéket. A cél elérése érdekében az időszámításra vonatkozó harmonizált szabályokat az Unió garantálja, ez azonban nem fosztja meg a tagállamokat azon joguktól, hogy eldöntsék, a nyári vagy a téli időszámítást alkalmazzák-e. Ezen felül az irányelv nem érinti a tagállamok azon jogát, hogy meghatározzák, hogy területük határain belül milyen standard időt vagy időket alkalmazzanak, ugyanis mindegyik tagállam maga dönthetné el a jövőben, hogy a téli vagy a nyári időszámítást kíváná-e alkalmazni.

A Szerződéshez csatolt második jegyzőkönyv tartalmazza azokat a konkrét szabályokat, amelyek a szubszidiaritás elvének érvényesülését végrehajthatóan biztosítják. E jegyzőkönyv egyik lényegi eljárása, hogy a Bizottságnak a jogalkotási aktusokat meg kell küldenie a tagállami parlamenteknek, amelyek véleményezhetik a jogalkotási javaslat szubszidiaritásnak való megfelelését. Ha valamelyik nemzeti parlament úgy véli, hogy a tervezett jogalkotási aktus nem felel meg a szubszidiaritás és arányosság elvének, indokolt véleményt küldhet a Bizottságnak. Ennek az eljárásnak a keretében az óraátállítás eltörléséről szóló bizottsági javaslat meg lett küldve a nemzeti parlamenteknek véleményezésre, és a Dán Parlament valamint az Egyesült Királyság Parlamentjének mindkét háza indokolt véleményben kifogásolta a szubszidiaritás és arányosság elveinek megtartását az új irányelvvel szemben.²⁷ A két parlament leginkább azt kifogásolta, belső piaci szempontokat előtérbe helyezve, hogy a javaslat csupán két alternatíva közötti választást enged meg a tagállamoknak, és

26 Az Unió helyzete (2018): Jean-Claude Juncker elnök éves beszéde az Unió helyzetéről az Európai Parlament előtt, https://ec.europa.eu/commission/priorities/state-union-speeches/state-union-2018_hu (2018-12-18)

27 <http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/scrutiny/COD20180332/dkfol.do> (2018-12-18),
<http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/scrutiny/COD20180332/uklor.do> (2018-12-18),
<http://www.ipex.eu/IPEXL-WEB/scrutiny/COD20180332/ukcom.do> (2018-12-18)

nem ad lehetőséget olyan harmadik opcióra, amely értelmében bizonyos tagállamok az óra-átállítós-rendszerben maradhatnának. A Lordok Háza hiányolja, hogy egy ilyen harmadik opcióra vonatkozó tanulmányt és felmérést a Bizottság nem végezett. A parlamentek az uniós konzultáció jelentőségét is vitatják: a 4,6 millió résztvevő az Európai Unió lakosságának 1%-át sem teszi ki, ezen felül a válaszok 84,6%-a három tagállamból érkezett, amelyből 70% csupán Németország volt. Ezekre az arányokra hivatkozva a Lordok Háza megkérdőjelezte, hogy valóban növekvő igény lenne az óraátállítás eltörlésére. A szubszidiaritás elvének való megfelelés vizsgálata nehezen megfogható probléma

Ezzel összefüggésben a Bíróság joggyakorlata elég általános: a Bíróság széles mérlegelési jogkört ismert el az uniós jogalkotó számára a azokon a területeken, ahol magatartása politikai, gazdasági és szociálpolitikai döntéseket igényel, illetve amikor összetett értékelést és mérlegelést kell végeznie. Ezekben a az esetekben nem az a kérdés, hogy a meghozott uniós intézkedés volt-e az egyetlen vagy a lehető legjobb. Az intézkedés jogszerűségére ilyenkor csupán az elérni kívánt céllal kapcsolatos nyilvánvalóan alkalmatlan jelleg lehet kihatással, azonban az uniós jogalkotó választását ilyenkor is objektív megfontolásokra kell alapoznia. Az, hogy az óraátállítás szabályozása, ilyen széles mérlegelési jogkört igénylő eset-e a Bíróság konkrét jogértelmezésétől függene. Azonban a javaslat indokolása alapján valójában politikai döntésnek tűnik, mivel tudományosan nem lehetett megállapítani, melyik rendszer járna több előnnyel az Unió számára. A politikai döntés alapjaként a tagállamok és az uniós polgárok véleményére támaszkodik a Bizottság, itt azonban meg kell jegyezni, hogy a felmérések statisztikailag nem voltak reprezentatívak. A másik oldalról nem lehet elhanyagolni, hogy huszonnolcból csupán két nemzeti parlament kifogásolta az irányelvet a szubszidiaritás elvére vonatkozóan. Amennyiben az irányelv elfogadásra kerül, és valamely tagállam ezt a szubszidiaritás elvére tekintettel nem tartja elfogadhatónak a Bíróság előtt megtámadhatja a jogi aktust.

Összegzés

Az általános belső piaci jogalap a Szerződésben általános megfogalmazást kapott, és az EuB joggyakorlatában sem lett sok fogalom sokkal részletesebben kibontva. Azt „megjósolni”, hogy a határon mozgó esetekben jogszerűen hozott-e meg az uniós jogalkotó egy intézkedést nehéz vállalkozás, az ilyen esetek az EuB konkrét jogértelmezését igénylik. Ez a kérdés azonban az unión belüli hatalommegosztás szempontjából egyáltalán nem elhanyagolható.

dr. Nagy Melánia¹

TERRORIZMUS ELLENI KÜZDELEM – VÁLASZOK A BIZTONSÁGI SZEKTOR SZEREPLŐITŐL

Bevezetés

Az elmúlt évek eseményei egyértelműen sokkolták a társadalmat, hiszen egy új típusa jelent meg a terrorizmusnak, melynek áldozati köre az egész világra kiterjed.

A terrorizmus története hosszú múltra tekint vissza, jelenlegi aktualitását az alapozza meg, hogy képes a megújulásra és mindig új formái alakulnak ki. Jelen esetben a cyber-terrorizmus térnyerése hódít, köszönhetően a technológia fejlődésének. Az informatikai előnyöket, remekül az előnyére tudta kovácsolni az Iszlám Állam nevű terrorszervezet is. Korábban is voltak az ISIS-hoz hasonló csoportok, de a különbség az információ felgyorsulásában rejlik. A világ másik végére is pillanatok alatt el tudja juttatni a hittételeit így felbuzdítva az alvósejteket. A terroristák csupán a valóságtól lényegesen eltérő, rettegett illúzió kialakítását célozták meg propaganda-videóik készítése során, annak érdekében, hogy a terrorszervezet erejét fenntartsák és még tovább növeljék. Ha jól végig gondoljuk, akkor látható, hogy egy rendkívül jól menedzselte XXI. századi gépezetről van szó, amely ugyanúgy eltűnt reklámképpel éri el a célját, mint bármilyen más legális piaci termék. Ebben az esetben pedig, már megkérdőjelezhetetlen a média társadalom-befolyásoló hatása.

Mind ezek ellenére, milyen eszközök állnak rendelkezésére a mai bűnüldöző szervezeteknek, nemzetközi szinten? Hogyan lehet hatékonyan fellépni az ennyire kiszámíthatatlan terrorcselekményekkel szemben? Kik állnak a terrorszervezetek élén? Milyen személyiség torzulás áll a merényletek hátterében?

Tanulmányom elkészítése során, válaszokat szeretnék kapni a fenti kérdésekre...

1. Fogalmi meghatározások

Biztonság, radikalizáció – teljesen hétköznapi kifejezések sokasága, azonban a jelentésük összetett. Mít értünk biztonság alatt? Számos megközelítés alapján lehet definíciót alkotni, a biztonság fogalmára.

„Az egyén számára a biztonság az az állapot, amikor a szociális faktorok (társadalmi kapcsolatok, gazdasági jellemzők) az egyén irányában zavar nélkül fejtik ki

1 Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara, Büntetőjogi Tanszék

hatásukat és nem áll fenn közvetlen veszélyeztetettség, kriminológiai szempontból. A biztonság a társadalom belső viszonyaiban kifejezi azt az állapotot, amikor az egyes társadalmi alrendszerek funkciók szerint, szabályozottan működnek és működésüket semmilyen immanens veszély nem zavarja. A biztonság a társadalom külső oldalán jelenti azt az állapotot, amikor az adott társadalom működésére más állam, szervezet, illetőleg csoportosulás nem jelent veszélyt. A biztonság szervezeti értelmezésben jelenti azt az állapotot, amikor a szervezet egyes elemei, azok kapcsolódása, illetőleg a struktúra egésze normalizált körülmények közt funkcionál. A biztonság fogalma egyaránt értelmezhető az egyén, az egyes ember, majd a különböző kisebb-nagyobb közösségeken át egészen az emberiség, a Föld egész élővilága szintjén.”²

A biztonság esetében több dimenzióról is beszélhetünk, ebből is látszik, hogy egy komplex jelenség meghatározásával állunk szemben.

A biztonság dimenziói a következők:

- politikai (diplomáciai) elem;
- környezeti (ökológiai) elem;
- gazdasági elem;
- informatikai (pénzügyi, egészségügyi) elem;
- társadalmi (jogi, szociális) elem;
- katonai elem.³

A téma szempontjából az informatikai, valamint a katonai elem bír relevanciával. Ennek megfelelően, az informatikai biztonság: a számítógépes rendszerek, a műholdas távközlési hálózatok a világ legtöbb országának, társadalmi szereplői számára meghatározó jelentőséggel bírnak. Az informatikai rendszerek, hálózatok elleni közvetlen támadásokkal olyan eredményeket érnek el a támadók, amelyekkel egy adott országnak a gazdasági, pénzügyi, politikai vagy esetlegesen a katonai rendszerében teljes összeomlást okoznak.

A másik fontos tényező a biztonság kérdésében, a katonai elem: „Alapvető funkciója, hogy a megfelelő katonai erő kiépítésével és fenntartásával, visszatartó erőt jelenítsen meg és nyújtson védelmet a külső fegyveres támadások ellen.” A katonai szektor valójában nem más, mint amit eddig elméletben tévesen biztonságpolitikának hívtak és kizárólagos biztonsági dimenzióknak tekintettek. A katonai szektorban megjelennek a legfontosabb célok, vagyis hogy az állam a területét és a lakosságát védelemben részesítse. Ebben a szektorban a fenyegetést jelentő tényezők jelentősen átalakultak. Bizonyos új típusú kihívásokra az államok katonai eszközökkel reagálnak, katonai felkészüléssel védekeznek ellenük.

2 Ürmösi Károly: A biztonság, a biztonság fogalma, in: *Hadtudományi szemle*, Budapest, 2013./6.évf./4. Szám, 148.o.http://archiv.uninke.hu/downloads/kutatas/folyoiratok/hadtudomanyi_szemle/szamok/2013/2013_4/2013_4_alt_urmosi.pdf

3 Ürmösi Károly: 2013.148.o.

Nagyon fontos hangsúlyozni, hogy az 1990-es évek óta a katonai szektorban jelentkező kihívások aszimmetrikusak (tehát, különböző méretű, erejű, szintű szereplők vesznek benne részt, pl. az Egyesült Államok harcol bizonyos terrorista csoportokkal). Ennek első jellemzője a „hálózati hadviselés”. Az egész világon összefüggő társadalmi, gazdasági és politikai hálózatok vannak, s ezek tevékenységüket általában globálisan fejtik ki.⁴

Két csoportját különböztethetjük meg a biztonságak: az egyik az objektív biztonság, a másik pedig a szubjektív biztonság. Objektív biztonság: „Mint a biztonság statisztikai eszközökkel talán leginkább mérhető része, olyan fénykép, amely az adott pillanatban, megközelítésben leginkább jellemző a biztonság szempontjából, az adott országra.” Szubjektív biztonság: „A biztonság belső oldala, érzet, hit meggyőződés, pszichikus állapot, amelyen keresztül a biztonságot felvevőként érintett – akiért nyilvánvalóan ez az egész minden van – az állampolgár érzékeli azt az állapotot, amelyet ő biztonságnak (vagy esetleg bizonytalanságnak) fogalmaz meg.” A kettő közötti különbség, hogy míg az objektív biztonság tényként értékelhető, ami nem más, mint a statisztikai adatok valamint az azokból levonható következtetések halmaza, addig a szubjektív biztonság az állapot és mint ilyen, sokkal nehezebben megfogható jelenség.⁵

A rendőri szervezetnek, katonai szolgálatoknak, államoknak a célja és feladata az objektív és szubjektív biztonság fenntartása és őrzése. Ha valamelyik sérül, akkor bizonytalanság és félelem keletkezteti azt a diszharmóniát, amelynek újbóli helyreállítása hosszú évek munkásságának az eredménye lehet. A rendszer helyreállításában segítségükre lehet a bűnüldöző szervezetnek a tömegkommunikációs eszközökben rejlő lehetőségek sokasága, amely része lehet egy sikeres társadalomépítésnek.⁶

Ezt a rendszert éppen a radikalizálódási folyamat képes megbontani vagy teljesen felborítani.

Bács Zoltán György összefoglalja ennek a rendszernek a folyamatát. Megállapítása a következő: *„társadalom „gyárába” bekerülnek a társadalmi igazságtalanságok, egyenlőtlenségek, a vallási intolerancia, a kulturális összeférhetetlenség dogmája és az iskolázatlanság, mint nyersanyag, a „gyártósoron” hozzáadják a kirekesztettséget, a frusztrációt és a marginalizációt, mint katalizátort, majd ebből megszületik a társadalmi végtermék, maga a radikalizáció. Ennek végfelhasználói pedig a terrorszervezetek.”⁷*

Jól érzékelhető, hogy ezekkel a radikális mozgalmakkal szembeni fellépés elkerülhetetlen. Korábban is volt példa a történelemben egyes szélsőséges ideológiák

4 Ürmösi Károly: 2013.148.o.

5 Salgó László: Az új típusú biztonság, A magyar és egyes európai rendőrségek összehasonlításának alapkérdései, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest 1994. 64-67. o.

6 Salgó László:1994. 67. o.

7 Bács Zoltán György: A radikalizáció és a terrorizmus kapcsolata, egyes formái, gondolatok a megelőzés lehetséges perspektíváiról, *Nemzetbiztonsági szemle* 2017/1. Szám V. évf. 7. o.

kialakulására, de az eszközrendszer korábban teljesen más volt, mint a XXI. században. Az internet új lehetőséget teremtett meg. Többek között a kommunikáció terén is amelynek a számos pozitív előnyén túlmutatóan azért negatív következményei is vannak.

2. Az elkövetői profil jellemzése

A terrorizmus egy interdiszciplináris terület, így a pszichológia tudomány területét is érinti. A terrorizmust megérteni a pszichológia mellőzésével éppen ezért nem is lehet. A merényletek súlyossága magába foglalja annak a kérdésnek a megválaszolását, hogy vajon pszichológiai értelemben teljesen hétköznapi emberek követik el ezeket a súlyos élet elleni bűncselekményeket illetve, ha nem mik ezek a deficitek amelyek megmutatkoznak a terroristák személyiség jegyeiben. Nem könnyű a helyzetet a profil megalkotása esetében ugyanis nehéz terroristát pszichológus elé ültetni, ezért többnyire börtönökben szokták lefolytatni a különböző vizsgálatokat. Tovább nehezíti a profil alkotást, hogy nem lehet egy burokba csoportosítani az elkövetőket ugyanis nagyon heterogén a csoport. Nagyon gyakori, hogy egy apró momentum, ami egyiküknél központi szerepet játszott abban, hogy terroristává váljon az egy másik egyén esetében teljesen perifériális indok lesz csak. Természetesen az sem egy jó koncepció, hogy egy teljesen általános profilt alkotunk, mert akkor gyakorlatilag mindenkit terroristának titulálunk. Ennek megfelelően, ha lehetséges is egy terrorista profil megalkotása, akkor azt is csak nagyon szűken és korlátok mellett lehet alkalmazni.

Különböző nézetek hivatottak arra, hogy feltérképezzék a merényletek elkövetőinek személyiségi sajátosságait. A kriminológián belül található antropometriai eleméletek alapján „azt feltételezték, hogy meghatározó testi felépítéshez meghatározó lelki alkat társul. Ebből következően, mivel a testalkat is, a lelkület, a temperamentum is örökölhető, amely hajlamosít valamilyen, a típusra jellemző bűnözői magatartásra”. Sok kritika érte az irányzat képviselőit, ugyanis nagyon kevés adatból dolgozták ki elméletüket.

„David Hubbard volt az egyik első olyan kutató, aki a terrorista magatartás biológiai alapjait kívánta feltárni, első sorban hormonális és neurokémiai ingadozások kimutatásával. Emellett többek között azt találta, hogy a terroristák közös jellemzője egy fül-probléma. A vizsgált terroristák 90%-ánál kimutatta a középfülben található erek károsodott működését, amely tájékozódási és egyensúly problémákhoz vezet. Ezeket a problémákat az antiszociális viselkedéshez és másokkal való kapcsolat kialakításának nehézségeihez kötötte. Eredményeit azóta sem sikerült reprodukálni.”⁸

8 <https://mindsetpszichologia.hu/2017/06/29/criminal-minds-megrajzolható-e-a-terrorista-személyiségprofil/> (2018.12.05.)

A klinikai pszichológia és pszichoanalízis elemeit ötvöző elméletek a terrorista magatartást lelki deformációként határozták meg.

Más elméletek az Ödipusz-komplexussal magyarázták a terroristák szélsőséges viselkedés jegyeit.⁹ Az Ödipusz-komplexus nem más, mint egy „pszichoanalitikus tétel, mely szerint a fiúk 3-7 éves korukban erős, vérfertőző vágyat éreznek az anya iránt és rivalizálnak az apával. A lányok esetében ugyanez az Elektra-komplexus. Az elnevezés Szophoklész tragédiájából ered, melynek hőse, Ödipusz akaratlanul megöli az apját és feleségül veszi az anyját. A freudista elmélet szerint, az események normális menete szerint mind a fiúk, mind a lányok kinövik a komplexust. A fiúknál ez átalakul kasztrációs félelemmé és az apával való fokozatos azonosulássá, a nőknél pedig az asszonyi szerep fokozatos betöltésévé.”¹⁰

A fenti elméletek sikertelenségének kívánt végett vetni Russell és Miller szerzőpáros, akik 350 terrorista adatbázisából próbálták megalkotni a terroristák általános profilját, teljesen sikertelenül. Megállapították, hogy a terroristák nem vizsgálhatók eredeti környezetükben, csak utólag, a merénylet elkövetés-kori lelkiállapottól merőben eltérő lelkiállapotban vizsgálhatók, ezért lehetetlen rekonstruálni a beszerzésüket kísérő szocializációs, radikalizációs folyamatokat. Ennek megfelelően azonban kimutatást nyert, hogy klinikai értelemben nem beteg elkövetői alanyokról beszélünk a terroristák esetében, sőt az öngyilkos merénylőknél sem mutathatók ki lelki patológiák.¹¹

3. Szélsőséges csoportok internetes tevékenysége¹²

A nemzetközi szakirodalom már 2005 óta foglalkozik ezzel a jelenséggel. Gabriel Weimann megállapította, hogy az internet használata a szélsőséges csoportok körében jelentősen megnőtt a 2001-es terrorakciót követően.¹³ Nem csak toborzásra, használják, hanem új típusú bűncselekmények megjelenésének a színtere.

Az így megjelenő cselekmények az infokommunikációs társadalom infokommunikációs rendszerei elleni fenyegetések a következőképpen alakulhatnak:

9 Póczik Szilveszter: *Régi terrorizmus-újfajta terrorizmus I. Kritikai vizsgálódás a terrorizmuselméletek körében*. Kriminológiai tanulmányok. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest, 2014. 73.o.

10 <http://www.kislexikon.hu/odipusz-komplexus.html> (2018.12.05.)

11 Póczik Szilveszter: 2014. 74.o.

12 Péri Márton: *Szélsőséges csoportok internetes tevékenységének pszichológiai elemzése* In: Orbók Ákos (szerk.): *A hadtudomány és a XXI.század, tanulmánykötet* Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest 2016. 331.o.

13 Weimann G.: Virtual Terrorism: How modern terrorists use the internet. *The Journal of International Security Affairs*, Spring, 2005, Nr. 8. Idézi: Péri Márton: *Szélsőséges csoportok internetes tevékenységének pszichológiai elemzése* In: Orbók Ákos (szerk.): *A hadtudomány és a XXI. század, tanulmánykötet* Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest 2016. 331.o.

- „illetéktelen hozzáférés az információkhoz, vagy illetéktelen adatbevitel”;
- rosszindulatú szoftverek bevitele a rendszerbe, ezáltal megváltoztatva, vagy lehetetlenné téve annak működését. Ezek a szoftverek különböző vírusok, „logikai bombák” és szoftverek lehetnek, melyek a védelmi programokat (tűzfalakat, víruskeresőket) kikerülve kerülnek a rendszerbe;
- rosszindulatú szoftverek útján az adatbázis lerontása, módosítása, felhasználhatatlanná tétele;
- elektronikai felderítés útján az infokommunikációs rendszer adatainak megszerzése;
- elektronikai támadások, úgymint elektronikai zavarások, hamis jelkiszugárzások vagy elektromágneses impulzusok által generált robbantások végrehajtása. Elektronikai zavarokkal vagy megtévesztésekkel egyaránt támadhatók a katonai és a polgári kommunikációs rendszerek. Mind a kommunikációs rendszerek, mind a felderítő eszközök különösen érzékenyek az elektromágneses impulzusok káros hatásaira, amelyeket napjainkban nagy energiájú elektromágneses impulzus fegyverekkel is előállíthatnak;
- a katonai vezetési rendszerek, kommunikációs rendszerek, fegyverirányító rendszerek és a katonai célokra felhasználható polgári rendszerek elemeinek fizikai megsemmisítése, pusztítása. A felhasználható fegyverek skálája a terroristák által alkalmazott bombáktól a tüzérség- és rakéták alkalmazásán keresztül, a közvetlen légi csapásokig terjedhet.”¹⁴

Mi történik abban az esetben, amikor a rendvédelmi szervek összetett védelmi hálója kudarcot vall és a támadók sikert érnek el? Létrejön a cybertéri támadás, amely közvetlen és közvetett formában valósulhat meg. „A közvetlen cybertéri támadás során a támadó fél egyrészt a különböző információbiztonsági rendszabályokat kikerülve bejut a kommunikációs rendszerekbe és számítógép–hálózatokba, hozzáfér különböző adatbázisokhoz, stb. és ezáltal számára hasznosítható információkhoz jut. Másrészt zavaró jelekkel, megtévesztő információkkal, rosszindulatú szoftverek bejuttatásával tönkreteszi, módosítja, törli, stb. a szembenálló fél számára fontos információkat. A közvetett támadás során a támadó fél hozzáférhetővé teszi a másik fél számára a saját félrevezető információit, vagy megtévesztő hálózati tevékenységet folytat és ezáltal félrevezeti és befolyásolja a helyzetértékelést, illetve hamis adatokkal túlterheli a rendszert, aminek következtében a hálózati hozzáférést akadályozza.”¹⁵

Valamilyen módon a biztonsági szektornak reagálni kell a támadások elhárítására, ebben az esetben beszélhetünk a cybertéri védelemről. „A cybertéri véde-

14 Haig Zsolt: Az információbiztonság komplex értelmezése in: *Hadmérnök* 2006/különszám, Robothadviselés Tudományos szakmai konferencia. http://hadmernok.hu/kulonszamok/robothadviseles6/haig_rv6.html

15 http://mhtt.eu/hadtudomany/2008/2008_elektronikus/2008_e_2.pdf (2018.10.07.)

lem arra irányul, hogy fenntartsa a saját hálózatos információs rendszereinkben a hozzáférhetőséget az információkhoz, információalapú folyamatokhoz és biztosítsa ezen rendszerek hatékony használatát békeidőben, válság vagy konfliktus idején egyaránt. A hálózatos információs rendszerek védelme biztosítja a saját vezetési képességeink fenntartását azáltal, hogy kihasználja a saját rendszerekben rejlő lehetőségeket, illetve lehetetlenné teszi, hogy az ellenség beavatkozzon információs rendszereinkbe. Minimálisra csökkenti a saját hálózatos információs rendszereink sebezhetőségét és a közöttük fellépő kölcsönös zavarokat.”¹⁶

Jól látható, hogy fenyegeti a társadalmat ez az újfajta hadviselési forma, de teljesen átalakult a rendvédelmi szervek egy bizonyos szegmensével szemben fennálló követelmények rendszere. Korábban egyértelműen a testi adottságok voltak szükségesek egy eredményes harchoz. Meghatározott védelmi eszközök mellett láthatták el a feladataikat.

Kiemelt jelentőségű volt a fejvédelem: védősisak, védőkobak használata. A testvédelem: védőruházat, lövedékálló mellény, pajzs. A hallásvédelem: füldugó, hallásvédő fültok. Szemvédelem: védőszemüveg használata.¹⁷ Látható, hogy egy új védelmi körnek kell kiépülnie. Infokommunikációs eszközökkel, virtuális térben zajlik a harc, ahol a támadó és a támadott között akár több országnyi távolság is előfordulhat. Kétségtől a szakmai felkészültség a mérvadó.

A Europol 2018-as TE-SAT jelentése a következőket foglalta össze a terroristák internetes cselekményeiről: „Míg a terrorista csoportok az internetet használják fel továbbra is abból a célból, hogy eljussanak a követőikhez, üzenetet váltanak velük, motiválják őket az igaz ügy hirdetésére, videókat osztanak meg velük, folyóiratot tesznek közzé, addig még mindig nagyon korlátozottak a terrorista szervezetek interneten indított terrorista cselekményeik.”

A hiány oka nem más, mint a technikai felszereltség csekélyége valamint a szakértettség totális hiánya. Számos cyber-terrorista csoportok alakultak ki az elmúlt években azonban a számítógépes támadás általános veszélye továbbra is alacsony maradt.¹⁸

4. Az asszimmetrikus hadviselés

Ez a fajta hadviselés, nem új keletű, már az időszámításunk előtt 500-ban is létezett. Ennek megerősítésére szolgál, Szun-ce egyik stratégiai és taktikai összefoglalója: „A katonai taktika hasonlatos a vízhez, mert a víznek az a természete, hogy lefolyik a magas hegyekről és sietve fut lefelé. Ugyanígy a harcban: kerüljük az ellenség erős

16 http://mhtt.eu/hadtudomany/2008/2008_elektronikus/2008_e_2.pdf (2018.10.07.)

17 Balog János Tamás- Tamás László: A rendőrség személyi állománya egészségének megóvása terrorcselekmények kapcsán. *Rendészeti szemle*, 2006/9. szám, 82.o.

18 Europol 2018-as TE-SAT Jelentése

pontjait és csapjunk le a gyenge pontjaira. A víz folyása követi a felszín alakját: a katona úgy arathat diadalt, ha figyelemmel van az ellenségre, akivel szembeszáll.”¹⁹

Lidell Hart a következőket írta 1967-ben megjelent *Stratégia* című művében a stratégia és a taktika lényegéről.

„Pozitív: 1. Igazítsd céljaidat az eszközeidhez! 2. Tartsuk mindig eszünkben a célt! 3. Válasszuk ki a legkevésbé várható vonalat (vagy irányt)! 4. Használjuk ki a legkisebb ellenállás irányát! 5. Válasszunk olyan hadműveleti irányt, amely alternatív célpontokat kínál! 6. Gondoskodjunk róla, hogy mind a tervünk, mind a hadrendünk rugalmas legyen, hozzá lehessen igazítani a körülményekhez! Negatív: 7. Ne vessük bele minden erőnket a csapásba, amíg az ellenfél felkészülten vár! 8. Ne újítsuk fel a támadást ugyanabba az irányban (vagy ugyanabban a formában) ha egyszer kudarcot vallottunk!”²⁰

Látható, hogy a harctevékenységi módozatok, mindig állandó elemét jelentik a harccal történő érdekérvényesítésnek. Amelyek egyszer felerősödnek, máskor pedig csak gyengébb formában jelentkeznek.

Ahhoz, hogy az aszimmetrikus hadviselés érthető fogalommá váljon, el kell határolnunk a szimmetrikus hadviseléstől. Az aszimmetrikus hadviselés fogalom meghatározása: Mint a legtöbb fogalom, az aszimmetrikus hadviselésre is számos meghatározás létezik. Ezek közül taxatív felsorolást mellőzve néhányat ismertetnék.

„A katonai és a nemzetbiztonsági területeken értelmezve, az aszimmetria gyakorlatilag, a szembenálló féltől eltérő cselekvési változatokat (műveleteket), szervezeteket és gondolkodási módot képvisel, abból a célból, hogy maximalizálja a saját előnyeit és kiaknázza az ellenség gyengeségeit, valamint megragadja a kezdeményezést vagy nagyobb cselekvési szabadságot nyerjen. Az aszimmetria lehet politikai-stratégiai vagy katonai-stratégiai vagy ezek kombinációja is.”²¹

„Az aszimmetrikus hadviselés pontosan körvonalazott, politikai célok érdekében folytatott, gyakran több szervezet ideológiai, vallási, etnikai, közösségén alapuló katonai és nem katonai műveleteket, eljárásokat és módszereket alkalmazó közvetlen és közvetett hatásokra építő és egymás hatásait felerősítő, a biztonság különböző dimenzióinak területét veszélyeztető harcmodor, főként harcászati eljárás,

19 Szun-ce: *A háború művészete*, Budapest, Cartaphilus Kiadó, 2006. 85.o. idézi: Háber Péter: *Az aszimmetrikus hadviselés, mint korunk fegyveres konfliktusainak fő jellemzője*. In: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 55-56.o.

20 Liddel Hart: *Stratégia*, Budapest, Európa Könyvkiadó, 2002.567.o. Idézi: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 55-56.o.

21 Krajnc Zoltán: *Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései. Repüléstudományi Közlemények különszám*, 2008.3.o. Idézi: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016.57.o.

melyek együttes hatásával kényszeríthetjük akaratumkat az ellenségre.”²²

A Washingtoni Nemzetvédelmi Egyetem, már 1998-ban használt fogalmat a jelenségre és úgy fogalmazott: hogy nem fair hadviselési forma.²³

1999-ben, a Joint Strategy Review folyóirat megfogalmazott egy definíció a jelenségre, amely már egy-egy szélesebben értelmezett, a „politikacsinálók” (döntéshozók), és a katonák számára is emészthetőbb fogalmat jelentett, az ún. „aszimmetrikus megközelítés (nézőpont) „bevezetésével”. Mely szerint: „az ellenség stratégiája arra irányul, hogy megkerülje, kijátssza, vagy aláássa az Egyesült Államok erőseit úgy, hogy kihasználja annak gyengeségeit olyan módszerek alkalmazásával, amik szignifikánsan eltérnek az USA által elvárt műveleti eljárásoktól... általában a pszichológiai hatásokat helyezi előtérbe, mint a sokkhatás, vagy zavarkeltés, ami kihatással van az amerikai kezdeményező készségre, (harci) akaratra, (morálra), illetve cselekvési szabadságra. Az aszimmetrikus megközelítés az ellenség sebezhetőségének alapos értékelésén alapul, gyakran alkalmaz innovatív, nem hagyományos harci eljárásokat, fegyvereket, vagy technológiákat. Az aszimmetrikus hadviselés megjelenhet a katonai műveletek teljes spektrumában, lehet harcászati, hadműveleti, és hadászati (stratégiai) is.”²⁴

A hosszú és bonyolult fogalmakkal szemben a legegyszerűbb megfogalmazás foglalja össze a lényegét: „Az aszimmetriára való törekvés mindig is egy győzelmi stratégia volt, hiszen minden épeszű parancsnok a fölény megszerzésére törekszik, vagyis keresi a számára kedvező aszimmetriát.”²⁵

„A szimmetrikus hadviselési formáról, akkor beszélhetünk, amikor a szembenálló erők megközelítőleg azonos méretűek és felkészültségűek valamint hasonló módszerekkel és közel azonos technikai színvonalú fegyverzettel próbálják meg kivívni a győzelmet. Ez talán az első világháborúra volt a legjellemzőbb.

Aszimmetrikus hadviselés jellemzői: „Dimenziói: jellege:(pozitív vagy negatív) időbeliség (rövid vagy hosszú távú) szándékoltan előidézett vagy alap szimmetria, alacsony vagy magas rizikó-faktorú, anyagi vagy pszichológiai jellegű. Szintjei: ka-

22 Resperger István: Az asszimmetrikus hadviselés fogalma: In: Resperger István- Somkuti Balázs- Kiss Álmos Péter: *Asszimmetrikus hadviselés a modern korban*, Budapest Zrínyi Kiadó, 2013, 421. o. idézi: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 58.o.

23 Strategic Assessment 1998: Engaging Power for Peace (Washington, D.C.: Institute for National Strategic Studies, National Defense University, 1998) idézi: Krajnc Zoltán: Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései. *Repüléstudományi Közlemények különszám,2.o.* http://real.mtak.hu/10441/1/Krajnc_Zoltan.pdf (2018.10.07.)

24 Joint Strategy Review 1999, Washington, DC: The Joint Staff, 1999, p. 2. Idézi: Krajnc Zoltán: Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései, *Repüléstudományi Közlemények különszám,2.o.* http://real.mtak.hu/10441/1/Krajnc_Zoltan.pdf (2018.10.07.)

25 http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018. 10.07.)

tonai, harcászati, hadművelleti, hadászati, politikai stratégiái. Formái: technológiai, szervezeti, módszer és eljárásbeli, tudati és erkölcsi (Pl.honvédelem-megszállás)”²⁶

„Várható tendenciák:”

- az állami és a nem állami szereplők közös jelenléte (miközben valójában két harcoló fél áll egymással szemben);
- a technikai előnyök (légierő, nagy pontosságú fegyverek stb.) maximális kihasználása
- a pozitív aszimmetriával rendelkező fél arra kényszerül, hogy uralja a szárazföldet és ennek megfelelő harctevékenységet folytasson, főként a lakott településeken (városokban);
- megnövekszik a kisalegységek szerepe
- nő az információk mennyisége, továbbá azok megszerzésének (felderítés, hírszerzés), illetve a feldolgozás gyorsaságának jelentősége;
- nő a jelentősége a hatásalapú és a hálózatos hadviselésnek.²⁷

Az aszimmetrikus hadviselést alkalmazó fél jellemzői:

- Egyszerű, gyakran szokatlan eszközöket alkalmaz, jó eredménnyel,
- Felismeri és felhasználja az ellenfél gyengeségeit,
- Célja, hogy minél kisebb erőbefektetéssel, minél nagyobb eredményt érjen el,
- Nem szükséges számára óriási katonai erő vagy bürokratikus parancsnokság,
- nem szemtől szemben harcol, mivel nincs kellő katonai képessége.²⁸

Az aszimmetrikus hadviselés új formáival (ti. a terrorizmus és a felkelés összefonódásával) szemben az állam új hadviselési formákat hozott létre, mivel erre a rendőrségi technikák már nem voltak elegendők. Ilyenek tekinthető például a külső katonai beavatkozás más állam területén (például Irakban, vagy Afganisztánban, Izrael a Hamasz ellen). Teljesen új formaként jelentkezik az aszimmetrikus hadviselésen belül a célzott megsemmisítés, amelyet leginkább az USA alkalmaz a közel-keleti terrorista csoportok ellen. Nagyon gyakoriak a fegyverszállítások, zsoldosok küldése, katonai létesítmények engedélyezése is.²⁹

26 Orbók Ákos (szerk.) A hadtudomány és a XXI. század, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 58.-59.o.

27 http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018.10.07.)

28 Orbók Ákos (szerk.) A hadtudomány és a XXI. század, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 63.o.

29 http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018.10.07.)

5. Az Európai Unió terrorizmus elleni stratégiája

A 2001-es események után egy globális fellépés alakult ki a terrorizmus elleni küzdelem területén. Ennek eredményeképpen az Európai Unió Tanácsa 2005-ben elfogadta az EU terrorizmus elleni stratégiáját.

Négy alappillére épült fel a rendszere:

- megelőzés
- védekezés
- üldözés
- reagálás

Megelőzés: Már Cesare Beccaria óta köztudomású tény, hogy „jobb a bűncselekményeket megelőzni, mint büntetni”. Ennek megfelelően a stratégia is prioritásként kezeli a megelőzés szerepét. Ennek megfelelően 2008-ban a Tanács elfogadta az Európai Unió Tanácsa a radikalizálódás és a terroristatoborzás elleni küzdelemre irányuló stratégiáját. A bekövetkezett események hatására a Tanács 2004-ben felülvizsgálta a stratégiát és új elemekkel bővítette ki.

Védekezés: a Stratégia második fontos alappillére a védekezésre fordított hangsúly. Kiemelten fontos területe a polgárok és az infrastruktúra védelme és a támadásoknak való kiszolgáltatottság csökkentése. Ide tartozik a külső határok védelme, a közlekedésbiztonság javítása, a stratégiai célpontok védelme, valamint a kritikus infrastruktúra sebezhetőségének csökkentése. Az EU ezen a területen 2016 áprilisában irányelvet fogadott el az utas-nyilvántartási adatállomány (PNR) felhasználásának szabályozásáról. A tagállamoknak két éven belül meg kell felelniük az új szabályoknak.

Üldözés: „Az Unió igyekszik akadályozni a terroristákat a tervezésben és szervezésben, és arra törekszik, hogy bíróság elé állítsa őket. E célok elérése érdekében az EU elsősorban a következőkre törekszik:

- a nemzeti kapacitások megerősítése
- az együttműködés és az információcsere javítása a rendőrség és az igazságügyi hatóságok között
- a terrorizmus finanszírozásának megakadályozása
- a terroristák megfosztása támogatási és kommunikációs eszközeiktől

2015 májusában a Tanács és az Európai Parlament új szabályokat fogadott el a pénzmosásnak és a terrorizmus finanszírozásának a megelőzésére.”

Reagálás: kiemelten fontos a stratégia szempontjából a terrorcselekményekre való felkészülés és a váratlanul kialakult helyzetre megfelelő reagálás is.

„E terület prioritásai a következők:

- az uniós válság elhárítási intézkedések kidolgozása
- a polgári védelmi mechanizmus felülvizsgálata

- a kockázatértékelési eszközök fejlesztése
- a terrorizmus áldozatainak való segítségnyújtás bevált gyakorlatainak megosztása.

Az elmúlt évek főbb intézkedései:

- a szolidaritási klauzulának az Unió általi végrehajtására vonatkozó részletes szabályok megállapítása a 2014 júniusában elfogadott tanácsi határozat keretében
- az Uniós szükséghelyzeti és válságkoordinációs intézkedések felülvizsgálata és 2013 júniusában helyettük az uniós politikai szintű integrált válságreagálási intézkedések bevezetése
- az EU polgári védelmi jogszabályainak felülvizsgálata 2013 végén.³⁰

Az Európai Unió azon túl, hogy felismerte a dogmatikai alapok megalapozásának a szükségességét, az intézményi háttérrel is felépítette a terrorizmus elleni küzdelem hatékonyságához.

Europol - Az Európai Unió bűnüldöző szerveként működik Hollandiában, hágai székhellyel. Részt vesz a 28 tagállamot érintő nemzetközi bűnözés megelőzésében és a terrorizmus elleni küzdelemben. A személyzet létszáma meghaladja a közel 1000 főt, 220 Europol összekötő tisztt, közel 100 bűnügyi elemző végzi a munkáját a szervezet keretein belül. „Az Europol támogatást nyújt az EU bűnüldöző hatóságainak a bűnözés és a terrorizmus elleni küzdelemmel kapcsolatos tevékenységeikhez minden olyan területen, amelyhez felhatalmazással rendelkeznek.”³¹

Legfőbb működési tevékenységei:

- emberkereskedelem
- szervezett illegális bevándorlás
- számítástechnikai bűnözés
- szellemi tulajdonnal kapcsolatos bűncselekmények
- cigarettacsempészet
- euróhamisítás
- hozzáadott értékadócsalás
- pénzmosás és a vagyonok nyomon követése
- mobil (vándorló) szervezett bűnözői csoportok
- tiltott motoros bandák
- terrorizmus
- illegális kábítószer

30 <https://www.consilium.europa.eu/hu/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy/> (2018. 10.07.)

31 <https://www.europol.europa.eu/hu/about-europol> (2018.10.10.)

„Az Europol legfontosabb irányító és ellenőrző feladatköréiért a Tanács látja el. A Tanács nevezi ki az igazgatót és az igazgatóhelyetteseket, valamint az Európai Parlamenttel együtt ugyancsak a Tanács hagyja jóvá az Europol költségvetését, amely az EU általános költségvetésének részét képezi. Az Európai Parlamenttel együtt, a Tanács is elfogadhat az Europol munkájával kapcsolatos rendeleteket. A Tanács az Europol munkájáról minden évben külön jelentést küld az Európai Parlamentnek.”³²

Magyarországon a rendőri szervezet igyekszik nyomon követni a fenti jelentésben szereplő ténymegállapításokat, erre külön specializálódott egysége is van: a Terror elhárítási Központ (TEK).

„A magyar rendőrség 1990 óta működik jelenlegi formájában. Székhelye Budapestben van, mintegy 45.000 működik. A Magyar Köztársaság Rendőrsége Magyarország állami szintű rendőrsége, amely részben a katonai hierarchia elvei szerint tagozódik, a legtöbb szolgálati ág azonban már „civil” alapon szerveződik. A Rendőrség 2006-ig a Belügyminisztérium alárendeltségében működött, 2006-tól 2010-ig felügyeletét – a 2007. december 31-ig létező Határőrséggel együtt – az Igazságügyi és Rendészeti Minisztérium vette át. 2010-ben visszaállították a Belügyminisztériumot. A Rendőrség országos szinten megyei főkapitányságokra tagozódik, ezek fogják össze a városi kapitányságok tevékenységét. Emellett országos hatáskörű szervei is léteznek, mint a Nemzeti Nyomozó Iroda (FBI-mintára létrehozott bűnügyi rendőri szerv) vagy a Készenléti Rendőrség (a nyugat-európai csendőrségekhez hasonló szerv). 2010-ben ismét átszervezésre került sor, a visszaállított BM alárendeltségében működik tovább az Alkotmányvédelmi Hivatal (AH, volt NBH). Július elsején újabb szervezeti változást határozott el a Kormány: megkezdte a Terrorelhárítási Központ létrehozatalát a Magyar Rendőrség szervezetén belül. Az AH, a Terrorelhárítási Központ, a Nemzetbiztonsági Szakszolgálat és a 2011. január 01-jén létrehozott Nemzeti Védelmi Szolgálat mind a belügyminiszter irányítása alá tartoznak. 2012. július 1-jével a Köztársasági Őrezredet beolvasztották a Készenléti Rendőrségbe.”³³

„A Terrorelhárítási Központ országos illetékességű, a belügyminiszter közvetlen irányítása alatt működő önálló szervezet, mely önálló költségvetéssel rendelkezik, vezetőjét a miniszterelnök nevezi ki. A TEK megalapításával központosításra és átvételre kerülnek a korábban a polgári titkosszolgálatoknál és rendvédelmi szerveknél végzett terrorelhárítási feladatok, valamint nemzeti szinten kizárólagos jogkörrel látja el a terrorizmus elleni küzdelem koordinációját, elemzését, értékelését. A Terrorelhárítási Központ végrehajtja a terrorcselekmény és ahhoz kapcsolódó más bűncselekmények felderítését, megelőzését, megszakítását. Szervezi, koordinálja a terrorcselekmények elhárítását végző szervek tevékenységét, elemzi és ér-

32 <https://www.europol.europa.eu/hu/about-europol> (2018.10.10.)

33 <http://gtk.szie.hu/sites/default/files/files/tudomany/mtu/6/4.pdf> (2018.10.12.)

tékeli a Magyarország terrorfenyegetettségének helyzetét. Ellátja a miniszterelnök, a külpolitikáért felelős miniszter és a legfőbb ügyész védelmét. A belföldi vagy nemzetközi vonatkozású terrorcselekmény és az azokhoz kapcsolódó más bűncselekmények vonatkozásában kapcsolatot tart és együttműködik más államok terrorelhárításban érintett szerveivel. A miniszter kijelölése esetén képviseli a Magyarország a terrorizmussal kapcsolatos nemzetközi fórumokon, egyeztetéseken. Ellátja a kritikus infrastruktúrák védelmét, kidolgozza a biztonsági intézkedési terveket. A rendvédelmi szervek felkérésére elfogja a bűncselekmények elkövetésével gyanúsítható fegyveres vagy felfegyverzett, ön- és közveszélyes személyeket. Felkérésre indokolt esetben végrehajthatja a kiadási és átadási letartóztatásban lévő kiemelten veszélyes személyek államhatárig vagy külföldről Magyarországra történő kísérését. A terrorizmust elhárító szerv személyi állománya hivatásos állományú rendőrökből, vezényelt hivatásos állományúakból, kormánytisztviselőkből, valamint közalkalmazottakból állhat. Hivatásos állományúak esetében a beosztás betöltésének feltétele a szakterületen eltöltött minimum öt éves gyakorlat, továbbá pszichológiai teszt és egészségügyi vizsgálat, nemzetbiztonsági ellenőrzés, a személyvédelmi és műveleti szakterületeken további fizikai alkalmassági felvételi eljárás.”³³

Összegzés

A terrorizmus egy olyan jelenséggé vált az egész világon, ami gyakorlatilag mindenhol jelen van, de még sincs egzakt meghatározása. A fogalmi háttere teljes mértékben hiányzik évtizedek óta nincsen egységes álláspont a bűnüldöző szervek között, ami nagyon nehezíti a hatékony fellépést. A tanulmány rámutat, hogy a terrorcselekmények elkövetői nem mutatnak patológiás elváltozásokat és sokszor teljesen kiszámíthatatlan, hogy mikor, hol, és milyen elkövetői körrel valósul meg a terrorakció. Ezek a tényezők is korlátozzák a hatóságok munkáját a sikeres bűnüldözés körében. A visszaszorítás a média eszközeivel lehet sikeres és eredményes, mivel éppen ez a visszhang, ami a terrorcselekményekkel kapcsolatban megjelenik, a társadalomban azok öngerjesztővé válik és a terrorszervezetek ezt a lavinát használják ki az emberek megfélemlítéséhez. Egyértelmű, hogy a hatóságok kiváló szakképzése elengedhetetlen a terroristák legyőzésével szemben, de gyakran a veszélytelen fegyver adott esetben egy felkapott média-hír okoz közvetve helyreállíthatatlan károkat a társadalomban.

Felhasznált irodalom jegyzéke

BÁCS Zoltán György: A radikalizáció és a terrorizmus kapcsolata, egyes formái, gondolatok a megelőzés lehetséges perspektíváiról, *Nemzetbiztonsági szemle* 2017/1. Szám V. évf. 7. o.

- BALOG János Tamás- TAMÁS László: A rendőrség személyi állománya egészségének megóvása terrorcselekmények kapcsán. *Rendészeti szemle*, 2006/9. szám, 82.o.
- Europol 2018-as TE-SAT Jelentése
- HAIG Zsolt: Az információbiztonság komplex értelmezése in: *Hadmérnök* 2006/különszám, Robothadviselés Tudományos szakmai konferencia.
- Joint Strategy Review 1999, Washington, DC: The Joint Staff, 1999, p. 2. Idézi: KRAJNC Zoltán: Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései, *Repüléstudományi Közlemények különszám*, 2.o. http://real.mtak.hu/10441/1/Krajnc_Zoltan.pdf (2018.10.07)
- KRAJNC Zoltán: Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései. *Repüléstudományi Közlemények különszám*, 2008.3.o. Idézi: ORBÓK Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016.57.o.
- Kriminológiai tanulmányok. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest, 2014. 73.o.
- LIDDEL Hart: Stratégia, Budapest, Európa Könyvkiadó, 2002.567.o. Idézi: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 55-56.o.
- ORBÓK Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 58.-59.o.
- ORBÓK Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 63..o.
- PÉRI Márton: *Szélsőséges csoportok internetes tevékenységének pszichológiai elemzése* In: ORBÓK Ákos (szerk.): *A hadtudomány és a XXI.század, tanulmánykötet* Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest 2016. 331.o.
- PÓCZIK Szilveszter: 2014. 74.o.
- PÓCZIK Szilveszter: *Régi terrorizmus-újfajta terrorizmus I. Kritikai vizsgálódás a terrorizmuselméletek körében.*
- RESPERGER István: Az asszimmetrikus hadviselés fogalma: In: Resperger István-Somkuti Balázs- Kiss Álmos Péter: *Asszimmetrikus hadviselés a modern korban*, Budapest Zrínyi Kiadó, 2013, 421. o. idézi: ORBÓK Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 58.o.
- SALGÓ László: Az új típusú biztonság, A magyar és egyes európai rendőrségek összehasonlításának alapkérdései, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest 1994. 64-67.o.
- SALGÓ László:1994. 67. o.
- Strategic Assessment 1998: Engaging Power for Peace (Washington, D.C.: Institute for National Strategic Studies, National Defense University, 1998) idézi: KRAJNC Zoltán: Az aszimmetrikus hadviselés, fenyegetés alapkérdései. *Repüléstudományi Közlemények különszám*,2.o. http://real.mtak.hu/10441/1/Krajnc_Zoltan.pdf (2018.10.07)

- SZUN-CE: *A háború művészete*, Budapest, Cartaphilus Kiadó, 2006. 85.o. idézi: HÁBER Péter: *Az aszimmetrikus hadviselés, mint korunk fegyveres konfliktusainak fő jellemzője*. In: Orbók Ákos (szerk.) *A hadtudomány és a XXI. század*, Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest, 2016. 55-56.o.
- ÜRMÖSI Károly: 2013.148.o.
- ÜRMÖSI Károly: 2013.148.o.
- ÜRMÖSI Károly: A biztonság, a biztonság fogalma, in: *Hadtudományi szemle*, Budapest, 2013/6.évf./4. szám. 148.o.http://archiv.uninke.hu/downloads/kutatas/folyoiratok/hadtudomanyi_szemle/szamok/2013/2013_4/2013_4_alt_urmosi.pdf
- WEIMANN G.: Virtual Terrorism: How modern terrorists use the internet. *The Journal of International Security Affairs*, Spring, 2005, Nr. 8. Idézi: PÉRI Márton: *Szélsőséges csoportok internetes tevékenységének pszichológiai elemzése* In: ORBÓK Ákos (szerk.): *A hadtudomány és a XXI.század, tanulmánykötet* Doktoranduszok Országos Szövetsége, Budapest 2016. 331.o.

Internetes források

- http://hadmernok.hu/kulonszamok/robothadviseles6/haig_rw6.html (2018.10.11.)
- <http://gtk.szie.hu/sites/default/files/files/tudomany/mtu/6/4.pdf> (2018.10.12.)
- http://mhtt.eu/hadtudomany/2008/2008_elektronikus/2008_e_2.pdf (2018.10.07.)
- http://mhtt.eu/hadtudomany/2008/2008_elektronikus/2008_e_2.pdf (2018.10.07.)
- http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018. 10.07.)
- http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018. 10.07.)
- http://mhtt.eu/hadtudomany/2015/1_2/2015_1_2_7_KONFERENCIA.pdf (2018. 10.07.)
- http://tek.gov.hu/ellenorzes_iranyitas.html (2018.10.12)
- <http://www.kislexikon.hu/odipusz-komplexus.html> (2018.12.05.)
- <https://mindsetpszichologia.hu/2017/06/29/criminal-minds-megrajzolható-e-a-terrorista-szemelyisegprofil/> (2018.12.05.)
- <https://www.consilium.europa.eu/hu/policies/fight-against-terrorism/eu-strategy/> (2018.10.07.)
- <https://www.europol.europa.eu/hu/about-europol> (2018.10.10.)

Tárgyszavak

merénylő, megelőzés, biztonság, terror, internet, média

A CAMBRIDGE ANALYTICA-ÜGY JOGI VIZSGÁLATA

Bevezetés

A közelmúltban, a The New York Times részletes tényfeltáró cikket² közölt arról, milyen elhibázott vezetői lépések eredményezték azt, hogy az elmúlt szűk két év úgy fog bevonulni korunk legjelentősebb és megkerülhetetlen – egyes vélemények szerint már az elektromos áram és ivóvíz ellátáshoz hasonlatosan közmű³ kategóriába tartozó – közösségi oldala, a Facebook történetébe, mint „a válságkezelés éve”. Másképp, ahogy egyes szerzők prognosztizálják: „A vég kezdete.” Jelen tanulmány ezen időszak legsúlyosabb válságát, a Cambridge Analytica-botrányt mutatja be, annak minden jogi és jogon túli relevanciáival. Továbbá természetesen elkerülhetetlen, hogy legalább említés szintjén a Facebookot érintő minden további jelentősebb „negatív előjelű” eseményt bemutassuk, annak megítélése céljából, hogy beszélhetünk-e a legnagyobb közösségi oldal válságáról, valamint feltehezzük azt a kérdést, hogy a jognak vajon milyen teendői vannak hasonló helyzetek kezelése kapcsán.

A felhasználók – de helyesebb talán e tekintetben a „társadalom” kifejezést használnunk, tekintettel arra, hogy korunk legfontosabb kommunikációs platformjáról annak is van véleménye, aki egyébként nem használja azt – részéről különböző reakciók érkeztek a fentiekben említett „válságtünetekre”, valamint a nagy nyilvánosság által megismert „válságtünetek” a Facebookot jelentős gazdasági következményekkel⁴ is

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 <https://www.nytimes.com/2018/11/14/technology/facebook-data-russia-election-racism.html> (2018.11.30.)

3 Az Amerikai Legfelsőbb Bíróság **Packingham v. North Carolina** ügyben hozott ítéletben vont párhuzamot a Facebook, mint korunk legjelentősebb információforrása és a közművek attribútumai között. Erről bővebben lásd: Zódi Zsolt: *Platformok, robotok és a jog – Új szabályozási kihívások az információs társadalomban*. Budapest, Gondolat Kiadó, 2018. (121.) Érdekesség, hogy a Legfelsőbb Bíróság döntésével ellentétben maga a Facebook rendelkezik úgy felhasználási feltételeiben, hogy olyan személy nem regisztrálhat, akit szexuális bűncselekményért elítéltek: <https://www.facebook.com/legal/terms/update> (2018.12.07.)

4 A Cambridge Analytica botrány hatására 2018. márciusában a Facebook két nap alatt 60 milliárd dollárt veszített tőzsdei értékéből (https://techcrunch.com/2018/03/20/facebook-has-lost-60-billion-in-value/?utm_source=tcfbpage&sr_share=facebook&guc-counter=1 2018.12.08.), a teljes értékvesztés 2018. II. negyedévének végére 120 milliárd dollár, de ennek nyilvánvalóan nem csak a kialakult adatkezelési botrány az egyetlen erdője (<https://www.marketwatch.com/story/facebook-stock-crushed-after-revenue-user->

sújtották. A tanulmány végén megállapításaink summázását követően néhány óvatos prognózissal zárjuk sorainkat.

1. A Cambridge Analytica ügy előzményei

A terjedelmi keretek nem teszik lehetővé a Facebook adatvédelmi zavarainak és hibáinak kimerítő, kronologikus bemutatását, azonban elkerülhetetlennek mutatkozik röviden feltárni a legsúlyosabb „válságtünetnek” tűnő Cambridge Analytica ügy előzményeit. Elengedhetetlen rámutatni, hogy a közösségi oldal monopóliumhelyzetbe kerüléséből, valamint a szinte felfoghatatlan mennyiségű általa kezelt személyes adat összpontosulásából kifolyólag⁵ milyen folyamatok vezettek azokhoz a heves jogalkalmazói, társadalmi, valamint a média által tanúsított reakciókhoz, melyek a szolgáltató legsúlyosabb botrányát jellemezték.

A „válságtünetek” jelentkezésének előszele, Donald Trump (akkor még elnökjelölt) 2015. december 7-i – már nem elérhető – Facebook posztja volt, melyben a muszlim bevándorlókat és menekülteket Amerikára veszélyesnek minősítette és sürgette az ország kapuinak teljes bezárását előttük. A több, mint 15 ezer megosztást és 21 ezer kommentet elérő bejegyzés válaszut elé állította a Facebookot: a nyilvánvalóan rasszista felhangú tartalmat a szólásszabadság az Alkotmány első kiegészítésben⁶ rögzített védelme alapján az oldalon elérhetőnek hagyják, vagy saját felhasználási feltételeik megsértésére hivatkozással eltávolítják azt. A The New York Times cikke alapján ismerjük, hogy a cég hosszas mérlegelés alapján azért biztosította a tartalom elérhetőségét, mert úgy ítélték meg, hogy az elnökjelölt által kifejtett vélemény közérdeklődésre tart számot. Ezen esemény hatására (is) jelen pillanatban a Facebook Közösségi Alapelvei az alábbiak szerint rendelkezik az egyesek által kifogásolhatónak ítélt tartalmak elérhetővé tételéről:

„(...) Ezen túlmenően, bizonyos esetekben megengedjük az alapelveinket egyébként sértő tartalom megjelenítését, ha az kifejezetten hírértékű, jelentős vagy a közvélemény számára kimondottan fontos. Ezt csak annak mérlegelése után tesszük, hogy mekkora közérdeklődést képvisel a tartalom a valós kár kockázatához képest.”

A „válságtünetek” első fordulata minden bizonnyal az Amerikai Egyesült Államok 2016-os elnökválasztási kampányához kapcsolódik.⁷ Nem csak a közbeszéd eddigi

growth-miss-2018-07-25 2018.12.08.)

5 Szabó Endre Győző szerint ezen a közösségi oldalak szolgáltatói által kezelt adatok olyan szofisztikáltak és olyan értékűk (gazdasági, tudományos, politikai, stb.) van, hogy ilyen közegben helyesebb az adatok védelme helyett a kockázatok mérsékléséről beszélnünk. In: *Technológia jog – Robotjog – Cyberjog* Szerk.: Tóth András-Klein Tamás. Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2018. (44.)

6 <http://constitutionus.com/> (letöltés ideje: 2018.12.07.)

7 <https://www.wired.com/story/russian-facebook-ads-targeted-us-voters-before-2016-election/> (2018.12.02.)

nem ismert mértékben történő torzulása és radikalizálódása kapcsolódik a kampányhoz, hanem a későbbiekben kiderülő olyan körülmények, melyek Oroszország befolyását sejtetik az elnökválasztás alakulásában. Ezen események feltárása jelenleg is folyamatban van⁸ az USA-ban, így e pillanatban nem vonható végkövetkeztetés a rendelkezésre álló információk alapján.⁹ Aktuális ismereteink szerint viszont, alappal feltételezhető, hogy egy másik szuverén állam, még hozzá a világ egyik vezető hatalmának legjelentősebb demokratikus eseményében álhírek és propaganda terjesztése által jelentős beavatkozás történt. Ezen tartalmak megosztásának fő felülete pedig értelemszerűen korunk információs világsztrádája, a legjelentősebb közösségi platform, a Facebook volt, mely kapcsán felvetődött az oldal üzemeltetőjének felelőssége a valótlan tartalmú és sértő bejegyzések kapcsán.

Természetesen az internet anonimitása¹⁰ mögé bújva elkövetett személyiségi vagy büntető jogi jogsértések nem az amerikai választási kampányban merültek fel először és utoljára¹¹, azonban globális hatásukat tekintve minden bizonnyal a legjelentősebbek voltak. Jogalkotói és társadalmi nyomásra maga a Facebook is kénytelen volt önszabályozást bevezetni, melynek egyik eleme éppen a politikai tartalmak (hirdetések) előzetes szűrési szabályainak módosítása volt.¹²

2. A Cambridge Analytica ügy¹³

2.1. Bemutató

Az ügy nyilvánosságra kerülése 2018 elejére datálható, amikor is a brit Cambridge Analytica adatelemző cég egyik korábbi munkavállalója, Christopher Wylie a sajtóhoz

8 Robert S. Mueller különleges ügyész 2018. februárjában benyújtott vádirata: <https://www.justice.gov/file/1035477/download> (2018.12.02.)

9 A nyomozás teljes krónikáját lásd: <https://www.theguardian.com/us-news/trump-russia-inquiry> (2018.12.02.)

10 Bartóki-Gönczy Balázs, Pogácsás Anett: *A médiatartalom-szolgáltatásnak nem minősülő internetes tartalmak szabályozása*. In: *Magyar és európai médiajog*, Szerk.: Koltay András, Nyakas Levente, Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2015.(643-645.)

11 A jogsértő tartalmak eltávolításának *notice and takedown* elven működő mechanizmusát, valamint ezen eljárásrend megsértésének súlyos szankcióit részletezi a német Bundestag által elfogadott *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (bővebben lásd: Németh Szabolcs: PreintScreen – Pillanatfelvétel a közösségi oldalak jogi szabályozásának kihívásairól és fejleményeiről, *Infokommunikáció és Jog* 69. (83-85.) Álhírekkel szembeni szolgáltatói fellépés szabályairól pedig júliusában fogadott el törvényt a francia törvényhozás: <https://www.politico.eu/article/french-parliament-passes-law-against-fake-news/> (2018.12.03.)

12 <https://www.wired.com/story/facebook-issue-based-ads-pages-restrictions/> (2018.12.03.)

13 A botrány teljes krónikája: <https://www.theguardian.com/news/series/cambridge-analytica-files> (2018.12.07.)

fordult és bizonyítékokkal alátámasztva előadta, miként került sor korábbi munkálataitja által Facebook felhasználók jelentős csoportja személyes adatainak jogellenes kezelésére és feldolgozására.

Az ügy megértéséhez korábbra kell visszatekintenünk az időben: a Facebook a 2010-es évek elején megállapodást kötött Aleksandr Kogannel, a Cambridge University pszichológiai tanszékének kutatójával, mely jogviszony keretében a közösségi oldalra telepítésre került a Kogan által fejlesztett „*thisisyourdigitallife*” nevű alkalmazás. Az alkalmazás egyfajta személyiség-elemző program volt, mely működtetését kutatási célból engedélyezte a Facebook mint a közösségi oldalra történő regisztráció során megadott személyes adatok adatkezelője. Feltétele volt az alkalmazás használatának a személyes adatok felhasználási céljának egyes érintett felhasználók általi megismerése, valamint az adatkezeléshez való hozzájárulásuk. Ezen feltételek ismeretében mintegy 270.000 felhasználó használta is a programot. Mint utóbb kiderült azonban, az alkalmazás nem csak az azt használó érintettek adataihoz fért hozzá, hanem ismerőseikéihez is. Továbbá, a szerződés és az érintettek által adott engedély alapján adatkezelőnek minősülő Kogan harmadik személyeknek is átadta a teljes általa kezelt adatállományt. Ezen átadás címzettje volt a Cambridge Analytica, valamint egy további, harmadik fél, az Eunoia Technologies is.

Ezen szerződészegő magatartást 2015-ben észlelte a Facebook és eltávolította az érintett alkalmazást az oldalról. Együttal felbontották a kutatási szerződésüket Kogannel, és írásbeli igazolást kértek tőle, valamint az adattovábbítások címzettjeitől, hogy megsemmisítették az általuk jogellenes kezelt személyes adatok teljes állományát. Az érintett gazdasági társaságok a kért igazolásokat állítólag be is nyújtották a szolgáltató részére. Ezt követően érkezett el 2018. márciusa, amikor a sajtóban nyilvánosságra kerültek azon tényfeltáró cikkek, melyek azt állították, hogy a Cambridge Analytica nem csak, hogy nem semmisítette meg az általa jogellenesen kezelt személyes adatállományt, de azokat felhasználva a 2016-es amerikai elnökválasztási kampányban aktívan célzott bizonyos választói csoportokat politikai hirdetésekkel, valamint ugyanebben az évben szintén hatást gyakorolt ilyen módszerekkel az Egyesült Királyság EU tagságáról szóló népszavazására (Brexit-népszavazás). A sajtónak nyilatkozó korábbi munkavállaló állítása szerint a Cambridge Analytica már 2014-ben hozzáfért mintegy 50 millió Facebook felhasználói adataihoz a Cambridge Analytica. A több, mértékadó amerikai és brit lapban megjelenő, egybehangzó terhelő információk nyilvánosságra kerülése után felgyorsultak az események:

- 2018. március 16-án a Facebook nevében a cég jogtanácsosa, Paul Grewal közleményt¹⁴ adott ki, melyben jelezte, hogy megszakítanak mindennemű együttműködést a Cambridge Analyticával, valamint anyavállalatával, az SCL Group-pal.
- 2018. március 20-án a brit Chanel 4 rejtett kamerás felvételt tett közzé, melyen a Cambridge Analytica vezetői beosztású munkavállalói választási eredmények

14 <https://newsroom.fb.com/news/2018/03/suspending-cambridge-analytica/> (2018.02.07.)

befolyásolására irányuló, álhírek terjesztését és más nem csak morálisan, de jogilag is kifogásolható szolgáltatásokat kínáltak egy újságíró számára. Az ezen videófelveteleken elhangzottak kapcsán felmerült egy újabb jogsértés a Cambridge Analytica részéről: a választást megelőzően a Facebookot és más online platformokat egy Make America Number One nevű cég által elhelyezett hirdetések lepték el, melyek célja Donald Trump kihívója, Hillary Clinton alkalmasságának és becsületességének megkérdőjelezése volt. E társaság befektetője volt az a Robert Mercer, akinek a Cambridge Analyticában is volt gazdasági érdekeltsége, ezáltal pedig az előbbi által terjesztett tartalmak célzott terjesztésre (bizonyos érintett felhasználói csoportok hírfolyamában történő elhelyezésre) és az utóbbi által kezelt személyes adatok összekapcsolásra kerülhettek. Egy hivatalos elnökjelölt kampánystábjára és egy külső fél (esetünkben gazdasági társaság) bárminemű kooperációja a hatályos amerikai választási törvénybe ütközik.

- 2018. március 21-én Mark Zuckerberg, a Facebook alapítója is nyilvánosság elé állt, és egy bejegyzésben¹⁵ magyarázkodott a kialakult helyzetről. A poszt heves reakciókat váltott ki a felhasználókból, mivel nem tartalmazott utalást arra, hogy a cég vagy vezetője felelősséget vállalna a történetekért.
- 2018. április 4-én arról jelentek meg cikkek¹⁶, hogy a korábban becsült 50 milliónál is több, körülbelül 87 millió felhasználó adataihoz férhetett hozzá jogosulatlanul a Cambridge Analytica.
- 2018. április 10. és 11. napján Mark Zuckerberget az amerikai Kongresszus (Szenátus¹⁷ és Képviselőház¹⁸) is meghallgatta a jogellenes adatkezelések kapcsán.
- 2018. május 5-én született meg a brit adatvédelmi hatóság (ICO) döntése¹⁹, mely alapján a Cambridge Analyticának ki kell adnia David Carroll amerikai állampolgár általuk kezelt adatait.²⁰

15 <https://www.facebook.com/zuck/posts/10104712037900071> (2018.02.07.)

16 <https://www.recode.net/2018/4/4/17199272/facebook-cambridge-analytica-87-million-users-data-collection> (2018.02.07.)

17 Zuckerberg szenátusi meghallgatásának leirata: https://www.washingtonpost.com/news/the-switch/wp/2018/04/10/transcript-of-mark-zuckerbergs-senate-hearing/?utm_term=.da2fbc3f58b8 (2018.02.07.)

18 uckerberg képviselőházi meghallgatásának leirata: https://www.washingtonpost.com/news/the-switch/wp/2018/04/11/transcript-of-zuckerbergs-appearance-before-house-committee/?utm_term=.70592a8e0a2a (2018.02.07.)

19 <https://www.theguardian.com/uk-news/2018/may/05/cambridge-analytica-uk-regulator-release-data-us-voter-david-carroll> (2018.12.07.)

20 Az érintett azt követően fordult a brit adatvédelmi hatósághoz, hogy nyilvánosságra kerüljön az információ, mely szerint amerikai állampolgárok személyes adatai kerültek továbbításra brit adatkezelő (Cambridge Analytica) részére, és mely körülmény megalapozza a brit adatvédelmi jog alkalmazhatóságát (és a brit adatvédelmi hatóság eljárási jogosultságát), mely jóval szélesebb körben nyújt védelmet a személyes adatokhoz tartozó természetes

- 2018. május 22-én az Európai Parlament is meghallgatta Mark Zuckerberget az adatkezelési botrány kapcsán.²¹
- 2018. október 24-én az ICO a jogsértés elkövetésekor hatályos adatvédelmi jogszabályok szerinti meghatározott maximum bírságot (500.000 £) szabta ki²² a Facebookra a Cambridge Analytica botrány kapcsán.²³

2.2. Jogi relevanciák

Az már az ügy feltárásának korai szakaszában érzékelhető volt, hogy erős politikai felhangja is van a kérdéskörnek, különös tekintettel az amerikai elnökválasztás, mint központi esemény érintettségére, valamint az egyik elnökjelölt, a későbbi győztes, Donald Trump támogatói körének Cambridge Analytica-hoz fűződő viszonyára. Ezen politikai kérdések értékelése természetesen nem képezi jelen tanulmány tárgyát, így jelen fejezetben kizárólag azon jogi relevanciák kerülnek bemutatásra, melyek a nyilvánosságra került információk alapján megalapozottnak mutatkoznak.

Hatályos európai adatvédelmi fogalomrendszerünkől kiindulva úgy értékelhetjük a Cambridge Analytica-ügyet, mint egy globális adatvédelmi incidenst²⁴: a Facebook mint adatkezelő²⁵ az általa működtetett platformra történő regisztráció során felvette a felhasználók személyes adatait (melyek egy jelentős része különleges személyes adat is, vagy pedig olyan személyes adat, melyek „összeolvasása”, együttes értelmezése alapján különleges adatra vonatkozó következtetés vonható le), majd ezekhez egy szerződéses jogviszony keretében hozzáférést biztosított egy harmadik félnek. E hozzáférés a „*thisisyourdigitallife*” nevű alkalmazáson keresztül történt, melyet viszont a felhasználók saját szuverén döntésük alapján vettek igénybe vagy negligáltak, a használat előtt pedig hozzájárultak ahhoz, hogy az alkalmazás és annak „üzemelte-

személyek részére, mint az amerikai jogszabályok. Az érintett először az adatkezelőt kereste meg adatkiadás iránti kérelmével, a cég azonban válaszában azt közölte vele, hogy „pon-tosan annyira áll jogában a brit jogra hivatkozva kérni személyes adatainak kiadását, mint egy barlangban ücsörgő tálilbnak Afganisztán legtávolabbi sarkából.” Ezen „érvelést” az ICO nem fogadta el, és 30 napot adott az adatkezelő részére az adatok kiadására, felhívva a figyelmet arra, hogy ezen kötelezettséget nem befolyásolja, hogy néhány nappal a döntés előtt jelentett csődöt a cég.

21 A meghallgatás teljes felvétele megnézhető az Európai Parlament Facebook oldalán: <https://www.facebook.com/europeanparliament/videos/10160651754740107/> (2018. 12.07.)

22 <https://ico.org.uk/media/action-weve-taken/mpns/2260051/r-facebook-mpn-20181024.pdf> (2018.12.07.)

23 <https://ico.org.uk/about-the-ico/news-and-events/news-and-blogs/2018/10/facebook-issued-with-maximum-500-000-fine/> (2018.12.07.)

24 GDPR 4. cikk 12. pont

25 GDPR 4. cikk 7. pont

tője” hozzáférjen az általuk a regisztráció során megadott személyes adatokhoz (vagy azok egy köréhez).²⁶ Azzal azonban, hogy az alkalmazást használók körén kívüli, további érintetti kör (a felhasználók ismerősei) személyes adataihoz is hozzáférése volt az alkalmazás üzemeltetőjének, jogilag mindenképpen aggályos. Álláspontunk szerint ezen felhasználók személyes adatainak kezelője a Facebook, így elsődlegesen az ő felelősségi körébe tartozik ezeknek a személyes adatok védelme, ennek körében pedig az, hogy az adatok csak azon személyek által legyenek hozzáférhetőek és olyan célból lehessen őket kezelni, melyekhez azok érintettjei akár a regisztráció aktusakor, akár később kifejezetten hozzájárultak.²⁷ Ezen felelősség azt feltételezte volna, hogy technikai intézkedéseket foganatosítson a szolgáltató annak megelőzése céljából, hogy az alkalmazást használó személyek olyan ismerőseinek adatai is az alkalmazás üzemeltetőjének birtokába kerüljenek, akik ehhez nem járultak kifejezetten hozzá.²⁸

A Facebook másik jelentős felelőssége pedig az, hogy amennyiben úgy dönt, hogy a felhasználási feltételeiben meghatározott kereteket kihasználva – mely szabályokat minden felhasználó önmagára nézve kötelezőként ismer el a regisztrációt megelőzően – kutatási célra hozzáférést enged egy másik adatkezelő (adatfeldolgozó) részére ezen

26 Említést érdemel, hogy jelen pillanatban nem állapítható meg teljes bizonyossággal, hogy a Cambridge Analytica kizárólag Aleksandr Kogan alkalmazásán keresztül fért hozzá a felhasználók személyes adataihoz. Erre utalt például az ICO-hoz kérelmet benyújtó David Carroll, aki állítása szerint nem vette igénybe a Kogan által készített alkalmazást.

27 E tekintetben felmerül, hogy mennyiben minősülnek maguk a felhasználók is adatkezelőnek, akik a közösségi oldalak használata során megismerik más felhasználók személyes adatait mikor kapcsolatban lépnek velük. A vonatkozó európai szabályozás ellentmondásokat hordozott sokáig: az Európai Unió Bírósága **Lindqvist-ügyben** kimondta: nem tartozik a magáncélú adatkezelés kivételi körébe a személyes adatok interneten való közzétételét jelentő olyan feldolgozás, amely során ezen adatok meghatározhatatlan számú személy számára válnak hozzáférhetővé. GDPR (18) preambulumbekzdése a közösségi oldalon történő kapcsolattartást példaként említi azon természetes személyek által magáncélból megvalósított adatkezelésre, mely nem tartozik a Rendelet hatálya alá. Abban viszont a szabályozás és a gyakorlat is egységes, hogy azon adatkezelők és adatfeldolgozók a Rendelet hatálya alá esnek, akik a magáncélú adatkezelésekhez az eszközöket biztosítják. A GDPR hatályba lépésével egyszerűsödni látszik a helyzet annyiban, hogy a természetes személy felhasználók a közösségi oldalakon megismert adatokat nyilvánvalóan magáncélra kezelik. Még mindig kérdésként merül fel az, hogy milyen legyen a jogi megítélése az olyan összetett eseteknek, amikor például egy felhasználó egy közös fénykép feltöltésével egy másik természetes személy személyes adatait hozza széles publikum számára nyilvánosságra akár annak beleegyezésével, akár anélkül. Szabó Endre Győző 2018. (45.)

28 Akkor sem tartjuk jogszerűnek az ismerősi kör adatainak átadását, ha arra akár a Facebook akár az applikáció használata elfogadott felhasználási feltételek (ÁSZF) erre lehetőséget biztosítottak, ti. ezzel egyrészt harmadik személy nevében alakítottak volna ki jogviszonyt a felhasználók, másrészt olyan adatkezeléshez adták hozzájárulásukat, amelynek nem ismerték, nem ismerhették a részleteit (így például: adatkezelés helye, ideje, célja, stb.).

adatokhoz, úgy köteles ezen adatkezelő jogszerű működéséről, a személyes adatok megfelelő szintű védelmének megvalósulásáról meggyőződni és azt folyamatosan ellenőrizni a jogviszony fennállása alatt.

A szolgáltató által elkövetett mulasztások kapcsán utalnunk kell a transzparencia hiányára, amely a hosszú évek óta a Facebookkal szembeni kritikák egyik központi eleme: az adatkezelés belső szabályai és informatikai keretei éppúgy ismeretlenek a közvélemény és a jogalkalmazó entitások részére, mint például a targetált hirdetéseket kiosztó algoritmusok működése.²⁹

Mint a II.1. pontban bemutatásra került, a Cambridge Analytica általi jogosulatlan adatkezelések pontos intervalluma a rendelkezésre álló információk alapján nem határozható meg, de bizonyosan a GDPR 2018. május 25-i hatályba lépése előtt történtek. Erre tekintettel amennyiben valamely tagállam adatvédelmi hatósága akár hivatalból, akár kérelemre eljárást indítana (ahogy tette azt David Carroll esetében az ICO), úgy a korábbi tagállami adatvédelmi szabályok szerinti értékelésre és szankcionálásra lenne lehetőség. Alkalmazandó jog és joghatóság kérdésében szintén ezek a jogforrások az irányadóak, mivel az internet határnélküliségének és a szigorú területi alapú joghatósági szabályok ellentmondásának feloldása³⁰ az online szolgáltatások tekintetében az elmúlt évtizedekben megtörtént dogmatikai úton.³¹ Így például a magyar Infotv. is lehetőséget biztosított a NAIH számára, hogy eljárjon a jogsértő módon eljáró adatkezelővel szemben.³² A monopolhelyzetű óriás vállalatok mint a Facebook jogi úton történő felelősségre vonása kizárólag uniós szinten mutatkozik hatékonynak, és ebbe az irányba tett erőfeszítést testesít meg maga a GDPR is. A rendelet alkotásakor az adatvédelmi hatóságok által kiszabható maximális bírságösszeg drasztikus megemlése is azzal a céllal igyekezett differenciálni a jogkövetkezmények között, hogy a jogsértés milyen súlyú, milyen mennyiségű adatállományra és milyen adatkezelő követte el. Álláspontunk szerint amennyiben a Rendelet hatályba lépését követő cselekmények valósítanának meg egy Cambridge Analytica-hoz hasonló méretű adatvédelmi jogsértést, úgy a jogi konzekvenciákat levonó tagállami hatóságoknak nem lenne más lehetősége, mint a maximális bírságösszeghez közelítő mértékű bírságot kiszabni a Facebook és a jogalap nélküli adatkezelést végző entitás részére.

29 E kérdéskör direkt-marketinggel kapcsolatos relevanciáit rendezheti hatályba lépése esetén az E-Privacy rendelet. Szabó Endre Győző 2018.(50.)

30 A GDPR extraterritoriális hatálya alapján olyan érintett személyes adatának kezelésére is kiterjed a Rendelet hatálya, aki nem Európai Uniói állampolgár, azonban a jogsértés elkövetésekor az Unió területén tartózkodik. Szintén tekintet nélkül alkalmazandó a Rendelet azon adatkezelésekre, melyek valamilyen ingyenes szolgáltatás nyújtásával összefüggésben valósulnak meg. Jóri András – Soós Andrea Klára – Bártfai Zsolt – Hári Anita: *A GDPR magyarázata*. Szerk.: Jóri András. Budapest, HVG-ORAC Kft., 2018. (114.)

31 Perry Keller – *Európai és nemzetközi médiajog – Liberális demokrácia, kereskedelem és az új média*. Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2014.(316-317.)

32 Infotv. 2. §

A társadalom részéről is érzékelhető az eddigiekben ismertetett „válságtünetek” hatására némi változás, így például a Cambridge Analytica botrány hatására kezdett el terjedni az interneten a *#DeleteFacebook* hashtag, és hírességek mellett az egyszerű felhasználók egy jelentős csoportja is törölte magát a közösségi oldalról.³³ E területen azonban továbbra is rengeteg ellentétesen ható folyamat is működik. Ezek közül az egyik legjelentősebb, hogy a monopóliumhelyzetben lévő szolgáltatók és hardver gyártók részére könnyebben adják meg a felhasználók a szükséges hozzájárulást személyes adataik kezelésére, mint az ismeretlen „márkák” részére. A probléma ezzel az, hogy – és a Cambridge Analytica botrány is arra világított rá –, hogy minél nagyobb mennyiségű adat központosul egy kézben, annál nehezebb fenntartani az adatállomány sértetlenségét és integritását (még akkor is, ha megvan erre az akarat az adatkezelő részéről). Azonban míg a felhasználók az ismert márkanévhez a „*biztosan vigyáznak az adataimra*” interpretációt társítják bárminemű kritikai attitűd nélkül, addig ez a folyamat csak még jobban fogja e monopóliumhelyzetben lévő vállalatok pozícióját erősíteni. Ezen felhasználói kritikai szemlélet kialakítása is a jogalkotó feladata kell, hogy legyen, akár soft law eszközökkel.

Összegzés

A Cambridge Analytica ügy nem csak abból a szempontból érdemel külön figyelmet, mert kétségtelenül a Facebook, mint legjelentősebb közösségi média platform működésének legnagyobb publicitást elnyerő válsága, hanem mert egy teljesen új aspektusból mutatja be az oldal üzemeltetőjének felelősségét. A közösségi oldalak térnyerése során ugyan időről-időre merültek fel olyan kérdések,³⁴ amelyek a szociológia és a jog tudományának figyelmét is felkeltették (elég csak ezen oldalak használatának társadalmi hatásaira, vagy olyan kézzelfogható ellentmondásokra gondolnunk mint az ezen online felületeken elkövetett személyiségi jogsértések, a szűrőbuborék-hatás vagy az álhírek terjedése), de ezek értékelése során hiába merült fel az oldal üzemeltetőjének felelőssége, azt rendre maximum a *notice and takedown* eljárás be nem tartása tekintetében lehetett megállapítani. Szintén a szolgáltató eljárásának jogszerűsége került vizsgálat alá az oldalon elérhető, algoritmusok által elhelyezett hirdetések vonatkozásában versenyjogi és főleg fogyasztóvédelmi aspektusból. A

33 <https://www.nytimes.com/2018/03/21/technology/users-abandon-facebook.html> (2018.12.08.)

34 A közösségi oldalak szolgáltatóit érintő szabályozás olyan alapkérdéseiben sem alakult még ki konszenzus, mint hogy mennyiben tekintendő például a Facebook médiavállalatnak, és az általa nyújtott szolgáltatás a médiajog szabályozási rezsime alá tartozik-e. E kérdésben Zódi Zsolt álláspontját osztjuk, mely szerint „(...) a Facebookot akkor is médiavállalkozásként kell szabályozni (legalábbis a felületén megjelenő tartalom vonatkozásában), ha nyilvánvalóan nem az.” Zódi Zsolt 2018. (62.)

Cambridge Analytica botrányban azonban a szolgáltató egy szerződéses jogviszony kapcsán követett el olyan súlyos mulasztást, melynek kétség kívül negatív hatásai voltak a felhasználók egy rendkívül jelentős csoportja tekintetében. Ezen hatások jelentőségét pontosan felmérni még nem lehet, de az már jelen pillanatban is világos, hogy a személyes adatok jogellenes felhasználása polgári jogi, adatvédelmi jogi és büntetőjogi relevanciákat is hordoz magában, azon körülményeket pedig a tanulmány elején említettük, melyek arra utalnak, hogy egyes államok közjogi berendezkedését is negatív irányba befolyásolták.

A kérdés az, hogy mennyiben beszélhetünk a Facebook válságáról, vagy mennyiben van szó egy egyszeri, izolált esetről? A Cambridge Analytica ügy után is sorra kerültek nyilvánosságra olyan aggasztó társadalmi problémák és jogi értékelést is kívánó incidensek, melyek azt mutatják, hogy rengeteg olyan aspektusa van a legnépszerűbb közösségi oldal működésének, melyet alapos jogi vizsgálat alá vonva problémásnak ítélnénk.³⁵

Álláspontunk szerint a közösségi média használatának globális térnyerése nem mutathat más irányba, mint egyes területek és témakörök jogi szabályozása felé. A Facebook monopóliumhelyzete a szociális médiapiacra, és az általa kezelt információtömeg mérete

35 Az általunk bemutatott eseményekkel párhuzamosan, vagy azok után kaptak nyilvánosságot például az alábbi ügyek:

2018. márciusában az ENSZ által közzétett jelentésben felmerült, hogy a mianmari rohingja népességgel szemben népirtás egyik indikátora lehetett a Facebookon terjedő gyűlöletbeszéd (<https://www.reuters.com/article/us-myanmar-rohingya-facebook/u-n-investigators-cite-facebook-role-in-myanmar-crisis-idUSKCN1GO2PN> 2018.12.07.)

2018. májusában került napvilágra, hogy egy másik, tudományos kutatással összefüggő adatgyűjtés keretében 3 millió felhasználó adataihoz férhettek hozzá illetéktelenek, mivel az adatokat tartalmazó adatbázis titkosító kódját egy online felületen tették hozzáférhetővé azok kezelői. (https://www.newscientist.com/article/2168713-huge-new-facebook-data-leak-exposed-intimate-details-of-3m-users/?cmpid=ILC%7CNSNS%7C2018_webpush&utm_medium=ILC&utm_source=NSNS&utm_campaign=webpush-Roost-facebookdataleak 2018.12.07.)

2018. júniusában arról írtak mértékadó amerikai lapok, hogy a Facebook több kínai partnerével is megosztotta a felhasználók személyes adatait, ezzel jelentős nemzetbiztonsági kockázatot okozva. (<https://www.nytimes.com/2018/06/05/technology/facebook-devices-partnerships-china.html> 2018.12.07.)

2018. szeptemberében a Facebook történetének legsúlyosabb hackertámadásában („View As Hack”) akár 50 millió felhasználó adataihoz is hozzáférhettek illetéktelenek (<https://slate.com/technology/2018/09/facebook-hack-50-million-affected-apps-other-websites.html> 2018.12.07.)

2018. novemberében pedig azért kényszerült magyarázkodásra a Facebook, mert az oldalt korábban élesen bíráló Soros Györggyel szemben, egyes vélemények szerint antiszemita felhangú kampányt rendeltek meg egy PR cégtől (<https://www.nytimes.com/2018/11/29/technology/george-soros-facebook-sheryl-sandberg.html> 2018.12.07.)

nem teszi lehetővé, hogy a világ jogalkotói a szolgáltató kezébe adják a „kapukulcsot” úgy, hogy nem csak, hogy közel s távol mindenki e kapun keresztül közlekedik, de „a kapun túl található terület” (ti. a kezelt személyes adatállomány) akkora és olyan attribútumokkal bír, melyet minden bizonnyal csak maga a szolgáltató tud felmérni.³⁶ Jelen sorok szerzője 2013 óta foglalkozik a közösségi média jogi szabályozásának kérdéseivel, az elmúlt öt év tapasztalatai pedig azt mutatják, hogy a kezdeti teljes szabályozatlan-ság állapotából eljutni addig, hogy Mark Zuckerberg az amerikai Kongresszus előtt tegyen javaslatot arra, hogy jogi keret kerüljenek megalkotásra a Facebook kapcsán, nem is tartott olyan sokáig, és nem is volt szükség információs kataklizmára hozzá. A Cambridge Analytica botrány is arra világított rá, hogy az állampolgároknak és az általuk választott vezetőknek időről-időre ellenőriznie kell az emberiség történetének legjelentősebb adatmennyisége felett rendelkező entitást. E témában nagyon kevesen lehetnek „semleges szurkolók”, a legtöbben érintettek vagyunk, így azt mondhatjuk, hogy a botrány nem is robbanhatott ki jobbkor, mint néhány héttel a GDPR hatályba lépése előtt. Ugyan az általános adatvédelmi rendelet több kritikával is illelhető, de hatása mindenképpen pozitívnak prognosztizálható a Facebookhoz hasonló „ipari” adatkezelők jogszerű keretek közé terelése tekintetében az európai felhasználók személyes adatainak védelme céljából. Az általunk bemutatott események pedig, minden bizonnyal az USA jogalkotó szerveit arra fogják sarkallni, hogy szűkebbre szabják azon adatvédelmi kereteket, melyekben a Facebook és a hozzá hasonló óriás tech-vállalatok mozoghatnak adatkezelésük és az általuk kezelt adatok hasznosítása során.

Felhasznált irodalom

- ZÓDI Zsolt: *Platformok, robotok és a jog – Új szabályozási kihívások az információs társadalomban*. Budapest, Gondolat Kiadó, 2018.
- Technológia jog – Robotjog – Cyberjog* Szerk.: TÓTH András-KLEIN Tamás. Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2018.
- BARTÓKI-GÖNCZY Balázs, POGÁCSÁS Anett: *A médiatartalom-szolgáltatásnak nem minősülő internetes tartalmak szabályozása*. In: *Magyar és európai médiajog*. Szerk.: KOLTAY András, NYAKAS Levente, Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2015.
- Perry KELLER – *Európai és nemzetközi médiajog – Liberális demokrácia, kereskedelem és az új média*. Budapest, Wolters-Kluwer Kft., 2014.
- JÓRI András – SOÓS Andrea Klára – BARTFAI Zsolt – HÁRI Anita: *A GDPR magyarázata*. Szerk.: Jóri András. Budapest, HVG-ORAC Kft., 2018.

36 Természetesen ezen elvárásnak eleget tenni sokkal nehezebb, mint megfogalmazni az igényt: a technológia fejlődés lekövetheetlen a kodifikáció lassú mechanizmusai által. Továbbá kihívás, hogy sok esetben olyan fejlemények és jelenségek jelennek meg például a közösségi oldalak használatával összefüggésben, melyekre semmilyen prognózis nem utal előzetesen. Zódi Zsolt 2018. (70.)

dr. Novák István¹

A SZEKULARIZMUS ÉS A PLURALIZMUS HATÁSA AZ EGYHÁZI HÁZASSÁGJOGRA

Mivel tervezett PhD értekezésemben² olyan szellemi irányzatokkal foglalkozom, amelyek a világi és egyházi jog fejlődésére hatással voltak a 19. és 20. században, e tanulmányban a szekularizmus és pluralizmus hatásának néhány aspektusára térek ki.

I. A szekularizmus hatása a katolikus házasságjog fejlődésére³

Egy közösség élete, annak szabályozása természetes módon változik a világban megjelenő eszmék, ideológiák hatására. A keresztény közösség azért jött létre, hogy Krisztus tanítását kövesse.⁴ Azonban, ahogy kapcsolatba lépett az állammal, hol üldözésnek, hol támogatásnak volt és – és részben így van ez ma is – kitéve. Az egyház folyamatosan változik, egyes szellemi irányzatok megjelenése is hat, illetve hatott rá. Az egyik irányzat a szekularizmus. Amikor erről a fogalomról beszélünk, akkor azt kell állítanunk, hogy ez végig kísérte az egyház történetét, annak több, mint kétezer évét. Annál is inkább, mert minden egyes alkalommal, amikor az egyház találkozott az adott állammal, államokkal, máris „hatalmi tényező” lett. Ez a tény jelzi azt, hogy állandó kölcsönhatás van az egyház és az állam között. A szekularizmus egy olyan sajátos fogalom, amely éppen azt jelenti, hogy az egyház mintegy „elveszíti” világi hatalmát, az állam pedig egyre kisebb kapcsolatban van az egyházzal. Ez a folyamat a felvilágosodással indult meg jelentősen, de a történelem évszázadaiban feltűntek olyan mozgalmak, amelyek az állam és egyház szétválasztása, illetve különválása mellett érveltek.

1 ME ÁJK, Deák Ferenc Doktori Iskola hallgatója

2 A doktori értekezés tervezett címe: Egyes szellemi irányzatok (klerikalizmus, szekularizmus, pluralizmus) hatása a 19. és 20. századi egyházi és világi házasságjog fejlődésére.

3 Érdemes tisztázni a szekularizmus fogalmát azok szemszögéből, akik elkötelezettek emellett: *„A szekularizmus egy olyan alapelv, mely két pilléren nyugszik. Az első a vallási intézmények szigorú elválasztása az államtól. A második az állampolgárok jog előtti egyenlősége vallási és hitéleti meggyőződéstől függetlenül. Az állam és a vallások szétválasztása a szekularizmus alapja.* http://szekularis.blog.hu/2014/04/15/mi_a_szekularizmus_628 (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.) A fogalom nem teljes, de jól látható, hogy a cél, vagy az egyik cél a vallási közösségek, egyházak háttérbe szorítása, elsősorban társadalmi területen.

4 Vö. Kavanaugh John Francis: *Krisztus követése a fogyasztói társadalomban. A kulturális szembenállás lelkiisége.* Ursus Libris-Altern csoport, Budapest 2003.

BOLBERITZ tanulmányában⁵ a következőképpen fogalmaz: „A vallásokat általában az jellemezte, hogy valamiféle transzcendentális (természetfeletti) egységbe kívánták foglalni a közösségeket (népeket, nemzeteket, emberiséget) és ennek különféle intézményes formákat is adtak. Ilyen volt a pápaság és a királyság is. Nyilvánvaló, hogy ez a két intézmény kapta a legtöbb támadást az elvilágiasodás folyamatában.”⁶ GÁNÓCZY Sándor ekképpen határozza meg a szekularizmust: „Szekularizáción egy adott társadalom világi jellegének olyan érvényre juttatását értem, amely a vallási hagyományok befolyásának csökkentésével, sőt kizorításával jár.”⁷ MÁTÉ-TÓTH Andrásnál a következő fogalmi magyarázat jelenik meg: „Különbséget kell tenni három fogalom között, amelyeket gyakorta kellően finom megkülönböztetés nélkül alkalmaznak a vallás modern társadalomban való jelenlétének és jelentőségének leírására, értelmezésére vagy éppen a jelenlét csökkenésének megjelölésére. A szekuláris fogalom episztemológiai kategória, amellyel a szekulárist és a vallásit egymástól megkülönböztetjük. A szekularizáció a modern világban lejátszódó, bizonyos folyamatok konceptualizálására szolgáló elmélet, míg a szekularizmus nem más, mint világnézet, ideológia.”⁸

A szekularizmusról azért is érdemes beszélnünk, mivel nagy hatással volt a házasság jogi helyzetének megítélésére a világi jog, illetve hatalom szempontjából. A mai magyar helyzetről elmondható, hogy amikor az egyházi házasság állami elismerésének újbóli gondolata felmerült, az egyházak látszólag elfogadták volna a később elfelejtett ötletet, de sok-sok részletre kellett volna koncentrálni a kidolgozás során, hiszen az egyházaknak régi szervezett egységeit a kommunizmus alatt szétverték, illetve elsorvadt, valamint már egy szekularizált világban mozog.⁹

Mint az közismert, a házasság intézménye szinte egyidős az emberiség történetével, még akkor is, ha annak létrejötté, formája nagyon sokat változott az idők során. A házasság fogalmát az 1983-as CIC a következőképpen fogalmazta meg: „1055. kán. 1. §. A házassági szövetséget, amelyben a férfi és a nő az egész élet olyan közösségét hozza létre egymással, amely természeténél fogva a házaspár javára, gyermekek nemzésére és nevelésére irányul,

5 Bolberitz Pál: Szekularizáció és szekularizmus. *Korunk*, 2014/5. 58-62.

6 Bolberitz Pál 2014. 59.

7 Gánóczy Sándor: Ateizmus és szekularizáció, mint teológiai témák. *Korunk*, 2014/5. 75.

8 Máté-Tóth András: Szekularizáció innen és túl. *Korunk*, 2014/5. 33.

9 „...a legnagyobb kormánypart egyenrangúvá szeretné tenni a polgári és az egyházi esküvőt. Répássy Róbert, a Fidesz-frakcióvezetője szerint az esküvő olyan családi esemény, amely során mindkinek jogában áll eldönteni, hogy polgári vagy egyházi esküvőt akar. A Magyar Katolikus Egyház szívesen fogadja a Fidesz javaslatát az egyházi házasságkötés polgári érvényességének bevezetésére, de fontosnak tartja a felvetődő problémák jogi rendezését – nyilatkozta Csordás Eörs, az Esztergom-budapesti Főegyházmegye irodáigazgatója az MTI-nek. Szerinte az elképzelés megvalósításához konkordátum, vagyis az Apostoli Szentiszékek beleegyezése szükséges. Bölskei Gusztáv püspök, a Magyarországi Református Egyház zsinatának lelkes elnöke szerint a javaslat még további egyeztetéseket igényel, de ilyen lépésekről még nincs tudomása.” Jezsó Ákos: Államilag elismert egyházi esküvő? *Magyar Nemzet*, 2001. május 17. https://mno.hu/migr_1834/allamilag-elismert-egyhazi-eskuvo-837535 (Letöltés ideje: 2018. 06. 07.)

*Krisztus Urunk a megkeresztelték között a szentség rangjára emelte. 2. §. Ezért megkeresztelték között nem állhat fenn érvényes házassági szerződés anélkül, hogy ugyanakkor ne lenne szentség is.*¹⁰

A házasság fogalma a világi jog házassági jogával párhuzamosan haladt, majd az egyház „nem lépett tovább”, amikor az életre szóló szövetséget a világi jogban felbonthatóvá tették. Ma is ez az egyház álláspontja: az érvényesen létrejött házasság nem bontható fel, a házasságot nem lehet később érvénytelennek nyilvánítani, csupán arról lehet szó egyházi bíróság előtt, hogy a házasságot eleve érvénytelennek tartják és ezt mondja ki a bíróság. Vagyis, nem *később* beálló okok miatt lehet érvényteleníteni a házasságot, hanem a megkötéskor bizonyíthatóan és kánonjogilag szabályozott módon érvénytelen, vagyis akadályba ütköző házasságkötésről lehet kimondani, hogy eleve, akkor és ott, úgy ahogy megkötötték, mégsem lett érvényesen megkötve. A világi jog olyan fogalmai jelennek meg a kodifikáció során, amelyek az egyházi jogban korábban is léteztek, de a törvénykönyvben mintegy összegyűjtve mutatkoznak. Elegendő arra gondolni, hogy az egyes érvénytelenséget jelentő akadályokat összegyűjtötték és rendszerbe foglalva tárgyalja a kódex. Bár nincs a házasságnak bontó pere a szó világi jogi értelmében, az egyházban mégis egy per során születik meg az ítélet, hogy vajon érvényes vagy érvénytelen a házasság. A szekularizmus ideológiája¹¹ ettől tovább ment és a polgári házasság bevezetésével¹² a válás intézményét is létre hozta.¹³ Amikor az 1894. évi XXXI. tc. bevezette a polgári házasságkötés kötelezettségét, akkor az egyik félelem éppen a válás miatt volt a korabeli egyházi közegben.

A házasság megkötésével kapcsolatban számos eltérő szabályozás létezik a világban, azon belül is Európában. Attól függően alakultak ki a már említett modellek, hogy mennyire lett szekularizált vagy éppen laicizált egy adott állam. „*Az egyházi*

10 CIC 1055. kánon.

11 „*Az állami és az egyházi/vallási szabályok viszonyára nézve nagy vonalakban négy modellt vázolhatunk fel:*

- az állam és a vallási közösségek szabályai alapvetően ignorálják egymást
- az állam szankcionálja az önálló egyházi házasságjogot
- az állam konstitutív elismerésben részesíti az egyházi házasságot
- *az állam deklaratív elismerésben részesíti az egyházi házasságot.*” Ld.: Bojnár Katinka-Schanda Balázs, *Házassági jogrendszerek versenye, vagy párkapcsolati szupermarket?* Iustum Aequum Salutare 2016/2. 173.

12 1894. évi XXXI. tc.

13 „*A szekularizáció, illetve a házasság felbontása, mint jogi aktus 19. századi „felemelkedése” – polgári kódexekbe foglalása – egy sor „rivális” jogi tradíciót szorított ki. Emellett még a polgári jogrendek is több, később eltűnő alternatív lehetőséget tarthattak fenn. Olive Anderson példászerűen mutatja be, hogy a 19. századi angol válások száma nem csupán a kétségtelenül fennálló jogi nehézségek miatt lebetett alacsony, hanem azért is, mert a házastársak nagy többsége, ha nem is véglegesen, egyéb legális úton-módon ugyancsak meg szabadulhatott egymástól. A korabeli jog tehát már a felállított alternatívákon keresztül is befolyásolhatta a válások számának alakulását és a jogintézmény használatát.*” Vö.: Nagy Sándor: *A házasság felbontása Budapesten (Pest-Budán) a 19. században.* PhD tézisfüzet. ELTE, Budapest 2012. <http://doktori.btk.elte.hu/hist/nagysandor/tezis.pdf> (Letöltés ideje: 2018. április 11.)

és az állami házasságjog következetes elválasztására jó példával szolgál Magyarország. A két jogrend itt egymás mellett él, és legfőképpen saját elhatározásukból tulajdonítanak jelentőséget a másik jogrendben érvényes jogcselekményeknek (így a polgári házasságkötés során a felek olyan formában tesznek nyilatkozatot házasságkötési szándékukról, melyet a házasság g yökeres orvoslása esetén a Katolikus Egyház nyilvános szándéknyilatkozatként elismer). Természetesen a magyar családjog is elismeri az egyházi házasságot, amennyiben azt olyan államban kötötték, melyben az egyházi házasság polgári hatásokkal bír.”¹⁴ A szekularizmus hatása megnyilvánul abban is, hogy a korábban egyeduralgó egyházi házassági liturgia és jogrendszer mellé odakerül a világi ünnepség és a világi szabályozás. Ahhoz túl kevés a dolgozat terjedelme, hogy erre külön is kitérjünk, itt elégedjünk meg a már idézett tanulmány egy részének citálásával: „Az állam és az egyház elválasztása során Magyarország a házasság jog szabályozása terén a különböző modellek közül egy távolságtartó, de az egyházak szabadságát respektáló rendet alakított ki. A fennálló helyzet az elválasztott működés alkotmányi elvének jól megfelel, ami természetesen nem jelenti azt, hogy ez lenne az elválasztott működés alkotmányi követelményének mára megszilárdult értelmezésével összeegyeztethető egyetlen megoldás. Aggályosabb, hogy az állami anyakönyvvezetés polgári követelményén túl az állam – különösen a létezett szocializmus évtizedeiben – sajátos „profán liturgiát” dolgozott ki és érvényesített: házasságkötő termeket létesítettek, típusbeszédet születtek. A kialakult helyzet sokak számára inkább nevetség tárgya, mintsem komoly feszültséget keltő ügy. Az állami anyakönyvvezetés nyilvánvalóan szükséges, ugyanakkor ez a kultúrharc (és a létezett szocializmus) anakronisztikussá vált reminiscenciájáról, az ünnepélyes állami házasságkötési ‘szertartásról’ aligha állítható. Egy családi esemény állami megünnepeltetése a liberális állam eszméjével sem egyeztethető össze.”¹⁵ Azt mondhatjuk, hogy ma sincs válás a katolikus egyházban, ennyire nem „világiasodott el”, ugyanakkor azonban éppen Ferenc pápa színre lépésével egyszerűsödött az érvénytelenség kimondásának eljárása, valamint a polgárilag elvált és újrَاهázasodott katolikusok megítélése. A szekularizmus hatása e példán keresztül is jól látható. A házasság fogalma az 1917-es CIC-hez képest jelentősen megváltozott, hiszen a házasság közös boldogságának a megélése is a házasság fogalmi eleme lett túl azon, hogy a házasság továbbra is gyermekek nemzésére (is) irányuló szövetség.

II. A pluralizmus hatása a házasságjog fejlődésére

A klerikalizmus nem fogadhatta el azt a helyzetet, hogy a 19. század végére, illetve a 20. század elejére eltűnik az egyházi állam és egy szűk területre szűkítve marad csupán korlátozott hatalma. De talán még fájóbb volt a házasságjog területén elveszített privilégiumok megtapasztalása, ugyanakkor éppen ez segítette abban az egyházat, hogy az 1917-es Kódexben a házasságjog egy olyan jól kimunkált fogalomrendszerrel rendelkezik, és olyan módon van szabályozva, hogy az sok szempontból ma is meg-

14 Bojnár Katinka-Schanda Balázs 2016. 173.

15 Bojnár Katinka-Schanda Balázs 2016. 174.

állja a helyét. A pluralizmus a házasságjog szempontjából úgy nyilvánult meg, hogy a korábbi szigorú szabályok részint egyszerűsödnek és a vegyes vallású házasságok, illetve a valláskülönbség, mint akadály alóli felmentéssel megkötött házasságok, az ebből származó gyermekek nevelése és vallása a korábbinál jobban rögzített és egyértelműbb szabályokat tartalmaz.

Az Idegen szavak szótára szerint a pluralizmus „*többféle nézet vagy érték létezése egyszerre; több egymással versengő párt jelenléte.*”¹⁶ Az ún. Kislexikon a következőket mondja: „*Tágabb értelemben arra utal a kifejezés, hogy valamiből több, sokféle van egyidejűleg. Jelzőként használt változatai: plurális, pluralista, pluralisztikus.*”¹⁷

A pluralizmus elvéről Alaptörvényünk alapján egy tanulmányban a következőt olvashatjuk: „*A pluralizmus egyaránt jelenti a világnézeti és a politikai pluralizmust. Előbbi az értékrendek plurális követelményét határozza meg, ugyanakkor az államnak semlegesnek kell maradnia a világnézeti kérdésekben. Az Alaptörvény plurális értékrendjével ellentétes az a célkitűzés, ha valamely eszme hivatalos ideológiai célként a kizárólagosság igényével kívánna megjeleníteni... a leginkább kiemelt, védett értékek közé tartozik az emberi élet és méltóság, a vélemények pluralizmusa vagy éppen a lelkiismeret szabadsága.*”¹⁸

Amint azt tudjuk, a pluralizmus egy olyan irányzat, amelyet éppen az egyeduralmat a vallások területén hosszú időn át hangoztató egyház nehezen tudott elfogadni. Ezt azonban nem önző okokból tette, hanem azért, mert az egyház szeme előtt az emberek üdvössége lebegett és ehhez csak és kizárólag az egyház által adott normák betartását tartotta szükségesnek, illetve kötelezőnek. A II. Vatikáni Zsinat ebben is fordulatot hozott. Nemcsak az ökumenizmus mozgalma, hanem a vallásokkal, a nem keresztény vallásokkal folyó párbeszéd is fontos téma lett. A zsinatnak köszönhetően olyan új kódexre volt szükség, amely mindezeket szem előtt tartja, és olyan módon szabályozza az egyházhoz tartozók életét, hogy abban helye legyen az egyéb gondolkodású emberekkel való kapcsolatnak is. Megjelenik például az ökumenikus házasságkötés fogalma, kialakul a párbeszéd lehetősége a különböző felekezetek között, nem ellenség, hanem társ lesz belőlük, amit a kódexnek, illetve más forrásoknak kellett rendeznie.¹⁹ Az egyház

16 http://www.kislexikon.hu/pluralizmus_a.html (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.)

17 <http://lexikon.katolikus.hu/P/pluralizmus.html> (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.)

18 Nemzeti Közszerződési Egyetem Államtudományi és Közigazgatási Kar: Közigazgatási szakvizsga I. modul. Budapest, 2017. 11-12, 31-32. https://vttk.uni-nke.hu/document/vttk-uni-nke-hu/Kozig_szakvizsga_I_modul_18.pdf. (Letöltés ideje: 2018. 05. 19.)

19 Itt a vegyes házasságok szabályozására gondolhatunk. A CIC így fogalmaz: „*1124. kán. – Az illetékes hatóság kifejezett engedélye nélkül tilos két olyan megkeresztelt személy házassága, akiknek egyikét a katolikus egyházban keresztelték, vagy kereszttség után oda főtették, és onnan formális aktussal nem távozott, a másik pedig olyan egyháznak vagy egyházi közösségnek a tagja, amely nincs teljes közösségben a katolikus egyházzal.*

1125. kán. – A helyi ordinárius az engedélyt megfelelő és ésszerű okból megadhatja;...” A két kánon egyrészt engedélyezi a vegyes házasságokat, de feltételeket is szab a katolikus egyház védelme érdekében.

egy új közegben –, amikor már nem egyértelmű a korábban biztosított hegemoniája –, kell, hogy mozogjon és válaszoljon a kor kihívásaira. Ebben segített az új egyházi törvénykönyv, amikor nyitottabban közelíti meg a világi krisztushívők²⁰ szerepét az egyházban, vagy amikor a katolikus nevelés és oktatás immáron új dimenzióira²¹ hívja fel a figyelmet.²² Arról is érdemes szólni, hogy az egyházi törvénykönyv nem követi azt a gyakorlatot, hogy külön anyagi és eljárásjogi, külön polgári és büntetőjogi törvénykönyv legyen, hanem egy kódexben található a teljes joganyaga az egyháznak. Ez nem jelenti azt, hogy ne lenne modern ez a törvénykönyv, éppen ellenkezőleg: itt nem egy ország, egy nemzet joganyagáról van szó, hanem egy közösség szabály-anyaga található a kódexben, ami terjedelmében olyan mennyiségű, amit egy kódex még megfelelően tud rendezni. A világi jogfejlődés az élet számos dimenzióját figyelembe véve és a sok-sok fejlődő, növekvő joganyagra is tekintettel kialakította a külön jogi kódexet, könyveket. Az egyház esetében ebben az egy könyvben minden megtalálható, ami szükséges az egyházi élet szabályozására. Az egyházi joganyag kodifikálása már figyelembe vette a társadalom sokrétűségét. A szabályozás olyan formát öltött, amelynek során az egyház megőrizte függetlenségét, önállóságát és ezzel együtt nyitottabbá vált az egyházon kívüli dimenziók felé.²³ A mai, valóban pluralista társadalomban az 1983-as CIC, annak kánonjai egyértelműen két irányban hatnak: egyszerre van jelen az egyház közösségének védelme és szabályainak szilárd alapja, másrészt pedig a nem katolikus közösségek felé megnyilvánuló, a korábbinál nyitottabb kapcsolat. Befejezésül álljon itt Wlassics Gyula gondolata, aki a polgári házasságkötés bevezetésével nem egyház elleni támadást, hanem az egyházak erősödését várta: „*A vallás az embernek legegységesebb java... Nézzünk bárhová, ahol a vallásszabadság fénye világít és melegít, mindenütt fokozódik a vallásos érzület... Azt hiszem, hogy ha ebben a hazában ez a törvényjavaslat törvényerőre emelkedik, és ha az egyház férfiai sem összetett kezekkel várják az államnak kényszerítő védelmét, hanem maguk dolgoznak és lelkiük egész odaadásával, vallási ihletettséggel hozzájárulnak legnemesebb bivatásuk komoly és nagy munkájához, akkor Magyarországon is nemzeti erény és becsületbe vágó dolog lesz a vallásosság.*”

20 CIC 224. kánon.

21 Nem meglepő, hogy a nevelés továbbra is katolikus szellemű legyen: „795. kán. – *Mivel az igaz nevelésnek a teljes emberi személy alakítására kell törekednie, mégpedig az ember végső céljára és a társadalmak közjára való tekintettel, a gyermekeket és a fiatalokat úgy kell kiművelni, hogy fizikai, erkölcsi és szellemi képességeiket harmonikusan tudják kibontakoztatni...*”

22 Mindezek családjogi aspektussal bírnak.

23 Érdemes itt kitérni arra, hogy más vallások, például az iszlám esetében is látható bizonyos szekuláris és pluralista hatás a vallási élet gyakorlása során. Erről egy kiváló tanulmányt is szó. Vö.: Siska Katalin: Kettős játék. A saria és a jogi pluralizmus adta kereskedelmi lehetőségek az Oszmán Birodalomban. *Iustum Aequum Salutare*, 2017/3. 151–163. Maga a cím is beszédes, kettős játék, azt jelenti, hogy az iszlám jog és a kereskedelem világa hogyan is fér meg egymás mellett.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- ALASDAIR Roberts: Szervezeti pluralizmus a közigazgatásban és az információhoz való jog. *Fundamentum*, 2004/4. 1-16. <http://fundamentum.hu/sites/default/files/04-4-01.pdf> (2018. 06. 01.)
- Az egyházi törvénykönyv, Codex Iuris Canonici* (fordította: Erdő Péter): SZIT, Budapest 2015. (ötödik kiadás) rövidítve: CIC 1983.
- Az ember, aki keresztülvitte a polgári házasságot, *Origo hírportál*, <http://aktiv.origo.hu/tudomany/tarsadalom/20010531azember.html> (2017.február 12.)
- BOJNÁR Katinka-SCHANDA Balázs: Házassági jogrendszerek versenye, vagy párkapcsolati szupermarket? *Iustum Aequum Salutare*, 2016/2. 151-163.
- BOLBERTITZ Pál: Szekularizáció és szekularizmus. *Korunk*, 2014/5. 58-62.
- GÁNÓCZY Sándor: Ateizmus és szekularizáció, mint teológiai témák. *Korunk*, 2014/5. 75.
- JEZSÓ Ákos: Államilag elismert egyházi esküvő? *Magyar Nemzet*, 2001. május 17. https://mno.hu/migr_1834/allamilag-elismert-egyhazi-eskuvo-837535 (Letöltés ideje: 2018. 06. 07.)
- Nemzeti Közszerződési Egyetem Államtudományi és Közigazgatási Kar: Közigazgatási szakvizsga I. modul Budapest 2017. 11-12, 31-32. https://vttk.uni-nke.hu/document/vttk-uni-nke-hu/Kozig_szakvizsga_I_modul_18.pdf (Letöltés ideje: 2018. 05. 19.)
- NAGY Sándor, *A házasság felbontása Budapesten (Pest-Budán) a 19. században*. PhD. tézis-füzet. ELTE, Budapest 2012. <http://doktori.btk.elte.hu/hist/nagysandor/tezis.pdf> (Letöltés ideje: 2018. április 11.)
- KAVANAUGH JOHN FRANCIS: *Krisztus követése a fogyasztói társadalomban. A kulturális szembenállás lelkiisége*. Ursus Libris-Altern csoport, Budapest 2003.
- SISKA KATALIN: Kettős játék. A saría és a jogi pluralizmus adta kereskedelmi lehetőségek az Oszmán Birodalomban. *Iustum Aequum Salutare*, 2017/3. 151–163.

Internetes források

- <http://lexikon.katolikus.hu/P/pluralizmus.html> (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.)
- http://szekularis.blog.hu/2014/04/15/mi_a_szekularizmus_628 (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.)
- http://www.kislexikon.hu/pluralizmus_a.html (Letöltés ideje: 2018. 05. 20.)

dr. Nyerges Éva¹

PREMIZÁLT MUNKAVÉGZÉS: TELJESÍTMÉNYÖSZTÖNZÉS ÉS MEGTARTÁS – AZ ALAPBÉREN FELÜLI BÉRELEMELK SZEREPE ÉS JOGI KERETEI

Bevezetés

Az emberi erőforrás-gazdálkodás alapvető kérdései közé tartoznak a munkabérrel kapcsolatos döntések. Napjaink társadalmi és gazdasági viszonyai között a javadalmazás jelentősége felértékelődik, hiszen a foglalkoztatást jelenleg relatív munkaerőhiány jellemzi. Az ország bizonyos földrajzi területein, illetve meghatározott ágazatokban mára tendencia a megfelelő munkaerő hiánya, ez pedig új szemléletmódot és hatékony, kreatív megoldásokat igényel. A rugalmas foglalkoztatási formák bevezetése mellett a megfelelő juttatási rendszer kialakítása az egyik lehetséges megoldás. Versenyképes munkáltatói szemléletben így fontos stratégiai célkitűzésként jelenik meg a javadalmazás elveinek kialakítása, hiszen a juttatások a bevonzás, az ösztönzés és a megtartás hatékony eszközei lehetnek. Az alpbéren felüli bérelemek, mint a prémium, jutalék, bónusz, illetve különböző megtartó juttatások ennek megfelelően gyakori elemei a teljes munkabérnek.

A munkabér és annak elemei többszemponútú vizsgálatnak vethetők alá, hiszen az emberi erőforrás-gazdálkodás céljai és elvei mellett egyidejűleg a hatályos munkajogi rendelkezéseknek is érvényre kell jutniuk a munka díjazása során. Tény, hogy a munkabér alapvetően a munkavállaló és hozzátartozói megélhetését szolgálja. A javadalmazást azonban szükségképpen vizsgálni kell a munkáltató oldaláról is, hiszen – az egzisztenciális szempontok és a megélhetést biztosító funkciója mellett – a bér egyidejűleg motivációs funkciót is betölt, a különböző juttatási elemek ugyanis sok esetben az ösztönzés eszközeiként is szolgálnak.

A motiváció szerepét az emberi erőforrás elveit és gyakorlatát kutató tudományos irodalom gyakran általánosságban, a teljes bér szintjén tárgyalja. Az egyes bérelemek vonatkozásában azonban célszerű e szempontot külön is vizsgálni, az ösztönző hatás ugyanis az adott bértípusokra és alpbéren felüli bérelemekre konkretizálva némileg árnyaltabban jelenik meg.

1 dr. jur. Nyerges Éva munkajogi senior specialista, Magyar Telekom Nyrt.; egyetemi tanársegéd, Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kar Kereskedelmi, Agrár- és Munkajogi Tanszék

Lényeges azonban, hogy a hatályos Munka Törvénykönyve² az alapelvén túli bérelemokről nem rendelkezik, így a foglalkoztatók – a viszonylagos szabályozatlanság mellett – tulajdonképpen saját szabályozási elveiket követve határozhatják meg ezeket a juttatási elemeket. Jóllehet, a bérelemek definiálásával valóban adós maradt a jogalkotó, ám mindez nem járhat a munkajogi szabályok – így a törvény alapelveinek – a sérelmével. A következőkben az alapelvén felüli bérelemek ösztönző hatásának vizsgálatára kerül sor, mégpedig a jogszabályi rendelkezésekkel való összefüggésekre tekintettel.

1. A teljes javadalmazás a humán erőforrás-gazdálkodásban

A motivációs rendszert a bérek, juttatások, anyagi és nem anyagi elemek egésze alkotja.³ A javadalmazást tehát szemlélhetjük a motiváció oldaláról, hiszen – sok más ösztönző mellett – megfelelő megközelítéssel alkalmazva az hatékony módja lehet a gazdaságos működés elősegítésének és előmozdíthatja a munkavállalók eredményes munkavégzését.

1.1. Néhány gondolat a motivációról

Az ösztönzés a humán erőforrás tudományában meglehetősen kiforrott témakört alkot, és arra több tudományterület is hatást gyakorol. Mivel minden társadalmi jelenség, így maga az emberi gondolkodás és viselkedés – és az azt befolyásoló hatások – is szinte feltérképezhetetlenül szerteágazók, így természetesen a munkával kapcsolatos attitűd is multifaktoriális jelenség. A továbbiakban a motivációval és annak munkabérrel is összefüggő elméletei vázlatosan, a teljesség igénye nélkül kerülnek említésre.

A belső motivációt és a külső motiválást szétválasztó elméletek mellett érdemes abból kiindulva is megvizsgálni a munka díjazását, hogy a teljeskörű javadalmazás szemléletében egy szervezet ösztönzési vagy motivációs rendszerét az összes elem szerves és koherens egésze alkotja, amelynek a bér épp olyan fontos része mint az egyéb környezeti ösztönzők, például a tanulás vagy a karrierlehetőség. A teljes javadalmazás elméletében tehát az ösztönzési rendszer egyes elemeit egységében kell vizsgálni.⁴

2 2012. évi I. törvény a munka törvénykönyvéről

3 Tóthné Sikora Gizella: *Humán erőforrások gazdaságtana*. Bfbor kiadó, Miskolc 2004 és Gilmore, S-Williams, S: *Humán Resource Management (2nd Edition)*, Oxford University Press, 2013, Oxford. Idézi: László Gyula – Óhegyi Katalin – Poór József: *A rugalmasság fogalma és aspektusai*. In: Poór József (szerk): *Rugalmas ösztönzés rugalmas juttatások*. Budapest, 2013, Wolters Kluwer Kft., 58. oldal

4 László Gyula – Óhegyi Katalin – Poór József: *A rugalmasság fogalma és aspektusai*. In: Poór József (szerk): *i.m.* 58-59. oldal

Ha a különböző ösztönző elemeket alapvetően a munkavállalói értékelés szempontjából tekintjük, úgy alapvetően belső és külső motiváló tényezőkre oszthatjuk azokat. Az extrinsic, avagy külső javadalmazás körébe azokat az elemeket sorolhatjuk, amelyek a munkavállaló alapvető, biztonság és elismertség iránti igényét elégítik ki, ilyenek a fizetés, de azon túl a szociális környezet és a munkavégzés fizikai környezete is e körbe vonható. Az intrinsic, avagy belső javadalmazás az előbbihez képest már olyan kategória, amely jól szervezett munkavégzést feltételez: a mentális jellegű előnyök, az elismerés, az autonómia vagy a kihívás teljesítéséből eredő élmények ugyanis már egy magasabb szintű igényt és eredményességet feltételeznek.

A szakirodalom az előbbi kategóriák mellett, némileg eltérő aspektusból szemlélve, a tranzakciós jövedelem kategóriáját és a relatív javadalmazást is megkülönbözteti. Míg az előbbi fogalom kifejezetten a munkaszerződésben meghatározott anyagi ellenszolgáltatásokat, vagyis a munkabért jelöli, addig a relatív javadalmazás alatt olyan juttatásokat ért, mint az elismerés, az autonómia és a fejlődés, valamint a minőségileg kielégítő munkavégzés. Ez utóbbihoz sorolható továbbá a munkahelyi élet egyensúlya, ami nyilvánvalóan a magánélethez való viszonylatban értelmezendő.

Látható tehát, hogy egyrészt nem csupán anyagi jellegű motivációink lehetnek, másrészt az anyagi ösztönzők körében sem csak a bérjellegű juttatások játszanak szerepet. A javadalmazás mellett – amely alapvető jelentősége miatt minden bizonnyal első gondolatként megfogalmazódik e körben – egyéb motiváló tényezők is ide sorolhatók.⁵

Az anyagi jellegű ösztönzés számos módon megvalósulhat: a különböző bérrendszereken túl a produktivitáshoz, teljesítményhez kötött juttatások is jellemzők, melyek a fejlődést is képesek lekövetni a foglalkoztatásban. A nemzetközi gyakorlatban további anyagi motivátorokkal is találkozhatunk (amit főként a felett gazdaságú államokban működő cégek béripolitikája bizonyít): ilyenek többek között az utazási költség térítések, az étkezési támogatások, a tanulmányok, a biztosítások vagy egészségügyi ellátás megtérítése, valamint a különböző szabadidős tevékenységek, kirándulások lehetővé tétele.⁶

1.2. Az anyagi ösztönzők szerepéről

Noha a szervezeti kultúrában a különböző nem anyagi, hanem belső motivációt ösztönző elemek fontossága valószínűleg nem vitatható, a közvélemény elsősorban a bér jellegű juttatásokat tartja szem előtt, amikor egy munkahely vagy egy munkakör megítélése merül fel. A mentalitásában is eltérő, illetve esetleg előnyösebb gazdasági

5 Jenkins, Glenwill: *International reward*. In: Özbilgin, Mustafa S. – Groutsis, Dimitria – Harvey, William S. (szerk.): *International Human Resource Management*, New York, 2014, Cambridge University Press, 109. old.

6 Odegov, Y.G. – Rudenko, G.G. – Galiakhmetov, R.A: *Personnel Management*. Győr, 2012, UNIVERSITAS-Győr Nonprofit Kft. 239. old.

helyzetű – országokban feltehetőleg ez az arány eltávolodik a magyar realitástól, hazánkban azonban döntő jelentősége van a megélhetést biztosító juttatásoknak.

A munkaadók közvetlen hatást gyakorolnak a munkavállalók, anyagi jólétére, egészségügyi ellátottságának fokára, képzettségi szintjére, valamint – a legszélesebb értelemben véve – az „alkalmazotti létből fakadó teljes tapasztalatra”, mely utóbbi tulajdonképpen általános összehatásként értelmezhető. Ennek eszközei az anyagi juttatások, a természetbeni juttatások, a képzés és fejlődést ösztönző lehetőségek, mégpedig ebben a sorrendben. Az előbbieken ismertetett eszközök mindegyike olyan nagy jelentőséggel bír, hogy – egyes elméletek szerint – ha azok bármelyike nem éri el a kielégítő szintet, az rést üt a munkavállaló elkötelezettség és teljesítmény szintjén egyaránt.⁷

Az anyagi ösztönzők hatásosságát aligha lehet pontosan felmérni, hiszen egyrészt számos szubjektív tényező hat rá (ami az értékelés pontosságát gyengíti), másrészt az területenként és munkakörönként is változó. Noha egységes megítélésről nem beszélhetünk, irányok és tendenciák mégis kirajzolódnak. A HR szakirodalom fentiekben is ismertetett nézőpontja alapján az anyagi juttatások csupán az igények alsóbb fokán játszanak szerepet, valódi motiváló hatásuk nem mutatható ki. Általánosan elfogadott tendencia, hogy a kompenzációs rendszer (fizetés, béren kívüli juttatások, szociális juttatások) változásaira a 90-es évektől kezdve kevésbé reagáltak a munkavállalók, legalábbis ami a munkával kapcsolatos motivációt illeti.⁸ Az elméleteket némileg árnyalják azok az eredmények, amelyek a bérrrel összefüggő munkavállalói magatartás vizsgálata során mutathatók ki. Egy kutatás a munkavállalói fluktuáció, cégen belüli „migráció” adatai alapján jutott arra az eredményre, hogy arra a bérszint lényeges hatást gyakorol.⁹ A kutatás azt mutatta ki, hogy a fizetési kategória azon munkavállalók számára bírt kiemelt jelentőséggel, akik fizetési besorolása az adott kategórián (range) belül a felső határ közelében helyezkedett el. Mindezekon túl, általános vélekedésünk szerint sem elhanyagolható a bérezés szintje a foglalkoztatási viszonyokban, vagyis azt – az egyéb motivátorok növekedő hatása mellett is – alapvető tényezőként tartjuk számon.

A munkabért a humán erőforrás-gazdálkodás egyrészt szervezési kérdésnek tekinti, amely a munkáltatók hatékony működésének nélkülözhetetlen összetevője, másrészt – ahogy az a megelőző fejezetben kifejtésre került – az ösztönzés egyik alapvető eszközének tekinti. Az ösztönzés révén érhető el ugyanis, hogy a munkavállaló ne csupán elvégezze a munkáját, hanem maga is hozzájáruljon az eredményes működéséhez. Ehhez azonban – a megszerzésen és a megtartáson túl – motiválni kell a minél magasabb teljesítmény elérésére. Noha a nem pénzbeli ösztönzők is érvényre jutnak

7 Sanborn, Pete – Oehler, Ken: *i.m.* 4. old.

8 Bronchetti, Erin T. – McInerney, Melissa: *Revisiting Incentive Effects in Workers' Compensation: Do Higher Benefits Really Induce More Claims?* In: ILR Review, Vol. 65, No. 2 (Ápril 2012), 310. old.

9 Gibbs, Michael – Hendricks, Wallace: *Do Formal Salary Systems Really Matter?* In: ILR Review, 58/1. sz. (2004. október), Sage Publications Inc, 90. old.

a motivációban, a pénzbeli ösztönzés vitathatatlanul nagy szerepet játszik mindebben. Ehhez pedig „a munkavállaló számára versenyképes béreket kell fizetni, amely összhangban áll a nyújtott teljesítménnyel”.¹⁰ Látható tehát, hogy a teljesítménytől függő anyagi javadalmazást, amely tipikusan a fix alapléven felüli juttatások útján valósul meg, a téma szerzői hagyományosan az ösztönzés eszközeinek tekintik.

A teljes javadalmazási modell sok esetben tehát továbbra is az anyagi ösztönzőkre épül, azon belül pedig a kompenzációs és juttatási elemek versenyképességének megteremtésére koncentrálódik. Ennek részei elsősorban az imént említett versenyképes kompenzáció kategória jelzővel is fémjelzett elemek, mint

- az alapléve és a rövidtávú ösztönzők (pl. a bónusz)¹¹, valamint
- a hosszú távú ösztönzők (így a részvényopciók, vagy a teljesítményalapú jutalmazás), továbbá
- a versenyképes juttatások, amelyek mindezt kiegészíthetik: ilyenek a munkáltatói gondoskodás körébe sorolható csoportos biztosítások (Cafeteria-elemek, munkáltatói egészségpénztári hozzájárulás, vagy éppen a vállalati autó rendelkezésre bocsátása).¹²

A „Total Reward” kifejezés az angolszász szakirodalomban is a teljes körű juttatási politikát fémjelzi, mely a munkavállalói érdekek sokszínűségére reagál. Ebben – az igen dolgozóbarát – megoldásban szinte „cafeteria-alapon” választható juttatások széles körét kínálja a munkáltató: ide sorolhatók a különböző családbarát juttatásokon túl (gyermeknevelési támogatások és igénybe vehető kedvezmények) még rugalmas munkaidőre vonatkozó lehetőség is. Erre a juttatási politikára példa a Lloyd TSB gyakorlata, amely gyermeknevelési utalványt is kínál munkavállalói számára.¹³

A juttatás széles értelemben vett fogalmába tehát minden juttatási eszköz beletartozik, amelyet a munkáltató a munkavállaló számára a munkavégzéssel összefüggésben ad. Ezeknek az eszközöknek a meghatározására, és az adott munka vár munkáltatónál biztosított juttatási rendszer kialakítására több, egymástól alapjaiban eltérő tényező hat. A menedzsment gazdasági érdekei és a szociális szempontok mellett ugyanis a jogszabályok által előírt korlátok is kötelezően betartandók, valamint az adózási szempontok is meghatározók lehetnek.¹⁴

10 Lindner Sándor: *Munkajogi gyakorlatban*. Budapest, 2003, Szókratész Külgazdasági Akadémia Oktatási és Tanácsadó Kft., 156. old.

11 A szerző a bónuszt a rövidtávú ösztönzőknél említi meg. Megjegyzendő azonban, hogy ez – az egyébként gyakran alkalmazott – juttatási elem munkajogi szempontból meglehetősen nehezen besorolható, hiszen a jogszabály nem definiálja, és a gyakorlatban is nagy eltéréseket mutat az alkalmazása.

12 Fata László – Óhegyi Katalin – László Gyula – Poór József: *Rugalmas juttatások*. In: Poór József (szerk): *Rugalmas ösztönzés rugalmas juttatások*. Budapest, 2013, Wolters Kluwer Kft. 64. oldal

13 Kessler, Ian: *i.m.* 327. old.

14 Fata László – Óhegyi Katalin – László Gyula – Poór József: *Rugalmas juttatások*. In: Poór

Végül megemlítendő, hogy a korábbi tipikus foglalkoztatási viszonyban a bér-költség fix jellegéhez képest ma a versenyképesség ugyancsak megköveteli, hogy a bérezés területén is megvalósuljon a költségrugalmasság, vagyis azt, hogy a bérek, illetve a teljes javadalmazás kövesse az egyéni és a vállalati teljesítmény változását.¹⁵

2. Az alapbéren felüli bérelemek szerepe a teljes javadalmazásban

2.1. A teljes jövedelem bérelemei

A teljes jövedelem a fizetés és a juttatások összegét tartalmazza. Ez az ún. nem anyagi javakkal (például képzéssel) kiegészülve adja a megszerzett javadalmak összességét.¹⁶ Az anyagi jellegű juttatások, így főként az alapbér és a – szintén anyagi ellentételezést jelentő – bérpótlékok értékelése, jogi és munkaszervezésben betöltött szerepe viszonylag egyértelmű, ám a béren kívüli természetbeni juttatások, és az egyéb, gyakran javadalmazásként nem minősülő „szolgáltatások” megítélése messze nem egységes.

A humán erőforrás menedzsment tudománya a teljes jövedelem körében megkülönbözteti a belső és a külső jövedelmeket. Míg a belső jövedelem kategóriája alá a karrierlehetőségeket, a státuszt, valamint például a „kellemes légkört” tartja számon, addig a munkabér különböző elemei már a külső jövedelem csoportjába tartoznak.

A külső jövedelem közvetlen és közvetett lehet: a közvetlen külső jövedelem kategóriája tartalmazza az alapbért, a változó bérelemeket és a különböző kompenzáló jellegű vagy ösztönző bérelemeket; a közvetett külső jövedelemben pedig a le nem dolgozott órákért járó díjat, a természetbeni és egyéb szociális juttatásokat sorolja kapcsolódó irodalom.

A jogszabályi kötöttségek mellett a HR elmélete által lefektetett elvek is megkövetelnek az egyéni bérezés kapcsán bizonyos követelményeket. Ennek megfelelően az egyénileg meghatározott bér, mint az anyagi ösztönzés legfontosabb eszköze, meg kell, hogy feleljen a következő feltételeknek: legyen adekvát, igazságos, kiegyensúlyozott, költséghatékony, biztonságos, ösztönző és elfogadható. Ezeknek a tényezőknek egyidejűleg szükséges érvényesülniük a munkabér meghatározása során, vagyis jelen kell lenniük a cég bérezési politikájában a foglalkoztatás megvalósítása körében.¹⁷

Az egyéni munkabér a versenyszférában a következő elemekből épül fel: alapbér, pótlékok, prémium, jutalom, valamint egyéb bér. Az ösztönzést is megcélzó bérmeghatározás többféle bérelem alkalmazásával is megvalósulhat, és gyakran a – valamely módszerrel mért teljesítménytől függ, illetve eredménnyel arányos. A

József (szerk): *i.m.* 70. oldal

15 László Gyula – Óhegyi Katalin – Poór József: *A rugalmasság fogalma és aspektusai*. In: Poór József (szerk): *i.m.* 41. oldal

16 Roóz József: *i.m.* 223-224. oldal.

17 Roóz József: 225-226. oldal

teljesítmény-értékeléshez kötött, attól függővé tett bérezési struktúra a 80-as, 90-es években vált elterjedtebbé. Hiba volna azonban figyelmen kívül hagyni, hogy a teljesítményértékelésnek nem kizárólag a bérezés kontextusában van jelentősége: kevés bizonyíték van ugyanis arra, hogy a teljesítményértékelés azért terjedt volna el, hogy az egyéni bérezést annak függvényévé tegye a munkáltató. 1992-es felmérés¹⁸ alapján az ipari szektorban tevékenykedő munkáltatók közötti felmérés (Nagy-Britannia) a válaszadóknak csak 14%-a válaszolta azt, hogy a jutalmazás amely a teljesítményhez kötődik, az az értékelési rendszernek eleme volt.¹⁹

Az alpbér mellett megjelenő kategóriák körében a három utolsóként megemlített bérelem külön említést érdemel. A prémium gyakran alkalmazott bérforma, amely arra szolgál, hogy a munkavállalót eredményesebb munkavégzésre vagy előre kitűzött eredmény elérésére ösztönözze. A munkáltató emellett – mérlegelési jogkörében – jutalomban is részesítheti a munkavállalót. Ez viszont nem függ előre kitűzött feladattól: a jutalmat ugyanis a munkavállaló a munkája elismeréseként vagy egy adott alkalomból kapja.²⁰ A prémium tehát valamely előre meghatározott többletfeladat elvégzéséért kapott többletbért jelenti, míg a jutalom a tevékenység komplex, utólagos értékelése alapján kapott többletbér. Egyéb bér alatt a le nem dolgozott felmondási időre járó bér, vagy másodállásban dolgozók bére értendő.²¹

Mint láthatjuk, a fenti csoportosítás nem törekszik teljes körű felsorolásra. Tekintettel arra, hogy a felek szerződési szabadsága a munkabér megállapítása körében is érvényesül, így – természetesen a törvény által meghatározott keretjellegű szabályok betartása mellett, illetve azon túl – a munkaviszony résztvevői meghatározhatnak különféle jogcímekeket, amely az alpbéren (és az Mt. szerinti kötelező pótlékokon) felül megilletheti a munkavállalót. Nincs akadálya tehát annak, hogy a törvényben nevesített pótlékokon kívül más címen járó vagy magasabb összegű pótlékokban állapodjanak meg, mint ahogy annak sem, hogy a gyakorta alkalmazott juttatási formákon (prémium, jutalom) túl egyéb javadalmazási formákat állapítsanak meg. Ilyen, meglehetősen különböző indokkal és céllal juttatott elemek lehetnek az – elvileg szintén teljesítményhez kötött – mozgóbér és jutalék, vagy éppen a különféle bónuszok (év végi bónusz, signing on bonus). Ez utóbbi juttatási forma maga is változatos, hiszen egyes társaságoknál a célprémiumhoz, míg másoknál inkább a jutalomhoz áll közelebb, vagyis annak besorolása sem egyértelmű.

Megjegyzendő, hogy a gyakorlatban nem a bérelem megnevezése a döntő, hanem annak természete. A munkáltatók ugyanis változatos nevekkkel illetik a különböző,

18 Storey, John: *Development in the Management in Human Resourcing*, Oxford, 1997, Blackwell Publishing

19 Bach, Stephen: *New Directions in Performance Management* in: Bach, Stephen (szerk.): *Managing Human Resources*. Oxford, 2005, Blackwell Publishing, 296. old.

20 Göndör Éva (2013): *i.m.* 137. old.

21 Roóz József: *i.m.* 227. o.

alpbéren felüli juttatásokat. és – jogszabályi kötöttség hiányában – valójában nincs akadálya a fent felsoroltakon túl egyéb megnevezésnek sem.

Megemlíthetők továbbá a munkáltató által adható egyéb, gyakran igen értékes juttatások is. Ezek a magasabb szintű egészségügyi ellátástól a biztosításon át az étkezési utalványt egészen változatosak lehetnek. Az utazási támogatás, a sportolás támogatása, a céges mobil telefon és gépjármű igen magas fokú motivációs hatást gyakorolhatnak a munkavállalói magatartásra. Tekintettel arra, hogy a munkavállalók gyakran eltérő élethelyzetben vannak, juttatási igényük is igen sokféle lehet. A juttatási, javadalmazási politika kialakításakor azonban arra érdemes törekedni, hogy a különböző bérelemek összeállítása, vagyis az adott bérstruktúra a munkavállalók jelentős részének igényeivel találkozzon.²²

2.2. *Az alpbéren felüli bérelemek jogi jellemzői*

A munkabér jellemzően több, különböző elemből tevődik össze, ennek megfelelően meglehetősen ritkának nevezhető, ha a bérfizetés során a munkavállaló a munkaszerződésében meghatározott alpbérrel azonos összeget vesz kézhez (vagy érkezik bankszámlájára). Jóllehet, ennek elvi lehetősége – klasszikus, heti 40 órás, általános munkarendben történő munkavégzés esetén – nem kizárt, többnyire azonban az alpbéren felül egyéb jogcímenek is juttatás illeti a munkavállalót. Ezek egy része jogszabályon alapul, mind a jogosultság, mind annak mértéke vonatkozásában, más részük azonban a tételes jog szintjén nem került meghatározásra. Amíg ugyanis a különböző bérpótlékok tekintetében a törvény meglehetősen zárt és pontos rendszerben határozza meg a megtérítés feltételeit, valamint a kötelezően nyújtandó költség-térítésekre is rendeleti szintű szabályozást ír elő a jogalkotó,²³ addig a juttatások igen jelentős részét gyakorlatilag nem nevesíti egyetlen jogszabály sem. E jogcímek meghatározása tehát – a szerződési szabadság elvéből következően – a felek közös akarásával lehetséges, mi több, a munkaadó egyoldalú nyilatkozatán is alapulhat.

A munkajogi kódex a díjazás tekintetében tehát csak a valamennyi szereplőre kötelező minimál sztenderdeket határozza meg, ennek megfelelően a munkáltató szabad belátásától függ, hogy egyszerűen csak az alpbérrel honorálja az elvégzett munkát, vagy – mérve, illetve értékelve a munkavállalói teljesítményt vagy a munkaadói eredményességet – a díjazás során önálló jogcímenek egyéb juttatásokkal is ellentételezi az elvégzett munkát.²⁴ A munkáltató mérlegelési szabadsága nem csupán

22 Roóz József: *i.m.* 231. o.

23 A rendeleti szintű szabályozás egyik példája a 39/2010. (II. 26.) Korm. rendelet, amely a foglalkoztatás és a munkaerőpiac mobilitásának elősegítése érdekében a munkavállaló munkába járásával és hazautazásával kapcsolatban felmerült költségeinek megtérítése során kötelezően alkalmazandó szabályokat rögzíti.

24 Horváth István: *A kitűzéstől a kasszáig – prémium munkajogi kérdései*. In: Adó, 2016/4., 92. old.

az alapbéren felüli juttatások mértékét illetően adott, azoknak ugyanis a jogcímét, megnevezését is tetszőlegesen megválaszthatja, zárt katalógus híján akár maga is kitalálhat új jogcímet is.

Mivel a felek által szabadon megnevezhetők a juttatási címek, így a jogszabályban meg nem nevezett alapbéren felüli juttatások is csak nyílt felsorolásban adhatók meg. Ilyen jogcímek a már fentebb is említett prémium, jutalom és a bónusz, vagy a – vitán felül teljesítmény-alapú – mozgóbér és a jutalék intézményei, amelyek mellett egyéb elnevezésekkel is találkozhatunk. Ezen jogcímek természete – célja és indoka – meglehetősen változatos, és megítélése sem egységes. Egységes és egzakt elméleti alapok hiányában ezen címek csoportosítása sem lehet pontos, és mint minden csoportosítás, nem lehet független a csoportosítást végző „önkényétől”.

3. Premizált munkavégzés – a prémium és a jutalom szerepe az ösztönzésben

Amint az a fentiekből is kiderül, a motiváció az emberi erőforrással való gazdálkodásban kiemelt jelentőséggel bír. A kapcsolódó irodalomban olyan állásponttal is találkozhatunk, amely szerint valójában az ösztönzés játssza a legfontosabb szerepet a munkavállalói szervezet irányításában.²⁵ Noha a szempontok sorrendjének kérdésében elkötelezett állásfoglalás nem adható vita nélkül, annyi bizonyos, hogy a hatékony munkaerőszervezésnek része kell, hogy legyen a motiváció, amelynek az alapbéren felüli juttatásként fizetett anyagi ösztönzők hatásos eszközei lehetnek.

Kétségtelen, hogy a munkáltatónak alapvető érdeke fűződik ahhoz, hogy a munkavállalók a legmagasabb teljesítményt nyújtsák a munkahelyükön. Tekintettel arra, hogy a prémiumot -a munkáltató az alapbéren felül, valamely többlet feladat vagy cél elérése esetére tűzi ki, így elmondható, hogy „a nagyobb teljesítmény elismerésére szolgáló külön munkabér”.²⁶ Érdemes azonban megjegyezni, hogy feltehetőleg nem csupán a teljesítmény elismerése, hanem annak ösztönzése is olyan indokok, amely az alapbéren felüli juttatások mögöttes célkitűzése lehet.

A prémiumjellegű juttatások alkalmazása hatékony eszköz lehet a munkáltató kezében, mind a munkavégzés utólagos elismerése, mind a munkavégzés minőségi és mennyiségi javítása terén. A szabadon meghatározható jogcímek lehetővé teszik ugyanis, hogy az alapbéren felüli bérelemek rugalmasan illeszkedjenek a munkáltató gazdasági igényeihez, sőt – tudatos HR-stratégia esetén – hosszú távú és összetett motivációs célkitűzésekhez is. A nagyobb szervezetekben alkalmazott bónuszrendszerek, prémiumszabályzatok gyakran a legkülönfélébb munkavállalói magatartások honorálására is lehetőséget teremtenek. Ennek megfelelően a – viszonylag átlagosnak

25 Odegov, Y.G. – Rudenko, G.G. – Galiakhmetov, R.A: *Personnel Management*. Győr, 2012, UNIVERSITAS-Győr Nonprofit Kft. 231. old.

26 Horváth István: *Törvényen kívül – jagon belülre. A prémiumra való jogosultság kérdéseiről*. In: *Hu-mánSaldo*, V. évfolyam, 2008/2., 78. old.

tekinthető – teljesítményértékeléstől függő prémium mellett megjelenik a „szolgálati” idő alapján emelkedő javadalmi rendszer is. A dolgozó hosszú távú lojalitását díjazó juttatásban lehet arányos is (mégpedig a munkáltatónál eltöltött idő bizonyos szorzatának alkalmazásával), de nem ritka a jubileumi jellegű prémium sem, amely betöltött évfordulóhoz kötött (pl. 10 éves jubileumi jutalom).

Ha az említett bérelemek – prémium, bónusz, jutalom – jelentőségét igyekszünk felmérni, akkor kijelenthető: azok az ösztönzésnek olyannyira megfelelő eszközei, hogy az alapbér motivációs céllal történő formálását is kiválthatják. Vagyis ha a bónuszrendszert kifejezetten ösztönzési célra használjuk, akkor az alapbér (besorolási bér) módosítása gyakorlatilag szükségtelenné válik, legalábbis, ami az ösztönzésben betöltött szerepét illeti.²⁷

3.1. *A prémium és a jutalom alapvető jogi jellemzői*

A prémium és a jutalom olyan juttatások tehát, amelyek jogszabályi szinten nincsenek konkrétan meghatározva. Jóllehet, a törvény nem nevesíti azokat, a konkrét szabályozottság hiánya ellenére mégis számos rendelkezés vonatkozik rájuk. Egyrészt az általános magatartási követelményekből levezethető szabályok is viszonylag éles határokat szabnak az alkalmazásnak, másrészt a bírói gyakorlat is részletesen kimunkálta az e juttatásokra vonatkozó elveket. A jogi szempontú fogalom-meghatározást (így a jogi értelmezést) azonban kétségtelenül megnehezíti, hogy többféle fogalommal találkozhatunk a téma irodalmában, s ezek tartalmukat tekintve sem egységesek.

Mindenekelőtt célszerű a prémium és a jutalom fogalmát elhatárolni egymástól. A prémium a jelenleg elfogadott – és a bírói gyakorlat által rögzített – értelmezés szerint valamely előre meghatározott többletteljesítmény elérése esetén jár a munkavállalónak. A prémium megfizetése alapulhat a felek megállapodásán és a munkáltató egyoldalú kötelezettségvállalásán (kiírásán) is. A prémiumot munkabérnek kell tekinteni,²⁸ annak ellenére, hogy az jellemzően olyan feladat teljesítéséért jár, amely az általános munkaköri feladatokon túlmutat. A prémiumhoz való jogosultságnak alapvetően két feltétele van: a prémiumfeladat kitűzése az egyik oldalon, és annak teljesítése a másik, vagyis a munkavállalói oldalon.²⁹

A fogalom megértését és használatát bonyolítja, hogy a prémium fogalmát egyfajta „ernyőként” is alkalmazza a HR és jogi szóhasználat: „a prémium a szolgálati idő után járó díj, vagy bónusz, bérpótlék, ráadás, jutalom, továbbá az előre meghatározott feladatok teljesítése esetén a munkavállaló részére fizetett bér”.³⁰ A gyakorlatban

27 Gibbs, Michael – Hendricks, Wallace: *Do Formal Salary Systems Really Matter?* In: ILR Review, 58/1. sz. (2004. október), Sage Publications Inc. 83. old

28 BH.1997.50

29 Hős Nikolett (2013): i.m.324.

30 Horváth István: *Törvényen kívül. A jogszabályban nem rendezett díjazásokról – a prémium.* In:

ennek megfelelően gyakran összemósódnak azok a megnevezések, melyek lényegüket tekintve alapvetően eltérő bérelemek jelölésére szolgálnak.

A jutalom ehhez képest nem függ előzetes célkitűzéstől, az ugyanis a munkavállaló munkájának utólagos elismerése, esetleg meghatározott alkalomból (pl. ünnep vagy egyéb esemény miatt) adott pénzbeli juttatás.³¹ Ennek a bérelemnek a kifizetése a munkáltató szabad mérlegelésén alapul, nem feltételez előre kitűzött célt vagy elérendő teljesítményt. Mind munkajogi, mind adózási szempontól munkabéreként minősül, e szerint mégis több pusztán ajándéknál. A munkabéreként való minőségből pedig az következik, hogy arra mindazokat a rendelkezéseket alkalmazni kell, melyek a munkabérré vonatkoznak. Ennek megfelelően a jutalom megfizetése során sem sértheti meg a munkáltató az egyenlő bánásmód követelményét, valamint a munkabér védelmére vonatkozó szabályok betartására is köteles.

3.2. Az alaphéren felüli bérelemekkel szemben támasztott követelmények és jogi aggályok

A követelmények és betartandó szabályok vizsgálatakor célszerű azokat a körülményeket megismerni, amelyek a feltételek támasztását indokolják, vagyis azokat az élethelyzeteket, társadalmi jelenségeket látni, amelyből a szabályok megalkotására igény született. A foglalkoztatás kapcsán érvényesülő általános tendencia a munkavállalói diverzitás jelensége. A nem, a kor, a családi körülmények, valamint az etnikai hovatartozás tekintetében egyre inkább heterogén a munkavállalói összetétel. A női részvétel aránya megnőtt a munkaerőpiacon, az egyedülálló szülők és az idősebb korosztályba tartozó foglalkoztatottak részvétele a munkaerőpiacon mind olyan jelenségek, melyek megnövekedett szerepe aligha vitatható.³²

3.2.1. A követelményrendszerre ható normák

A Munkavállalók Szociális Alapjogainak Chartája értelmében minden munkavállalónak joga van az úgynevezett igazságos bérré, amely a Charta értelmezése szerint azt jelenti, hogy a munkabérnek fedeznie kell a munkavállalók megfelelő életszínvonalának fenntartását. Ez a színvonal különböző országokban eltérő lehet, de az államoknak olyan szabályozásra kell törekedniük, amelyek biztosítják a munkavállaló átlagos szintű megélhetését, valamint erkölcsi és kulturális szükségleteinek kielégítését. További követelmény, hogy a bérfizetés során nem lehet megsérteni sem a diszkrimináció tilalmára vonatkozó szabályokat, valamint eleget kell tenni az egyenlő munkáért egyenlő bér elvének.³³

Humán Szaldó, VII. évfolyam, 2010/03, 88. old.

31 Hős Nikolett (2013):i.m. 325

32 Kessler, Ian: *Remuneration Systems*. In: Bach, Stephen (szerk.): *Managing Human Resources*. Oxford, 2005, Blackwell Publishing, 326-327. old.

33 Kiss György: *Munkajog*. Budapest, 2005, Osiris kiadó, 189. old.

A bérösszeg megállapítására természetesen a hazai normarendszer is hatást gyakorol. Ennek egyik iránya a Munka Törvénykönyvében az előbbieken már ismertetett korlátok és kötelezettségek felállítása, mint a minimálbér követelménye vagy munkabér védelmére vonatkozó egyéb szabályok. Ám ezeken túl is számos olyan – jellemzően alapvető szintű – rendelkezés található a törvényben, amelyek kötelezően betartandók a bér kialakítása körében. Ilyen, általános rendelkezésként meghatározott szabály az egyenlő bánásmód követelménye, melyet a törvény nem kizárólag a munkabérrel kapcsolatban követel meg, ám a díjazás körében olyannyira jelentősnek tartja, hogy az külön nevesíti a jogszabályban. E szerint „a munkaviszonnyal, így különösen a munka díjazásával kapcsolatban az egyenlő bánásmód követelményét meg kell tartani. E követelmény megsértésének orvoslása nem járhat más munkavállaló jogának megsértésével vagy csorbításával.” A törvény ráadásul e körben meglehetősen szélesen értelmezi a munkabér fogalmát, amikor kimondja: munkabérnek minősül ebből a szempontból minden, a munkaviszony alapján közvetlenül vagy közvetve nyújtott pénzbeli és természetbeni juttatás. Látható, hogy – noha a munkabér fogalmát általános jelleggel nem határozza meg a törvényalkotó, ám – e jogok védelmében – azt már a lehető legteljesebb értelemben alkalmazza. Fontos azonban, hogy az egyenlő munkáért egyenlő bér követelménye szempontjából nem támasztja azt a követelményt a jogalkotó, hogy a munkáltatók egyáltalán ne differenciáljanak a bérezésben. A törvény alapján ugyanis „a munka egyenlő értékének megállapításánál különösen az elvégzett munka természetét, minőségét, mennyiségét, a munkakörülményeket, a szükséges szakképzettséget, fizikai vagy szellemi erőfeszítést, tapasztalatot, felelősséget, a munkaerő-piaci viszonyokat kell figyelembe venni.”³⁴ A törvény tehát a munkabér meghatározása körében az indokolatlan különbségtételt tiltja, főként abban az esetben, ha a hátrányos megkülönböztetés alapja valamely ún. „védett tulajdonság”.³⁵

A munkabér meghatározása, „besorolása” során különböző értékelési eljárásokat is alkalmazhatnak a munkáltatók. Egyik legáltalánosabban elterjedt munkakör-értékelési rendszer a HAY módszer, amely a munkaköröket analitikus és globális szempontból sorolja kategóriákba. Az Egyesült Államokban kidolgozott rendszer a munkakör – szervezeti szempontból kifejezett – értékét, melyben a tudást, a problémamegoldást és a felelősséget egyaránt értékelése tárgyává teszi. A pontozásos módszer alapján különböző munkaköri szinteket, sztenderdeket határoz meg a munkáltató, amely alapján a munkavállaló besorolása történik.³⁶

34 Mt. 12. §

35 Az úgynevezett védett tulajdonságokat az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény 12. §-a sorolja fel, húsz pontból álló felsorolásban. Ilyen például a faj, a nem, a kor, a nemzetiség vagy a vagyoni helyzet. Fontos azonban, hogy a felsorolás nem zárt, annak utolsó kategóriája ugyanis az „egyéb helyzet, tulajdonság vagy jellemző”, mely alapján a felsorolás csaknem a végtelenségig bővíthető.

36 A HAY munkakörértékelési módszer lényegéről a HRportal.hu internetes oldalon is tájé-

Nemzetközi viszonylatban, gazdaságilag magasan fejlett államokban általános jelleggel alkalmazzák a munkakörértékelési rendszereket, de hazánkban is számos vállalat határozza meg ezeknek megfelelően a bérezést. E munkakörértékelési rendszerek főként a Magyarországon letelepedett multinacionális vállalkozások Jóllehet, ezek a rendszerek normatív hatállyal nem rendelkeznek, vagyis általános érvénnyel és kötelezően nem tartandók be, ám azok a szervezetek, amelyek például a HAY rendszer szerinti besorolást alkalmazzák,

3.2.2. Az egyenlő bánásmód követelménye a jelenléthez kötött „jutalmazás” eszközében

A munkáltatók bérezési politikájában viszonylag gyakran találkozhatunk olyan juttatási szabállyal vagy más egyoldalú munkáltatói döntéssel, amelyben a munkavállalók – magas arányú, nem ritkán százszázalékos – jelenlétük esetén válnak csak jogosulttá teljes összegű prémiumra vagy cafeteria-ra. Ha ilyen esetben a jelenlét „elégtelenségét”, és így az alacsonyabb mértékű juttatást a munkáltató akkor is megállapítja, amikor a munkavállaló betegség miatt volt távol, úgy az végső soron azt eredményezi, hogy a jövedelem egy részétől úgy esik el a munkavállaló, hogy a hozzá hasonló, de egészséges kollégákhoz képest őket sérelem éri.

E körben érdemes leszögezni, hogy alapvetően vitákra adhat okot a munkavállalói jelenlétet honorálni.³⁷ Akár a prémiumjuttatásban, akár a cafeteria-rendszerben jelenik meg ugyanis valamilyen többlet juttatás a betegség miatt nem mulasztó számára, az felveti a diszkrimináció vádját.

Ebben az esetben ugyanis lényegében az történik, hogy a betegség miatt keresőképtelen munkavállaló valamely védett tulajdonsága (mégpedig egészségügyi állapota) miatt kerül hátrányosabb helyzetbe, mint egészséges társai.

Az Ebktv.³⁸ 8. §h) pontja alapján ugyanis közvetlen hátrányos megkülönböztetésnek minősül az olyan rendelkezés, amelynek eredményeként egy személy vagy csoport valós vagy vélt egészségi állapota miatt részesül kedvezőtlenebb bánásmódban, mint amelyben más, összehasonlítható helyzetben levő személy vagy csoport részesül, részesült vagy részesülne.

Ezzel szemben természetesen érthető az a munkáltatói érdek, hogy ha az egyéni teljesítmény és a jelenlét ösztönzésére prémiumot vagy jutalmat biztosít a munkavállalóknak.

kozódhatunk. Forrás: <https://www.hrportal.hu/jelentese/hay-munkakorertekelesi-modszer.html> (Letöltve: 2017.04.30.)

37 A munkajogportal.hu internetes fórumon közzétett interjúban Fata László, Goda Márk és Kártyás Gábor vitájában némileg eltérő érvelések láttak napvilágot e kérdés kapcsán. Lásd: <http://munkajogportal.hu/ki-hianyzik-ma-avagy-a-jelenlethez-kotott-dijzas-a-jelenleti-premium-kerdesei/> (Letöltve: 2017. 04. 20.)

38 2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról (Ebktv.)

lónak a rendszeresen jelentkező alpbéren felül, ám az a fenti kockázatokat hordozza.

Összegzés

Az alpbéren felüli bérelemek alkalmazása kétségtelenül népszerű a hazai foglalkoztatási gyakorlatban is. A juttatási elemek, főként nagy létszámot foglalkoztató munkáltatóknál meglehetősen sokfélék, így a prémium, jutalék, jutalom, bónusz és egyéb alpbéren felüli ösztönzők gyakori elemei a javadalmazási csomagoknak. A hagyományos, alpbéren és pótlékokon alapuló jövedelem helyét mára egyre több foglalkoztatónál veszi át a csomagszemléletű juttatási politika. Megfelelő alkalmazás mellett mindez a munkáltatói és a munkavállalói érdekeket egyaránt szolgálhatja. Ennek azonban fontos feltétele, hogy a javadalmazás minden tekintetben megfeleljen a hatályos jogszabályi feltételeknek. Sok esetben azonban – főként multinacionális nagyvállalatoknál – a javadalmazási csomag kialakítása egyfajta import eredménye, vagyis az anyavállalat gyakorlatán alapul. Ez pedig számos aggályt felvethet, egyrészt a juttatási feltételek átláthatósága szempontjából, másrészt a hazai munkajogi szabályokkal való összhang tekintetében. A viszonylagos jogi szabályozatlanság ellenére mindezen juttatások alkalmazása természetesen üdvözlendő, hiszen a munkáltatói versenyképesség mellett a munkavállalói elégedettség és ösztönzés növelésére is alkalmas. A munkabér jogi definíciójának hiánya és az alpbéren felüli bérelemek alulszabályozottsága azonban a közeljövőben biztosan olyan problémaként fog jelentkezni, amelyre a jogalkotó is kénytelen lesz reagálni. A sokszínű, szerteágazó és különböző jogi jelleget hordozó juttatási elemek ugyanis a gyakorlat mára általános jelleggel alkalmazza, annak ellenére, hogy azokat sok jogi bizonytalanság övezi.

dr. Ocskó Eszter¹

IMMUNITÁS ÉS A TAGÁLLAM KÁRTÉRÍTÉSI FELELŐSSÉGÉNEK MEGÁLLAPÍTÁSA NEMZETKÖZI TÉREN ÉS MAGYARORSZÁGON

Bevezetés

A jogalkotással okozott kárért való felelősség kérdésköre szorosan kapcsolódik az immunitás kérdésköréhez, mivel elsődlegesen az az alapvető kérdés, hogy az állam felelősségre vonható-e. Az állam gazdasági jellegű tevékenységeit övező jogi jelenségek között a felelősség intézménye még korunkban sem elég hatékony. Az államot pl. károkozásaiért sok esetben, egész egyszerűen nem lehet felelősségre vonni, azaz: az állam immunitást élvez. Az állam, a befogadó civiljogi struktúra, elviekben mellérendeltségen és egyenjogúságon nyugvó közegéhez nem alkalmazkodik eléggé: kedvezményezett pozíciókat, előjogokat, mentességet, immunitást igyekszik magának biztosítani. Közhatalmiságát sokszor az autonóm-mellérendeltségi viszonyokba is átviszi.

1. Immunitás

A szuverenitás tanából kifejlődött *abszolút immunitás* elve alapján az államot nagyon sokáig minden jogviszonyában a teljes mentesség illette meg. Ez a fajta megközelítés fenntartható volt azon időkben, amikor az állam csak kivételes esetekben vett részt polgári jogi, vagy nemzetközi magánjogi viszonyokban, azonban fenntarthatósága megkérdőjeleződött a gazdasági és társadalmi viszonyok megváltozásával. A XIX-XX. században az államok kezdtek beavatkozni a gazdasági folyamatokba, részt vettek vállalatok alapításában, adott esetben maguk is szerződő felek lettek olyan szerződésekben, ahol a másik fél nem állam. Kiemelendő továbbá a diplomácia területe, amelynek fejlődése következtében az államok külföldön a korábbihoz képest lényegesen jelentősebb mértékben rendelkeznek tulajdonnal, ami indukálja az ezekkel kapcsolatos magánjogi szerződések megkötését. Ezen folyamatok következtében megszaporodtak azon vitás ügyek, melyekben az állam is érintett volt, és tarthatatlan lett, hogy az állam a szuverenitás mögé bújva kivonja magát a felelősség alól². A

1 KRE ÁJK Doktori Iskola III. évf. hallgatója

2 Charkieh case, (1873). Phillimore bíró a következőképpen fogalmazott: „Tarthatatlan az a

gazdasági-társadalmi változások szükségszerűen magukkal hozták a változást a jogtudományban és a joggyakorlatban is. Megjelent a felfogás, miszerint az állam felelősségre vonható – amikor magánjogi jogviszonyban, mellérendelt szereplőként vesz részt. A funkcionális immunitás tana alapján a mentesség nem illeti meg az államot, amennyiben nem közjogi (*iure imperii*) szereplőként jár el, hanem kereskedelmi jogi szerepben (*iure gestionis*).

1.1. *Amerikai Egyesült Államok*

A common law országokban egészen a XX. századig meghatározó volt az állam abszolút immunitását elfogadó álláspont. Ennek gyökere az az angol alapelv volt, hogy „the king can do no wrong”, azaz, hogy a király nem tehet rosszat.

Az USA-ban az immunitás tanát az Alkotmány 11. módosítása³ deklarálja, melynek értelmében a „bírói hatalom nem terjed ki olyan eljárásokra, amelyeket az egyik tagállam ellen kezdeményez, vagy foganatosít egy másik állam polgára, vagy bármely külföldi állampolgár, vagy alattvaló”.⁴ Az 1943. augusztus 2-án elfogadott Federal Tort Claims Act (FTCA)⁵, mely szerint – korlátozásokkal - az állam felelősséggel tartozik ugyanolyan módon és mértékben, mint egy magánszemély az általa okozott károkért. Az áttörést az 1952-es „Tate-levél”⁶ hozta, melynek értelmében „az USA áttért a funkcionális immunitás elméletére”⁷, mely a mai nap is mind szövetségi, mind tagállami szinten érvényesül. 1976-ban a külföldi szuverenitásról⁸ született törvény, melynek értelmében csak akkor van lehetőség kártérítési igény érvényesítésére az állammal szemben, ha ezt a Kongresszus külön törvényben biztosítja, vagy ha önkormányzati testületek hoznak magasabb szintű jogszabályba ütköző rendeletet, és ezzel egyéneknek kárt okoznak.⁹

felfogás, amely az államra a kereskedő tőgáját adja akkor, amikor az jó az államnak. Amikor pedig mint kereskedőnek helyt kellene állnia kötelezettségeiért, akkor hamar leveti róla ezt a ruhát, mondván, hogy az csak álruha volt, és a szuverén fejedelem ornátusát ölti rá, mert most ez jó neki, mert így nem szorítható kötelezettségei teljesítésére, miközben ügyletének partnere sérelmével ott marad, ahol a part szakad.”

3 a XI. kiegészítést a Kongresszus 1794. március 4-én fogadta el, és 1795. február 7-én lépett hatályba

4 The Judicial power of the United States shall not be construed to extend to any suit in law or equity, commenced or prosecuted against one of the United States by Citizens of another State, or by Citizens or Subjects of any Foreign State

5 A törvényt a B-25 Empire State Building crash (egy B-25-ös bombázta az épületet, sokan meghaltak) miatt indított sorozatos kártérítési perek miatt fogadták el.

6 Közölve: State Departement Bulletin, 1952. No. 26.984.

7 Takács Péter: Szuverenitás és immunitás, egy konkrét eset elemzése: az Altmann-ügy;

8 US Foreign Sovereign Immunities Act

9 from Commonwealth Law Bullentin (1985 11. szám) S. 1605. General exceptions to the juris-

1.2. Európa – EU (EK)

A funkcionális immunitás tana a különböző államokban eltérő időben és tartalommal jelent meg. Nemzetközi téren komoly erőfeszítéseket tettek a jogtudósok annak előmozdításáért. A Harvard Law School már 1932-ben kidolgozott egy egyzménytervezetet, az International Law Association 1952-ben Luzernben tartott konferenciáján pedig szintén foglalkoztak az állami immunitás kérdésével a funkcionális immunitást előtérbe állítva. 1964-ben Dublinban az Európai Igazságügy-miniszterek Konferenciája határozta el az immunitás kérdésének nemzetközi egyezményi rendezését. A kijelölt kodifikációs bizottság 1965 és 1970 között végezte el a munkáját, melynek eredményeként született meg 1972-ben az Európai Immunitási Egyezmény (ECSI)¹⁰, mely az immunitás alóli kivételeket rendezi. Ez – hasonlóan a brit szabályozáshoz - olyan tág kör lett, hogy gyakorlati hatásában a funkcionális immunitás elvét teszi általánossá a nemzetközi jogegységesítés útján.

Multilaterális nemzetközi egyezmények síkján is történtek lépések a funkcionális immunitás általánosítására. A diplomáciai kapcsolatokról szóló 1961. évi bécsi nemzetközi szerződés, valamint az ugyancsak Bécsben 1963-ban elfogadott nemzetközi egyezmény a konzuli kapcsolatokról - csakúgy, mint az ilyen tárgyú bilaterális megállapodások – a diplomáciai és konzuli képviselőkre vonatkoztatva – elismerik a funkcionális immunitás elvét. Kimondják ugyanis, hogy a diplomáciai és konzuli képviselők alkalmazottait sem illeti meg az immunitás, ha polgári jogi (kereskedelmi jogi) ügyekben járnak el.

Összefoglaló jelleggel megállapítható: a funkcionális immunitás annak az objektív ténynek nemzetközi magánjogi kifejeződése, hogy az állam mai viszonyaink között jelentős mértékben vesz részt közvetlenül gazdasági tranzakciókban. A funkcionális immunitás elve alapján azonban még mindig nincs lehetőség arra, hogy az állam felelőssége megállapításra kerülhessen azon esetekben, amikor jogszabályt alkot, és ezzel okoz kárt magánszemélyeknek. Hiszen ebben az esetben tipikus közjogi tevékenységében jár el. Érdekesség, hogy ennek áttörését az EUB ítéletekben mondták ki először, s ebben nem az USA az úttörő.

2. Jogalkotással alkotott kárért való felelősség...

2.1. Az Amerikai Egyesült Államokban

Az USA-ban általában immunitást élveznek a szövetségi törvények megsértése miatt a tagállamok. Ennek hatására számos szövetségi törvényt érvényteleníteni kellett,

dictional immunity of a foreign state és a S. 1610. even permits attachment or execution of certain categories of property of a foreign state, its agencies, or instrumentalities.

10 1972. május 16., Basel. Jelenleg 8 állam a tagja: Ausztria, Belgium, Németország, Luxemburg, Hollandia, Svájc és az Egyesült Királyság.

mely e mentesség letörését célozta. A tagállami mentesség tehát felülkerekedni látszik a szövetségi jogalkotáson, így jogalkotással okozott károkért való felelősségről tagállami szinten nem beszélhetünk.

2.2. Európában

Spanyolországban az államnak a közhatalom gyakorlása során okozott károkért való felelősségét a spanyol Alkotmány 9.3. szakasza rögzíti. Erre tekintettel a spanyol Legfelsőbb Bíróság gyakorlata szerint a jogbiztonság sérelmét jelentené az, hogy ha a jogalkotó nem felelne az általa okozott károkért. Így az újabb döntésekből kirajzolódik az, hogy két esetben van lehetőség a jogalkotó károkozása esetén a marasztalására: egyrészt akkor, ha a károkozó jogszabály alkotmányellenes, másrészt pedig akkor, ha az uniós jogba ütközik.

Németországban az állam jogalkotással okozott kártérítési felelősségét a Bundesgerichtshof csak kivételesen ismeri el. Számos kritika éri ezt a helyzetet, mely szerint jelenleg az alkotmányellenes jogalkotással szemben csak a jól kiépített elsődleges jogvédelemre hagyatkozhatnak a polgárok (pl. alkotmányos panasz), a másodlagos jogvédelem – így a kártérítési igény érvényesítése – azonban nem megfelelően biztosított. A német gyakorlat a magyar gyakorlathoz hasonlóan azonban a BGB „hivatali felelősségére” próbálja ráhúzni a jogalkotással okozott kárért való felelősség tényállását.¹¹ A német alkotmány (Grundgesetz) 34. szakasza tartalmazza az állam felelősségre vonásának a lehetőségét, melyet az az ismérv dönt el, hogy az állam közhatalmi funkciójában járt-e el, vagy nem. Utóbbi esetben immunitást nem élvez. (Amtshaftungsrecht)

Franciaországban a La Fleurette eset hozott igazi áttörést 1938-ban, azóta a bírói gyakorlat is elismeri a jogalkotásokkal okozott károkért való felelősséget, ugyanakkor a bíróságok igyekeznek megkímélni a jogalkotót, és jellemzően a jogszabályt végrehajtó jogalkalmazót marasztalják. Az ügyben a Conseil d'Etat 1938. január 14-i határozatával azzal kapcsolatban döntött, hogy a tejtermékekről szóló 1934. június 24-i törvényt betiltotta a nem teljes egészében tejből készült tejszín-félék előállítását és forgalmazását. Emiatt a „La Fleurette” társaság arra kényszerült, hogy beszüntesse a „gradine” termékének gyártását, mivel az e törvény tiltásának hatálya alá esett. A korábbi ítélezési gyakorlat szerint az állam nem volt felelős a közérdekből valamely tevékenységet megtiltó törvények következményeiért. A „La Fleurette”-ítélet előtti joggyakorlat viszont bizonyos termékek forgalmazásának jogalkotásilag történő betiltását csak akkor fogadta el, ha a tiltásra a termékek veszélyes volta, illetve visszaélések megszüntetésének célja adott okot. A „La Fleurette”-társaság által előállított

11 am 1. Januar 1900 das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) in Kraft trete Pregraph 839 (inzwischen geändert): über die Amtshaftung: „Verletzt ein Beamter schuldhaft eine Amtspflicht, dann hat er demjenigen Ersatz zu leisten, den er geschädigt hat, statt ihn zu schützen.”

termékek viszont nem voltak veszélyesek. A törvényszövegből, illetve a törvény-élőkészítési munkálatok anyagaiból semmilyen adat nem utalt arra, hogy a törvény a “La Fleurette”-társaság által gyártott termékek veszélyes volta miatt tartalmazna tiltó szabályt. Figyelemre méltó tényállási elem, hogy az említett tiltó-törvény egyetlen érintettjének a “La Fleurette”-társaság tűnik. A Conseil d’Etat álláspontja szerint a közérdekből alkalmazott jogszabályi tiltások terheit a köznek kell viselnie.¹²

„A modern francia elmélet szerint a jogalkotási tevékenységgel összefüggésben keletkező károkért akkor visel az állam felelősséget, ha azok jelentős mértékűek, meghatározott személyt, vagy személyeknek konkrétan meghatározható csoportját érik és az adott jogalkotási aktus maga nem zárta ki a felelősséget. [...] Kivételt képez azonban még ilyenkor is az, ha a „károkozó” jogalkotás rendkívül fontos közérdeket szolgált (pl. közegészségügy, áellenőrzés), illetve, ha a jogalkotás által sértett érdek nem legitim.”¹³

2.3. Az Unió gyakorlata az állami kárfelelősség körében

Számos példát találhatunk arra, hogy a törvényhozó nemzetközi egyezmények ratifikálásával lemond az immunitásról, és nemzetközi bíróságok joghatóságának rendeli alá magát. Ez gyakran azzal a következménnyel jár, hogy a jogalkotással okozott károkért vállalnia kell a felelősséget.

2.3.1. EJEB

Az első példaként az Emberi Jogok Európai Egyezményét (EJEE) lehet említeni, melynek megsértése esetén igazságos elégtétel is jár a sértett félnek, amely pénzben való marasztalást jelent a jogsértő állam terhére. Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (EJEB) gyakorlata szerint pedig az EJEE nemcsak egyedi aktusokkal, hanem jogszabályok elfogadásával is megsérthető, és ekkor nem hivatkozhat az állam az immunitására, azaz pénzben is marasztalható.

2.3.2. Választottbíróság

A nemzetközi egyezményeknek (multi- vagy bilaterális) való alávetettség azzal is járhat, hogy nemzetközi választottbíróság is marasztalhatja a magyar államot.¹⁴

Végül a legfontosabb nemzetközi példát az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) gyakorlata adja. Ebből teljesen világosan látszik az, hogy a

12 dr. Kecskés László: Európa jogi tapasztalatok az állam jogszabályalkotással okozott károkért való felelősségének megalapozásához (In: PJK, 2003/4., 3-19. o.)

13 Tókey Balázs: A jogalkotással okozott kárért való felelősség

14 2016. december 13-án marasztalta a választottbíróságként működő „Beruházási Jogviták

tagállamoknak felelniük kell az állampolgáraikkal szemben, az uniós jog megsértését eredményező jogalkotási anomáliákért. A területen az áttörést a Francovich-döntés¹⁵ hozta, melyben először mondta ki azt az EUB, hogy a tagállamok kötelesek megtéríteni a magánszemélyeket ért azon károkat, amelyek egy irányelv átültetésének elmaradásából származnak. A határozat azért is lényeges, mert abból az következik, hogy a felelősség megállapításához nincs szükség előzetes döntéshozatali eljárás lefolytatására, hanem elegendő az, ha az uniós jogba ütközést a megfelelő, hatáskörrel rendelkező bíróság megállapítja. A Brasserie (Factortame)-ügyben¹⁶ a tagállamok jogalkotói felelősségét az EUB tovább cizellálta. A közösségi jog három feltétel együttes fennállásakor biztosítja a kártérítéshez való jogot, nevezetesen, ha (1) a megsértett jogszabály célja, hogy a magánszemélyeket jogokkal ruházza fel, (2) a jogsértés kellően súlyos, és (3) fennáll a közvetlen okozati összefüggés a kötelezettség állam általi megsértése és a jogsérelmet szenvedett személyek kára között. Ezek a feltételek ugyanis egyrésztől ténylegesen kielégítik a közösségi normák teljes érvényesülésének, és az általuk biztosított jogok tényleges védelmének a követelményét. Másrésztől ezek a feltételek lényegében megfelelnek azoknak, amelyeket a Bíróság a Szerződés 215. (EUMSZ 340.) cikkére vonatkozó ítélezési gyakorlatában állapított meg a Közösség azon felelősségével kapcsolatban, amely a magánszemélyeknek az intézményei által elfogadott jogellenes normatív aktusokkal okozott károkért áll fenn.

A Köbler-ügyben¹⁷ tovább szigorított az EUB. Kimondta, hogy az az elv, mely szerint a tagállamoknak meg kell téríteniük a közösségi jog felróható megsértésével a magánszemélyeknek okozott károkat, akkor is alkalmazandó, ha a kérdéses jogsértés végső fokon ítélkező bíróság határozatából ered, amennyiben a megsértett jogszabály jogokat állapít meg a magánszemélyek részére, a jogsértés kellően súlyos, és közvetlen ok-okozati összefüggés áll fenn az államot terhelő kötelezettség megsértése és a károsult felek által elszenvedett kár között.

A fenti esetek mind azt mutatják, hogy az állam számos esetben kénytelen kártérítést fizetni a károsultaknak nemzetközi egyezmények alapján, ha jogalkotásával kárt okoz. Ahogyan arra más jogrendszerekkel kapcsolatban is felhívták a figyelmet – lásd pl. Ausztriát –, nem igazán lehet alátámasztani az államnak az alkotmányellenes jogal-

Rendezésének Központja” (International Centre for Settlement of Investment Disputes, ICSID) Magyarországot 23 millió euró megfizetésére, mert a felperes kárára megváltoztatta az étkezési utalványokra vonatkozó szabályozási és adózási környezetet, azaz jogalkotással kárt okozott neki.

15 Frankovich and Bonifaci vs Republic of Italy C-6 and 9/90. sz. egyesített ügyek (CELEX: 61990CJ0006) (ítélet: 1991 november 19.)

16 C-46 és 48/93. sz. egyesített ügyek Brasserie du Pêcheur SA v Bundesrepublik Deutschland and The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others (CELEX: 61993CJ0046) (ítélet: 1996. március 5.)

17 C-224/01. sz. ügy Gerhard Köbler v Republik **Österreich** (CELEX:62001CJ0224) (ítélet: 2003. szeptember 30.)

kötés miatti felelősség alóli mentességét, ha bizonyos nemzetközi egyezményekben (pl. EJE) vagy az uniós jogba ütköző jogalkotással okozott károkért viszont felelnie kell.

3. Magyarország

A XX. században Magyarországon polgári jogilag az állam immunitást élvezett. A polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. törvénycikknek a területenkívülségről rendelkező szabályai, majd a külföldi állam hazai bíróság előtti perelhetőségét kifejezetten is kizáró 1937. évi XVIII. törvénycikk szabályára támaszkodva – következetesen kitarzott e felfogás mellett.¹⁸ A második világháború után az abszolút immunitás axiómaként történő elfogadását ideológiai szempontok is erősen támogatták. Különösebb gyakorlati problémákat az abszolút immunitás doktrínájának elfogadása azért nem okozott, mivel a külkereskedelmi forgalmat Magyarországon nem az állam, hanem az államtól elkülönült, önálló jogi személyként működő állami vállalatok bonyolították. Márpedig velük kapcsolatban az immunitás kérdése – az uralkodó felfogás szerint – elvileg sem merülhetett fel.

A '70-es években jelent meg a funkcionális immunitás tana a magyar jogirodalomban, melyet a nemzetközi magánjogról szóló Kódex (1979. évi 13. tvr.) tartalmazott.¹⁹ Az új magánjogi törvény fenntartotta ezt az álláspontot. Már a Kódex is kivételes szabályok felállításával lépett a funkcionális immunitás elfogadása felé²⁰, mely technikát egyébiránt az amerikai és a brit szabályozás is alkalmaz, valamint az Európai Immunitási Egyezmény is, de ezek bőkezűbben nyitnak a funkcionális immunitás irányába.

Igaz, hogy így még sokféle polgári jogi jogviszony marad az abszolút immunitás uralma alatt, de a jelzett kivételek fontos és gyakori ügyleti formák, és ésszerű volt rájuk a külföldi anyagi jog alkalmazásának lehetőségét elismerni, mely azonban csak viszonyosság esetén áll fenn (régí Kódex 17. § (2) bekezdése, jelenleg hatályos 2017. évi XXVIII. törvény 84. §).

18 Szász István 1948-as magánjogi törvénytervezete is ezt vette alapul.

19 Napjainkban hatályos új Kódex: a nemzetközi magánjogról szóló 2017. évi XXVIII. törvény (hatályos: 2018.01.01-től)

20 A Kódex 17. §-a szerint a magyar állam jogviszonyaira általában saját jogát kell alkalmazni. Ez a norma önmagában még az abszolút immunitás elvét kodifikálja tehát. A három kivétel azonban jelentős: külföldi állam joga is alkalmazható, ha

- az állam a külföldi jog alkalmazásához kifejezetten hozzájárult; vagy
- a jogviszony az állam tulajdonában álló vagy általa megszerezni kívánt külföldi ingatlanra vonatkozik; vagy
- a jogviszony külföldi érdekeltégű gazdasági szervezetben való közreműködésre vonatkozik.

3.1. Az állam kártérítési felelőssége jogalkotással okozott kárért

3.1.1. A csatlakozást megelőző bírói gyakorlat

Az állami polgári jogi kárfelelősséget nem állapították meg a bíróságok jogalkotással összefüggésben. Ezt tükrözi azon bírósági döntés is, melynek értelmében „*A jogszabály hatályba lépésével összefüggésben bekövetkezett károsodás nem keletkeztet a jogalkotó és a károsult között kötelmi jogviszonyt, és ilyen értelmű jogszabályi rendelkezés hiányában a polgári jogi kárfelelősség szabályai sem alkalmazhatók.*” (EBH 1999.14.)

A bíróság EH 1999.14. számon közzétett döntése alapjául az szolgált, hogy a felperes ingatlanának forgalmi értéke egy övezeti átsorolás miatt jelentősen csökkent, így a Fővárosi és a XII. kerületi önkormányzattal szemben államigazgatási jogkörben okozott kár megtérítése iránt indított eljárást. A kereset első fokon elutasítására, másodfokon pedig az elsőfokú ítélet helybenhagyására került sor, mivel a bíróság álláspontja szerint „*a közbatalom gyakorlója által hozott testületi döntés - még ha annak eredménye kedvezőtlen hatású is a döntéssel érintett személyi körre - kártérítési felelősséget nem alapoz meg.*”

A Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet hatályában fenntartó döntésében aláhúzta, hogy a jogalkotásra, mint általános és absztrakt magatartási szabályok létrehozására (így az ahhoz fűződő felelősségre) kizárólag a közjog szabályai vonatkoznak, amelyek jogunkban immunitást biztosítanak számára. *A jogalkotó és a károsult közötti kötelmi viszony létrejöttét tagadja a bíróság, így az általános kárfelelősség alkalmazását is kizártnak tartja.*

Másik, 2002-ben született ítélet is ezt a bírói gyakorlatot támasztotta alá. A polgári ügyekben eljáró bíróság nem állapíthatja meg, hogy a jogalkotó a jogalkotás elmulasztásával jogellenességet követett el, *a jogellenesség, mint a kárfelelősség alapvető feltételének a hiánya áll fenn* - állapította meg. Ez esetben a felperes 455.000 forint kár és járulékai megfizetését követelte az alperes önkormányzattól, mivel annak képviselő-testülete neki, mint kisebbségi szószólónak nem biztosított tiszteletdíjat.

A Ptk. már korábban is elismerte az állam, polgári jogi jogalanyiságát (az állam jogi személyiségét kimondta, ezáltal polgári jogi jogviszonyok alanyává válhatott), azonban a funkcionális immunitás miatt a felelőssége kizárólag azon területeken mutatkozott meg, ahol az állam mellérendelt polgári jogi jogalany. A fentiekben idézett bírósági határozat okán tehát az állammal szemben indított keresetek halálra ítéltettek. Nem is volt sok precedens állammal, önkormányzatokkal szemben indított ilyen tárgyú eljárásokra.

Viszonylag egységes volt a jogalkalmazási gyakorlat abban a tekintetben, hogy a jogalkotás nem keletkeztet polgári jogi jogviszonyt. Amennyiben mégis keletkeztetne, akkor deliktuális kárfelelősségi szabályok alapján kell az államnak helyt állnia, melynek feltételei többek között a jogellenesség és a felróhatóság. Két olyan fogalom, mely az állam jogalkotási tevékenysége során nehezen (szinte sehogy nem) bizonyítható.

3.1.2. A csatlakozást követően...

2004. (csatlakozás) után azonban változni látszott a helyzet. Ez köszönhető egyfelől az EUB jogalkotásának, melyet fentiekben láthattunk, másfelől a csatlakozás hatására megindult gondolkodás megváltozásának köszönhető. Az Európai Unió joga közvetlenül alkalmazandó, és az Európai Unió Bírósága kialakította azt a joggyakorlatot, hogy a tagállamok az adott individuumokkal szemben is kártérítéssel tartoznak, amennyiben *uniós jogsértés* történik egy tagállam részéről. Itt volt talán az első repedés a funkcionális immunitási tanon. Új dimenzió nyílt tehát a kérdéskörben: uniós jog megsértése miatt a magyar Államot hogyan lehet perelni?

Az első, 2005-ben született döntés értelmében: „A vagyoni kár megtérítése iránti igények érvényesítésekor *a jogellenesség a kár okozásából következik, ugyanis - ha törvény kivételt nem tesz - minden károkozás jogellenes*, miután a törvény a károkozás általános tilalmát deklarálja. [...] A felperesi vagyoni kártérítési igény tekintetében az alperesi magatartás jogellenességét a vagyoni hátrányokozás önmagában megalapozza [...]. Az alperes marasztalására akkor van lehetőség, ha jogellenes és felróható magatartása vezetett a felperes kárának bekövetkezésére. [...] *A szakmai előírásoknak megfelelő magatartásnak nem a jogellenesség, hanem a felróhatóság vizsgálata körében van jelentősége*”. (BDT2005. 1261.)

A döntésből tehát látszik, hogy a jogellenesség megállapítható pusztán a „minden károkozás jogellenes” tételből levezetve – hiszen a törvény a kivételek között nem szerepelteti. Ebben a körben merülhet fel a „*jogági jogellenesség*” kérdése is. A tételből ugyanis nem következik, hogy amennyiben kivételként kezeli a törvény a magatartást, akkor az biztos, hogy nem jogellenes!²¹

Ugyanakkor a jogszabály mikor lehet jogellenes? Ha az erre felhatalmazott szerv ezt kimondja. Magyarországon ezt az Alkotmánybíróság teheti meg (vagy az EUB). Magyar viszonylatban azonban a joggyakorlat tehát a jogellenesség körében megkívánta az AB határozatot (ami kimondja a jogszabály alkotmány/alaptörvény-ellenességét), mely gyakorlat egyébiránt ma is érvényesül.

A régi és az új Alkotmánybíróságról szóló törvénynek is elválaszthatatlan része a testület (vizsgálatunk tárgya szempontjából) talán legmarkánsabb, Alkotmányt illetve Alaptörvényt védő alkotmányos felhatalmazással bíró hatásköre, vagyis a jogszabályok alkotmánnyal való összhangjának utólagos vizsgálata. Az Alkotmánybíróság gyakorlatában azonban eddig főképp önkormányzati rendeletek utólagos normakontroll keretében történő vizsgálata esetében került sor ex nunc hatályú megsemmisítésre.²² Az ügyek egy részében „visszaélészerűen gyakorolt jogalkotói hatáskörre alapozva” hozott megsemmisítést a bíróság, máshol a jogalkotó hatalom

21 Erre a klasszikus és a gyakorlatban legtöbbször előforduló példa: az építési engedéllyel építkező, aki a szomszédot szükségtelenül zavarja (benapozottság, kilátás, stb.)

22 1993-ban Leányfalu Nagyközség Önkormányzati Képviselő-testületének helyi adókról szóló rendeletét semmisítette meg az AB, mert egy olyan jogtechnikai megoldást tartal-

alkotmányos korlátjára, a jogintézmények célhoz kötött felhasználására mutatott rá.²³ Az Alkotmánybíróság ugyanakkor hangsúlyozta, hogy „a törvényhozónak még a jogintézmények céljának meghatározásában is összehasonlíthatatlanul szélesebb körű alkotmányos mozgásteret van, mint egy helyi önkormányzatnak. Am ez a mozgáster sem korlátlan, mivel a törvényalkotót is köti a jogalkotói hatalommal való visszaélés tilalma.”²⁴

Kiss László alkotmánybíró már négy évvel az unióhoz történő csatlakozás előtt kifejtette, hogy az államnak szembesülnie kell majd - ha máshogy nem, a közösségi jog szempontjából - az immunitás kérdéskörével, hiszen a Francovich-ítélet alapján immár a tagállamok felelnek a közösségi jog megsértéséből eredő, nekik felróható károkért.²⁵ Az alkotmánybíró a jogalkotó polgári jogi felelőtlenségében a szuverén tiszteletének a megnyilvánulását látja, mely mind normatív, mind pedig a normatív köntösbe öltöztetett egyedi határozatok esetén érvényesül. „A jogalkotó közjogi immunitásának Alkotmányból következően korlátozott voltából pedig nem lehet kizárni, hogy alkotmányellenes jogszabály alkotásával (mulasztással) is kárt lehet okozni.” - állítja, s a bírói kezdeményezés illetve az alkotmányjogi panasz intézményét látja a jogellenes jogszabály alkalmazásának gátjaként. Emlékeztet azonban a fenti két eszköz prevenció voltára, így arra, hogy az államnak a kár megtérítésére kötelezettséget nem keletkeztet.

Ki kell továbbá emelni a Legfelsőbb Bíróság PK 42. számú véleményét.²⁶ A vélemény értelmében a Ptk. 349. §-ának alkalmazása szempontjából államigazgatási jogkörben okozott kárnak csak az államigazgatási jellegű, tehát a közhatalom gyakorlása során kifejtett szervező-intézkedő tevékenységgel, illetőleg ennek elmulasztásával okozott kárt lehet tekinteni. Az állásfoglalás indokolásában kifejtésre kerül, hogy az államigazgatási jogkörben történt károkozás sajátos természete az, ami indokolja a felelősség leírt feltételek alapján való viselését. Az államigazgatási tevékenységek

mazott, mely a Helyi adókról szóló törvényben leírt, adóalanyok terheinek évközi súlyosbítására vonatkozó tilalomba ütközött. „Az önkormányzat - a Htv.-nek e szabályát formálisan értelmezve - valójában visszaélt a jogalkotói hatalmával.” - mondta ki az AB. Csoma Község Önkormányzatának telekadó-kivetési gyakorlatának vizsgálata során is arra jutott a bíróság, hogy a polgármesteri hivatal tulajdonszerzési szándéka miatt vetettek ki súlyosan aránytalan évi vagyoadót, így a jogalkotás visszaélésszerű. 1995-ben született határozatában az Alkotmánybíróság Csongrád Város Képviselő-testületének a közösségi használatú közterületről szóló rendelete kapcsán is ugyanezen álláspontját fejtette ki.

23 24/1997. (IV. 25.) AB hat. Békés Megye Képviselő-testületének a megyei önkormányzati képviselők tiszteletdíjáról, juttatásáról és költségétérítéséről szóló rendeletét megsemmisítette

24 31/1998. (VI. 25.) AB hat.

25 94/B/2000. AB hat. Kiss László alkotmánybíró különvéleménye: „[...] a demokratikus jogállam jogrendszerében a jogalkotó (törvényalkotó) hatalom abban az értelemben sem „szuverén”, hogy azt tehetne, amit akar. A jogalkotó hatalom kritikátlan, tabukénti tisztelete, az állami szuverenitás mindenáron történő védelmezése az autoriter, s nem pedig a demokratikus rendszerek sajátja.”

26 Az 1/2014. sz. PJE határozat értelmében csak a régi Ptk-s ügyekben alkalmazható

körébe való besorolás során pedig nem az eljáró szerv minősége, hanem a konkrét tevékenység megítélése alapján kell megállapításra jutni. A Legfelsőbb Bíróság egy ítéletében csupán szűk kivételt enged a PK állásfoglalás szabályozási körében, amikor kimondja, „a városrendezési terv megállapítása és a közúti forgalom szervezése közhatalom gyakorlása körében kifejtett szervező-intézkedő tevékenység”, s ebben az olvasatban (a város vagy község rendezési tervét szabályozó önkormányzati rendeletet illetően) az önkormányzati jogalkotó kárfelelőssége (közigazgatási jellegű tevékenysége nyomán) megállapítható. Ezzel ellentétben egy 2006-ban, a Debreceni Ítéltáblán született döntés az önkormányzati rendelet jogszabály voltával érvel, s az önkormányzat, mint jogalkotó e tevékenységével összefüggésben bekövetkezett kárért való immunitását mondja ki. A bírói gyakorlat sem feltétlenül egységes tehát ebben a körben.

3.1.3. 2013 után

Az 1/2014. számú PED létrehozta a „diszfunkcionális jogalkotás” fogalmát. A döntés a MEH elnökének az ügye kapcsán született, aki 2002-től 6 évre kapta ezen megbízatását. A kinevezése 2003. október végén azonban jogellenesen megszűnt. A vonatkozó jogszabály értelmében a rendelkezés hatálybalépésétől számított 90. napon a felperes megbízatása megszűnik, melyet alkotmányellenessége miatt az Alkotmánybíróság megsemmisített. A testület szerint a törvény „formálisan beiktatott egy ilyen megszűnési okot, amely - normatív tartalom nélkül - egyedi módon szüntette meg az említett vezetőket megbízatását.” Az Alkotmánybíróság arra is rámutatott, hogy „a jogalkotás diszfunkcionális, ha a jogalkotó normatív szabályozási tárgykörben (s kétségek nélkül ilyennek minősül a Hivatal elnöke és elnökhelyettese megbízatási jogviszonyának tartalma) egyedi döntést hoz. A normatív aktus szükségképpen eleme ugyanis az, hogy a címzettek köre szélesebb, s nem közvetlenül és konkrétan meghatározott egy vagy több személy, vagyis a rendelkezés nem valamely konkrét egyedi ügyre vonatkozik. Ha a jogalkotó a hatályos jogszabály alkalmazását, vagy a jogszabály normatív módon történő módosítását kerüli meg az egyedi döntés jogszabályi formába öntésével, a megoldás visszaélésszerűvé válik.” A kifogásolt alperesi eljárás az egyébként törvényben biztosított jogorvoslattól elzárta a felperest, akinek kára keletkezett.

A Fővárosi Ítéltábla végül megállapította, hogy az adott ügyben az Országgyűlés csak formailag alkotott jogszabályt, valójában nem általános és absztrakt normát hozott létre. A jogszabály címzetti körének konkrét meghatározhatósága is alátámasztotta az Alkotmánybíróság véleményét, miszerint tartalmában jogalkalmazói aktus született. A jogalkalmazói aktus meghozása a közhatalom gyakorlása során kifejtett szervezőintézkedés körébe eső tevékenység, így az 1959-es Ptk. államigazgatási jogkörben okozott kárra vonatkozó rendelkezései alkalmazhatóak voltak. Fontos elem az ítéltáblai érvelésben, hogy bár a kifogásolt törvény nem az Alkotmánybíróság megsemmisítésével vált egyedi döntéssé, ennek megállapítására csak a testület volt jogosult.

A 1/2014 PED értelmében: *Ha [...] az Országgyűlés egyedi ügyben jogszabályi formába öltöztetett, de tartalmilag jogalkalmazói döntést hoz, és e tény kimondásával az Alkotmánybíróság a jogszabályi rendelkezést határozatával megsemmisíti, akkor a diszfunkcionális működés polgári jogilag is jogellenessé teszi a jogalkotó magatartását.*

A korábbiakban a jogalkotás számára teljes immunitást biztosító jogértelmezések új megközelítésbe kerültek, amikor a bíróság összegzésképp rögzítette: a felelőtlenség az általános és absztrakt magatartási szabályok létrehozására irányuló jogalkotási tevékenységet védi, nem pedig a tartalmában jogalkalmazói aktusok jogszabályi formában való elfogadását. Utóbbi esetben a károkozás általános tilalmának és a közigazgatási károkozás szabályainak az alkalmazhatósága sem kétséges. Mindez azonban azt is jelenti, hogy a bíróság valójában nem a törvényalkotás tevékenysége, hanem az Országgyűlés (mint közigazgatási jellegű aktust meghozó szerv) diszfunkcionális működése nyomán létrejött kárt állapította meg ítéletében, méghozzá az 1959-es Ptk. 349. §-ában leírt államigazgatási tevékenységekre vonatkozó rendelkezés nyomán.

4. De lege lata – Magyarország

4.1. A hatályos szabályozás

A 2014. március 15-én hatályba lépett Ptk. a korábbi kódex általános kárfelelősségi szabályain érdemben nem változtat. Kimondja a károkozás általános tilalmát, s azt, hogy „*Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni.*” A törvény (az abban felsorolt 4 kivétellel) minden károkozás jogellenességét feltételezi. A felelősség alóli mentesülés a magatartás nem felróható voltának bizonyítása esetén lehetséges. A törvény a deliktuális felelősség egyes esetei között tér ki a közhatalom gyakorlásával okozott kárért való felelősségre, mely a már leírtak alapján a jogalkotással történt károkozásra nem alkalmazható alakzat.

A bírói joggyakorlatban a jogalkotó kárfelelősségére irányuló kereseteket az általános felelősségi szabályok szerint kell megítélni, mely álláspontot – azzal együtt, hogy nem kodifikáltak – az új kódex elkészítői is osztották. Ez megjelenik a Ptk-ról szóló törvényjavaslatban, melynek indokolásában kitérnek a törvényhozó felelősségére. Az indokolás is rögzíti, hogy „a joggyakorlat mereven elzárkózott a jogalkotással okozott károk megtérítése elől”. A javaslat azon elvi álláspontja miatt nem szabályozza külön az így okozott károkért a felelősséget, mert véleménye szerint az így okozott károkért a jogalkotónak az általános alakzat alapján kell felelősséget viselnie²⁷. A jogalkotó tehát továbbra is a gyakorlatra bízta az ilyen esetek megítélését.

27 „*Kétségtelen, hogy például alkotmányellenes jogszabály alkotásával vagy uniós implementációs kötelezettség elmulasztásával kárt lehet okozni. Ezekben az esetekben a károsult az általános deliktuális felelősség szabály alapján kérheti a bíróságtól az okozott károk megtérítését.*”

4.2. Az általános felelősségi alakzat alkalmazása

A deliktualis felelősség Ptk. által lefektetett tényálláselemei a kár, a károkozó magatartás, a jogellenesség és az okozatosság, továbbá a károkozó felróható magatartása (vétkesség). A deliktualis kárfelelősségi alapon mikor lehetne az állam jogalkotási felelősségét megállapítani – eltekintve az immunitás kifogásától? Amennyiben van jogellenesség, felróhatóság, kár és okozati összefüggés. A jogellenességet és a felróhatóság hiányát az alperes állam bizonyítja, míg a kárt és a okozati összefüggést a sérelmet szenvedett fél. Ezen elemek közül a jogellenesség és a felróhatóság hiánya a két legvitatottabb ismérv. A kár fogalma az egyes ügyekben elbírálandó kérdés, melynek bizonyítása különösebb jogdogmatikai fejtegetést nem igényel álláspontom szerint. Az okozatosság fogalmát a Ptk.-ban az előreláthatóságra vonatkozó szakaszban ismerhetjük fel. „*Nem állapítható meg az okozati összefüggés azzal a kárral kapcsolatban, amelyet a károkozó nem látott előre és nem is kellett előre látnia.*” Ebből kiindulva az okozatosság úgyszintén nem képezheti vita tárgyát, ha a károkozó (törvényhozó) előre látta a kár bekövetkeztét (ami esetünkben a norma végrehajtásából ered). Osztom Élő Dániel álláspontját, miszerint „*Jogalkotásról szóló törvény rendelkezései alapján (gondolok itt főképp az előzetes hatásvizsgálat követelményére) is arra jutunk, hogy az okozatosság feltételének megléte nem ütközhetne kétségekbe.*”²⁸

A jogellenesség vonatkozásában a Ptk. 6:519. § nagy generálklauzulája alapján osztom Fuglinszky Ádám kijelentését, miszerint: „*elvileg a bárkinek okozott bármilyen (és valamennyi) kárt meg kell téríteni.*” Rögzíthetjük továbbá azt is, hogy minden károkozás jogellenes (Eörsi Gyula után szabadon), kivétel a Ptk-ban felsorolt eseteket. Ennél fogva nem kizáró ok, ha a károkozó egy másik jogág károkozást kifejezetten nem megengedő szabályainak megfelelően járt el – sőt, az sem, ha egy másik jogág kifejezett megengedett szabályai szerint (lásd: jogági jogellenesség²⁹). Ugyanakkor Lábady is rögzíti, hogy a Ptk. nem tartalmazza az állam jogalkotásért való kárfelelősségét.

Ugyancsak ezt az álláspontot támasztja alá az AB 1998-as ítélete, melyben a joggal való visszaélés jogalapon megsemmisített jogszabályokkal kapcsolatban vont mérleget. A testület szerint a joggal való visszaélésnek (így a visszaélésszerű jogalkotásnak) a tilalma az egyes jogágak sajátosságainak megfelelően az egész jogrendszerben érvényre jut. A törvényhozó hatalom alkotmányos mozgásterének önkormányzatokkal

28 Élő Dániel: A jogalkotással okozott kár (in: Polgári Jog 2018/2. Tanulmány)

29 A jogági jogellenességgel kapcsolatosan Lábady Tamás fejtegette ki az alábbiakat a Ptk. 6:520. § d) pontjával kapcsolatosan: „*a probléma maga felveti a jogági jogellenesség összefüggésének vagy önállóságának a kérdését*”. Azzal kapcsolatban, miszerint a jogilag megengedett károkozás soha nem lehet jogellenes, úgy fogalmazott: „*Már hogyan lehetne? Itt vetődik fel a jogági jogellenesség kérdése. A legtipikusabb esetkör a közigazgatásban az építési engedély megadása. Polgári jogilag jogellenes maga a kárbekövetkezés akkor is, ha közigazgatási engedéllyel, tehát jogszabály szerint történik a károkozás.*”

való összevetésben széles volta sem indokolhatja a jogalkotói hatalom visszaélészerű gyakorlását. Mindez a közjog körébe sorolt jogalkotó konstellációjában azt jelentheti, hogy a jogalkotó tevékenysége a polgári jog szempontjából lehet jogellenes, s ebben az értelemben a joggyakorlat a joggal való visszaélés tilalmának érvényt kell, hogy szerezzen.

4.3. A felróhatóság kérdése

A Ptk. alapvető elvvel kimondja, hogy a törvény ellenkező rendelkezése hiányában a polgári jogi viszonyokban úgy kell eljárni, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Ennek a színvonalnak az áthágását jelenti a személyek felróható magatartása. A társadalom jogalkotóval szembeni elvárása, feltehetően elég magasak ahhoz, hogy ha az a jogalkotásra vonatkozó eljárási szabályt sért (mely az Alkotmánybíróság gyakorlatában az ún. formai alkotmányellenességre adhat alapot), csak kivételesen tudjon felróhatóságának hiányára hivatkozni. A jogalkotó hibás jogértelmezése körében született károkozó normákat illetően megosztott a szakirodalom, Szamel Lajos minden jogértelmezési tévedést felróhatónak tart³⁰, Lajer és mások ezt csak abban az esetben tartják felróhatónak, ha a jogértelmezés a jogszabály szövegével ellentétes s így **nyilvánvalóan téves** volt.³¹ A jogalkotói mérlegelés során történt károkozás akkor minősülhetne felróhatónak, ha az kirívóan okszerűtlennek tekinthető.

5. De lege ferenda...

A jogalkotásért való kárfelelősség nem része a magyar polgári jognak. Ez a tény viszont korántsem jelenti azt, hogy jogtörténetünkben, s egyáltalán a szakmai közvélekedésben hiányoznának az e problémakört tárgyaló és megoldási javaslattal előálló nézetek. Ez tűnik ki az új Ptk. koncepciójának elkészítésével megbízott Kodifikációs Főbizottság 2001. november 8-án elfogadott téziseit tartalmazó dokumentumból is. „Az államigazgatási jogkörben okozott kárért való felelősség szabálya átalakításra szorul.” – rögzíti általános elvvel, a jogalkotás felelősségére áttérve pedig megfontolandónak tartja, hogy a törvénykönyv alapján – kizárólag alkotmányellenes jogalkotás esetén – megállapítható legyen a jogszabályalkotó kárfelelőssége.³² A Vékás Lajos szerkesztésében 2008 tavaszán megjelent Szakértői Javaslatnak Lábady Tamás által kidolgozott szerződésen kívül okozott károkért való felelősséget tárgyaló fejezete az alábbiakat tartalmazta:

30 Szamel Lajos: Az államigazgatási tevékenység körében való károkozás egyes államigazgatási jogi vonatkozásai (In: Állam és Igazgatás, 9. évf. 8.- szám/ 1959)

31 Lajer Zsolt: A jogalkotó kárfelelőssége

32 A Főbizottság a lehetséges szabályozás minimumaként annak kimondását tanácsolta, hogy „az utóbb alkotmányellenesnek ítélt jogszabályon alapuló egyedi aktusokkal okozott károkért az állam felelősséggel tartozik.”

„5:550. § [Felelősség jogalkotással okozott kárért]

(1) *A jogalkotó az alkotmányellenes jogszabály alkotásával okozott kárért felel, ha az Alkotmánybíróság az alkotmányellenes jogszabályt hatálybalépésének időpontjára visszamenőlegesen semmisítette meg.*

(2) *A jogalkotó a megsemmisítés időpontjától keletkező kárért felel, ha az Alkotmánybíróság az alkotmányellenes jogszabályt nem hatálybalépésének időpontjára visszamenőlegesen semmisítette meg.*

(3) *Ha az Alkotmánybíróság megállapítja, hogy a jogalkotó a jogszabályi felhatalmazásból származó jogalkotói feladatát elmulasztotta, ezzel alkotmányellenességet idézett elő, és jogalkotási kötelezettségét az Alkotmánybíróság határozatában megállapított határidőig nem teljesíti, a mulasztással okozott kárért felelősséggel tartozik.*

(4) *Az állam felelősséggel tartozik azért a kárért, amelyet európai uniós jogharmonizációs kötelezettségének elmulasztásával vagy nem megfelelő teljesítésével okozott.*

(5) *Az (1) bekezdés szerint felel a jogalkotó, ha az Alkotmánybíróság azt állapítja meg, hogy a jogszabály tartalmilag egyedi határozat.”*

A normaszöveg indokolásában is az európai és nemzetközi jogfejlődésbe való illeszkedés követelménye, illetve a joggal való visszaélés egész jogrendszerre, így jogalkotásra is kiterjedő tilalmával találkozunk.

Látható, hogy a tervezet rendelkezése a jogalkotó felelősségét a károkozó jogszabály ex tunc hatályú alkotmányellenessége esetén véli megállapíthatónak, ugyanennek az Alkotmánybíróság ex nunc hatályú megsemmisítő döntése okán a megsemmisítés időpontjától látja lehetőségét. A (3) és (4) bekezdés mind a „hazai” jogszabályi felhatalmazásból, mind pedig az európai uniós jogharmonizációs kötelezettségből fakadó jogalkotás elmulasztásának (illetve utóbbi esetben nem megfelelő teljesítésének) esetét nevesíti. Utolsó sorban azon lényeges jogalkotóval szembeni tézis kerül védelem alá, mely szerint annak általánosan kötelező, absztrakt normákat kell elfogadnia, nem pedig tartalmában jogalkalmazói jellegű, egyedi határozatokat. Ezzel a bírói gyakorlatot építették volna be a normaszövegbe. (v.ö. 1/2014. PED), melyet magam is osztok.

BANKKÁRTYA CSALÁSOK AZ ONLINE KERESKEDELEM SZEMSZÖGÉBŐL

Bevezetés

A hazai online kereskedelmet évek óta folyamatos növekedés jellemzi.² Egyrészt az online platformok, azon belül is az online kereskedelmi platformok népszerűsége töretlen³, amiből egyértelműen következik, hogy a gazdasági növekedést - mind hazai, mind pedig nemzetközi szinten - nagymértékben előmozdítja a rajtuk keresztül bonyolított⁴ áru-és szolgáltatás forgalom. Másrészt a népszerűségük mellett, vagy annak okán egyre inkább színterévé válnak a hitelkártyával történő visszaéléseknek. A hitelkártyával történő visszaélés nem csupán büntetőjogi kategória, érdemes azt magánjogi szempontból - a fogyasztó, a kereskedő és a közvetítő szolgáltató szemszögéből is - megvilágítani. Az elektronikus fizetési eszközöknek egyre nagyobb tárháza további kutatási témákhoz adhat kiváló kiindulópontot, jelen tanulmány csupán a bankkártyás fizetésekre és az azokkal történő visszaélésekre korlátozódik. A tanulmány szempontjából lényeges a már említett fogyasztó, online kereskedelmi platform és kereskedő “háromszög” felelősségi viszonyainak tisztázása, ami a későbbiekben megkönnyíti a pénzügyi mozgások és a felelősségi kérdések átláthatóságát. A tanulmány további része az ún. *chargeback* eljárást ismerteti, rávilágítva arra, hogy mit tehet a fogyasztó abban az esetben, ha bankkártya adataival visszaéltek, illetve milyen terhet jelent a kereskedőnek, ha tudomására jut egy feltételezett⁵ bankkártya csalás. Láthatóvá válik a tanulmány végére, hogy a fogyasztó, a kereskedő és a platform-üzemeltetők számára is bizonytalan helyzetet tud teremteni egy bűncselekmény.

1. Aktualitás

Egyre többen választanak inkább készpénzkímélő fizetési megoldásokat Magyarországon. Míg az elmúlt években a felnőtt internetezők egyharmada fizetett inkább

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 <http://gkidigital.hu/2017/10/17/online-kiskereskedelem-infografika-2017/>

3 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/?uri=CELEX%3A52016DC0288>

4 beékelődve az értékesítési folyamatba

5 nem szükséges a bűncselekmény bizonyossága

készpénzmentesen, arányuk mára már 44 százalékra nőtt. A digitális technológiák a fizetés esetén is egyre jobban a mindennapi életünk részévé válnak, és várhatóan a készpénzmentes fizetést preferálók aránya tovább bővül az elkövetkezendő években. Az eNET és az OTP Mobil 2018. júliusi kutatása szerint a készpénzmentes fizetési módokat preferálók egyértelműen többségbe kerültek a készpénzzel fizetőkkel szemben: míg a készpénzmentes fizetési módokat előnyben részesítők aránya 44 százalék, addig a készpénzes fizetést preferálóké már csupán 27 százalék. A mind a két típusú fizetési módra nyitottak aránya 29 százalék.⁶

A fentiekkel párhuzamosan szükséges megemlíteni egy másik statisztikai adatot is, amely a bankkártya csalások jelentőségét mutatja az *e-commerce* területén. A korábbi évekhez hasonlóan 2017-ben is a kártya fizikai jelenlétét nem igénylő, elsősorban internetes vásárlási tranzakciókhoz kapcsolódó visszaélések domináltak, az okozott kár háromnegyede az *online* kereskedelmi forgalomhoz köthető.⁷

A bankkártya csalások elterjedésének alapvető oka, hogy a bűncselekmény elkövetéséhez nincs szükség biztonsági kódra (PIN kódra), csupán a bankkártyán megtalálható adatok elégségesek ahhoz, hogy fizetési tranzakciót kezdeményezzen az elkövető.

2. A bankkártyás fizetési mód alanyi köre

Azt, hogy ki vagy mi minősül vállalkozásnak és ki minősül fogyasztónak⁸ a törvény egyértelműen rögzíti. A vállalkozás lehet természetes személy, jogi személy, jogi személyiség nélküli szervezet vagy külföldi vállalkozás magyarországi fiókteleppel, aki vagy amely önálló foglalkozásával vagy gazdasági tevékenységével összefüggő célok érdekében jár el.⁹

A fogyasztók körét szűkebben értelmezi a törvény azáltal, hogy csak a természetes személyekre szorítkozik, e körön belül is csak arra, aki önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében jár el.¹⁰

Az e-kereskedelemben kiemelt jelentőséggel bírnak a platformok, amelyek gyakorlatilag megkerülhetetlenek. Számos uniós szabály kiterjed a platformok felelősségére, szabályozva a versenypolitikát, a fogyasztóvédelmet és az adatvédelmet. A közvetítő szolgáltatónak több szerepköre is lehet, ezek az „egyszerű továbbítás”, ahol információt továbbít vagy hozzáférést biztosít (tárhelyet szolgáltat), lehet „*caching*”, ahol alapvető-

6 <https://kosarartek.hu/piac/a-netezok-mar-inkabb-keszpenzmentesen-fizetnek/>

7 <http://profit7.hu/ado-penzugy/bankkartyas-csalások-trukkok-megoldások>

8 Aki lehet, hogy nem is fogyasztó, hanem vásárló, az esetek egy részében.

9 2001.évi CVIII. törvény az elektronikus kereskedelmi szolgáltatások, valamint az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások egyes kérdéseiről (továbbiakban:Eker.tv.) 2. § (t) pontja

10 Eker.tv.2. § (v) pontja

en más igénybe vevők kezdeményezésére történő információtovábbítás hatékonyabbá tételét szolgálja, lehet tárolási funkciója, azaz tárhelyet szolgáltat az igénybe vevőknek. A platformok továbbítják a szolgáltatását igénybe vevő (vállalkozó) által biztosított információt, lehetővé teszik az ahhoz való hozzáférést és biztosítják tárolását.¹¹

Meg kell különböztetni két esetet, amikor a kereskedő egyben platformszolgáltató is és azt az esetet, amikor a platform igénybe vevője. Az utóbbi esetben van egy közvetítő szolgáltató is az értékesítési folyamatban. A felelősség szempontjából ennek meghatározó szerepe van.

A fogyasztó és a kereskedő közötti jogviszony általában rendben működik, ezért a bank a neki adott fizetési megbízás alapján a fogyasztó számláját megterheli a vételár összegével, majd a kereskedő számláján jóváírja ugyanezt az összeget. Ideális esetben a pénz „átadásával” az üzlet lezárul.

3. Bankkártyás fizetési mód

Az online kereskedelem egyik legnagyobb előnye, hogy gyors és kényelmes módja a termék vagy szolgáltatás megvásárlásának. Mielőtt rátérek a bankkártyás visszaélésekkel kapcsolatos következményekre hangsúlyoznám, hogy a bankkártyával történő visszaélés veszélye ellenére egyre nagyobb teret hódít a bankkártyás fizetési mód,¹² hiszen végső soron a hatályos hazai szabályozások által a fogyasztó biztonságban tudhatja pénzét¹³ és a már említett előny – kényelem és gyorsaság – a fizetési mód választásának is függvénye lehet.

A bankkártyás fizetési mód legfőbb jellemzői közé sorolható, hogy – miután a webáruház üzemeltetője átirányítja¹⁴ a fogyasztót - fizetéskor egy bank vagy fizetési szolgáltató oldalán adja meg a fogyasztó a bankkártyája adatait, a kereskedő csak arról kap értesítést, hogy a tranzakció sikeres volt vagy sem. Az online fizetéshez a bankkártyánk számán kívül még legalább két adatra van szükség: a kártya lejárat dátumára és az úgynevezett biztonsági kódra, vagy CVV/CVC kódra.

Online fizetésre minden MasterCard, Visa és American Express bankkártya alkalmas, de amennyiben a kártyát kibocsátó bank engedélyezi, már a Maestro és Visa Electron kártyák is alkalmasak lehetnek az online használatra.¹⁵

11 Az Európai Parlament és a Tanács 2000/31/EK irányelve (2000.június 8.) a belső piacon az információs társadalommal összefüggő szolgáltatások, különösen az elektronikus kereskedelem, egyes jogi vonatkozásairól („Elektronikus kereskedelemről szóló irányelv”) 12. cikke

12 mobilfizetési eszközök mellett

13 melyre a későbbiekben részletesen kitérek

14 Az átirányítás lényege, hogy egyik URL-ről egy másik URL-re vezet a felhasználót. A kereskedő URL címéről a fizetési szolgáltató URL címére irányítja át a fogyasztót.

15 <http://www.veddaneten.hu>

A bankkártyás fizetési mód választása esetén a fogyasztó okkal feltételezheti, hogy egy megbízható¹⁶ kereskedővel áll szemben, hiszen a bankok mielőtt lehetőséget adnak bankkártyás fizetésre átvizsgálják a kereskedő weboldalát, továbbá minden pénzmozgásnak nyoma van, így a fogyasztó egyértelműen tudja igazolni a vételár átutalását a kereskedő részére. A legnagyobb biztonságot azonban az úgynevezett *chargeback* eljárás nyújtja a fogyasztóknak.

4. Chargeback eljárás

A bevezető részben már említett álláspontom szerint egy bankkártyával történő visszaélés esetén nem csupán a fogyasztói érdekei sérülnek, hanem végső soron a kereskedői érdekek is. Érdemes megkülönböztetni az előbbiekben említett – *chargeback* eljárásra okot adó – esetet, amikor a bankkártyával történő visszaélés következménye a fogyasztói érdeksérelem és azt az esetet – amely szintén egy *chargeback* eljárás alapjául szolgálhat –, amikor a fogyasztói érdeksérelem a kereskedő magatartásának az egyértelmű következménye.

Érdemes tehát a két esetet külön tárgyalni.

4.1. A kereskedő jogellenes magatartásának következménye

A már említett *chargeback* eljárásra jellemző, hogy amennyiben a kereskedő nem, vagy nem megfelelően teljesít, akkor a fogyasztónak lehetősége van az eljárás kezdeményezésére saját bankjánál, majd ezt követően a bank a vitatott összeggel megterheli az eladó számláját, ugyanis törli a fogyasztó által kezdeményezett és a bank által teljesített tranzakciót, melynek következtében a fogyasztó visszakapja a kifizetett vételárat.

A bankoknak azonban nincs kapacitásuk, jogi kötelezettségük, vagy jogosítványuk arra, hogy a fogyasztó és a kereskedő közti jogvitát eldöntsék. Amennyiben a bank nem tudja megállapítani egyértelműen, hogy a terhelésnek volt-e bármilyen jogi alapja¹⁷, akkor a pénzt visszautalja a fogyasztó számlájára. Mivel a bank csupán betartja a bankszámlaszerződést, így a *chargeback* eljárás nem a bank, hanem a kereskedő ellen irányul.

A vitatott kérdés eldöntése tehát nem a bank feladata, az más a jogrendszer által biztosított jogi fórum előtt kerül rendezésre. A kereskedő a tranzakció törlése után annyit tehet, hogy a banktól megkapott személyes adatok¹⁸ alapján felveszi a fogyasztóval a kapcsolatot és megpróbálja rendezni a vitás helyzetet.

A *chargeback* eljárás során tehát a kereskedőnek kell a jogi lépéseket megtenni, és ő viseli a jogérvényesítés kockázatát is, továbbá az eljárás költségei is őt terhelik.

16 például: nem fiktív a vállalkozás

17 például: adásvételi szerződés

18 általában felhatalmazást kapnak erre a bankok a *chargeback* eljárás végrehajtása során

Álláspontom szerint a kereskedőnek – amennyiben van rá lehetősége – törekednie kell az úgynevezett *refund* tranzakciókra, amikor nem a bank terheli meg a kereskedő bankszámláját, hanem maga a kereskedő utalja vissza a fogyasztónak a vételár összegét, így mentesül a *chargeback* eljárás őt terhelő költségei alól, továbbá elkerülhetők a bankok által vezetett *chargeback* bejelentések százalékos arányától függő büntetések.

4.2. A kereskedő teherviselése a bankkártyával történő visszaélések esetén

A jelenlegi szabályozás¹⁹ – mely a korábbinál erőteljesebben juttatja érvényre a fogyasztói érdekeket – alapján megállapítható, hogy a bankkártyás visszaélések legnagyobb vesztesei a kereskedők, holott semmiféle felelősség nem terheli őket az elkövetett jogellenes cselekmény, azaz a bankkártyával történő visszaélés kapcsán.

A bankkártya csalás esetén a *chargeback* eljárás szintén alkalmazható fogyasztói – vásárlói – bejelentés alapján, a bank ugyanis, a fogyasztó – vásárló – kérelmére törli a fizetési tranzakciót és visszautalja a pénzt a kártya tulajdonosának. A kereskedőnek lehetősége arra korlátozódik, hogy megtegye a büntetőfeljelentést, kezdeményezze a büntetőeljárás lefolytatását. Amennyiben az eljárás sikerrel jár, azaz a bűncselekményt elkövető fél kilitére fény derül, a kereskedő tőle igényelheti a keletkezett kárának megtérítését.

A fogyasztók érdekeinek védelme a bankkártyával történő visszaélések esetén egyértelműen biztosítva van, ellenben a kereskedőkre hárított teherviselés jóval indokolatlanabb módjával találkozhatunk jelen esetben – mivel egyértelmű a kereskedő vétlensége –, mint a már említett szerződést szegő magatartásuk következményeként alkalmazható *chargeback* eljárásnál.

4.3. Online kereskedelmi platformok

A platform többféle minőségben is részt vehet egy adás-vételi folyamatban, mely a fogyasztó és a vállalkozás közt megy végbe. Amennyiben a kereskedő, az általa üzemeltetett platformon keresztül végzi a tevékenységét, akkor őt terheli a felelősség bármely jogszabálysértő információért, amely a platformon elérhetővé vált. A közvetítő szolgáltató (tárhelyszolgáltató) igénybevételével végzett kereskedelmi tevékenység során a felelősség az igénybe vevőt (kereskedőt) terheli a jogszabálysértő tartalmú információk miatt.²⁰

Tekintsük át, hogy miként zajlik le egy *chargeback* eljárás abban az esetben, amikor egy tárhelyszolgáltató igénybevételével értékesítenek terméket vagy szolgáltatást a kereskedők. Tipikus példája ennek, amikor egy szállásfoglalási portálon keresztül történik a fizetés. Jellemzője ezeknek a platformoknak, hogy az üzemeltetők meg-

19 2009. évi LXXXV. törvény a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról

20 Eker tv. 7. § (1)-(2) bekezdése

határozott jutalék ellenében csupán “digitális piacteret” biztosítanak a kereskedők számára, így a platform részére teljesített kifizetés nem a saját bevételük részét képezi, hanem a szerződéses partner, azaz a kereskedő bevételeit gyarapítja.

A platform üzemeltetőjének, mint tárhelyszolgáltatónak a bankszámláját érintheti-e a *chargeback* eljárás, azaz terhelhető-e a bankszámlája a fogyasztói bejelentés alapján?

A tárhelyszolgáltatókra vonatkozó joglogikából kiindulva álláspontom²¹ szerint nem, hiszen nem csak a szolgáltatásnak volt egy egyszerű továbbítója, hanem a befolyt pénzüsszegnek is, illetve a fogyasztói érdekek nem sérülnek azzal, hogy a kereskedő számláját terhelik meg a vitatott pénzüsszeggel.

A kérdés bonyolultabbá válik, ha a kereskedő a hibás teljesítést követően csődbe ment és nem volt lehetőség nála bankkártyás fizetésre, a tárhelyszolgáltató platformon viszont megvolt erre a fizetési módra a lehetőség.²² Ebben az esetben tehát a fogyasztó bankkártyás fizetéssel teljesít a platformon keresztül a kereskedő irányába, és a platform *üzemeltetője* a befolyt vételárat azonnal tovább utalja a kereskedő részére.

A tárhelyszolgáltatók felelősségre vonása - számlájuk megterhelése - nem indokolt, már csak azért sem, mert a befolyt pénzüsszeget azonnal tovább utalták szerződéses partnerük részére, azonban a fogyasztói érdekek ebben az esetben kielégítetlenül maradnak, mivel nem jutnak a pénzükhöz, ha például az áru vagy szolgáltatás nem a megfelelő minőségben jut el hozzájuk.

Ez a megállapítás további kérdéseket vet fel.

Az említett esetben az online kereskedelmi platformok üzemeltetői, mint tárhelyszolgáltatók üzleti kockázati körébe bele tartozik-e a bankszámláik megterheléséből származó vagyoni hátrány viselése?²³

Amennyiben a kérdésre a válasz igen lenne, abban az esetben a csődeljárások száma megnövekedne, ami közvetett módon a tárhely szolgáltatói jogállásból eredő jogbiztonságot veszélyeztetné a gazdasági bűnözés növekedése mellett.

Amennyiben a kérdésre nem lenne a válasz, a fogyasztói érdekek kielégítetlenül maradnak, ami viszont a fogyasztók jogbiztonságát veszélyeztetné.

Jelenleg nincs kialakult joggyakorlat a *chargeback* eljárás alkalmazására a fent említett esetben.

Álláspontom szerint a fogyasztók érdekeit figyelembe véve nem elegendő egy esetleges szerződésben - ami a kereskedő és a platform közt jön létre - megállapodni a felelősségi kérdésekben, hanem törvényi szinten kellene szabályozni azt az esetet, amikor az értékesítési folyamatba egy közvetítő szolgáltató is bekapcsolódik.

21 Összhangban a MALÉV ügyben hozott döntéssel, melyben egy repülőjegy-értékesítő cég pert nyert a vele szemben inkasszót alkalmazó bankkal szemben: https://www.portfolio.hu/users/elofizetes_info.php?t=cikk&ci=258751

22 például a Green Holidays ügyben, mely ügy kimenetele még nem ismert

23 mivel saját döntése alapján szerződött egy üzleti partnerrel, aki időközben csődbe ment

Összegzés

A fentiek alapján megállapítható, hogy a fogyasztóvédelem egyik meghatározó eszköze a *chargeback* eljárás, hiszen a panaszkezelés és ezáltal a fogyasztói érdekek érvényre juttatásának egyik módja. Jól látható, hogy a fogyasztóvédelmi jog sokszínű, plurális jogterület, a fogyasztóvédelmi jogi szabályozás homogenitását a jogszabályok deklarált fogyasztóvédelmi célja jelenti.²⁴ Szükségesnek tartom, hogy a bankkártyával történő visszaélések esetében a technológia fejlődését kihasználva kialakítsunk olyan megoldásokat, védelmi mechanizmusokat, amelyek alkalmazásával elkerülhetővé válik a fent említett fogyasztói érdekeket védő, de végső soron kereskedői érdekeket néha indokolatlanul csorbító eljárás.

Felhasznált irodalom jegyzéke

MISKOLCZI BODNÁR Péter – SÁNDOR István: *A fogyasztóvédelmi jog magyar szabályai*, Patrocinium Kiadó (2010) 22-23.

<http://gkidigital.hu/2017/10/17/online-kiskereskedelem-infografika-2017/> [letöltés ideje: 2018.11.01]

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TEXT/?uri=CELEX%3A52016DC0288> [letöltés ideje: 2018.11.20]

<https://kosarertek.hu/piac/a-netezok-mar-inkabb-keszpenzmentesen-fizetnek/> [letöltés ideje:2018.11.27]

<http://profit7.hu/ado-penzugy/bankkartyas-csalasok-trukkok-megoldasok> [letöltés ideje: 2018.11.27]

https://www.portfolio.hu/users/elofizetes_info.php?t=cikk&i=258751 [letöltés ideje: 2018.11.26]

24 Miskolczi Bodnár Péter – Sándor István: *A fogyasztóvédelmi jog magyar szabályai*, Patrocinium Kiadó (2010) 22-23.

dr. Ouk Varinic¹

AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ ÉRVÉNYESÜLÉSE A NÉMET ÉS A HAZAI JOGRENDBEN

1. Az alkotmányjogi panasz fogalma és funkciói

A nemzetközileg is elfogadott általános álláspont szerint az alkotmányjogi panasz az alkotmánybírói alapjogvédelem legfontosabb eszköze, hiszen ez a legkönnyebben hozzáférhető az állampolgárok részéről. Az alapjogok hagyományosan az emberek jogai az állammal szemben, ennek megfelelően az alapjogok állam általi megsértése áll az alapjogi dogmatika középpontjában.²

Az alapjogoknak az a funkciója, hogy védje a saját tárgyi védelmi körébe tartozó magatartásokat. A védelem az alkotmányjogi panasz révén tud megvalósulni.³

Az alkotmányjogi panasz egy olyan intézmény, amely világszerte elterjedt az alkotmánybíráskodást meghonosító országok körében. E jogintézmény előfordulása Európában a leggyakoribb.⁴ Alkotmányjogi panasz alatt alapvetően az alapjogaiban sérelmet szenvedett egyén vagy szervezet által benyújtott – az alkotmánybírói eljárásának megindítására szolgáló – eszközt értjük, amely valamely egyedi vagy normatív állami aktus ellen irányul, és adott esetben az aktus alkotmányellenességének megállapításához, valamint a benyújtó egyéni jogsérelmének orvoslásához vezethet. A panasz tárgya valamilyen állami cselekmény vagy mulasztás lehet, a törvényhozó, végrehajtó vagy igazságszolgáltatási hatalmi ágba tartozó szerv egyedi vagy normatív aktusa ellen.⁵

Georg Jelinek álláspontja szerint, az egyén az államhatalommal szembeni státusza alapján különböző közjogi igényeket támaszthat az államhatalommal szemben. Ezzel

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 PEINE, Franz-Joseph: § 57 Das Grundrechtseingriff. In: MERTEN, Detlef – PAPIER, Hans-Jürgen (szerk.): Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa. III. Heidelberg: C. F. Müller, 2009, 89.

3 GRAF VON KIELMANSEGG, Sebastian: Grundfälle zu den allgemeinen Grundrechtsslehren. JuS 2009/1. 20.

4 Tóth Judit – Legény Krisztián (szerk.): Összehasonlító alkotmányjog. Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest 2006. 271.

5 Bodnár Eszter: Az alkotmányjogi panasz – intézménytörténet és nemzetközi kitekintés In: Bitskey Botond – Török Bernát (szerk.): Az alkotmányjogi panasz kézikönyve. Budapest, HVG – ORAC, 2015. 19.

összefüggésben Jelinek két különböző státuszt határoz meg, amelyek az egyénnek az állammal szembeni pozícióját jelentik. A *status negativus* az egyén szabadságát jelenti, azt a szabadság területet, ahova az állam nem léphet be. Itt nem érvényesülhet az állam hatalma, a közhatalom nem avatkozhat be. Ezzel szemben a *status positivus* arra vonatkozik, hogy az egyén nem képes az állam pozitív cselekvése nélkül biztosítani szabadságát, önálló létezésének fenntartásában az állam szerepvállalására, állami szolgáltatásokra, állami védelemre van szükség.⁶

2. Az alkotmányjogi panasz intézménytörténeti áttekintése

Az európai centralizált alkotmánybíráskodás elvi megalapozása és gyakorlati kezdetei Hans Kelsenig és az 1920-ban létrehozott osztrák alkotmánybíróságig nyúlnak vissza, mai meghatározó modellje azonban az 1951-ben a Német Szövetségi Alkotmánybíróság lett. A német alkotmánybíróság újdonsága az volt, hogy egyesítette a normakontrollt az alapjogok egyéni védelmével, amire az alkotmányjogi panasz intézménye szolgált.⁷

A Német Szövetségi Alkotmánybíróság a jogorvoslatok kimerítésének követelményét kiszélesítette a szubszidiaritás elvével, ami azt jelentette, hogy a panaszosnak minden olyan intézkedést meg kell tennie, amely a jogsértés megszüntetéséhez vagy megakadályozásához vezethet.⁸

Az alkotmányjogi panasz nemcsak a Német Szövetségi Köztársaságban nyert teret. Az mindenképpen elmondható, hogy itt valósult meg legelőször, de azt követően számos ország is bevezette az egyéni jogvédelem ezen formáját.⁹

3. A német alkotmányjogi panasz és hatása

A jelenleg irányadó német jogelméleti meghatározás szerint – mely szakított a korábbi, túlzottan szűkítő értelemmel – a német alkotmányjogi panasz olyan rendkívüli jogorvoslat, amely a panaszos alapjogaiba történt közhatalmi beavatkozás elhárítására szolgál. Ebből adódóan az alkotmányjogi panasz nem egyfajta meghosszabbítása a rendes jogorvoslati rendszernek, tehát nem az feladata, hogy kikerülhetővé tegye a rendes jogorvoslati eszközök igénybevételét, hanem azokon kívül helyezkedik el, egy másik térben.¹⁰

6 PIEROTH – SCHLINK 21. hivatkozással JELLINEK munkájára: JELLINEK, Georg: System der subjektiven öffentlichen Rechte. Tübingen: J. C. B. Mohr, 1919, 87, 94.

7 Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon, Osiris Kiadó, Budapest, 2001. 227-228.

8 Pieroth i.m. 46.

9 Például: Spanyolország, Portugália, Szlovénia, Horvátország, Csehország

10 lásd továbbá: Arató Balázs: Alkotmányjogi panasz a német jogrendben, különös tekintettel a befogadhatóság kérdésére

A hatályos német joganyag áttekintésével megállapítható, hogy az alkotmányjogi panasznak két nagy specifikus változata van. A normatív alkotmányjogi panasz és az individuális alkotmányjogi panasz.¹¹ Más kategorizálása is létezik az alkotmányjogi panasznak, mint például az érintett magánszemély által benyújtott normakontrollra irányuló kérelem, és a bírósági határozatok felülvizsgálatára irányuló alkotmányjogi panasz. E kétféle alkotmányjogi panasz létének indokoltságát egyrészt az alkotmányjogi panasz kettős, jogorvoslati (alanyi jogot érvényesítő) és az objektív jogrend védelmét szolgáló természete adja.¹²

Kiemelendő, hogy a jogintézmény Szövetségi és Tagállamok szintjén is megtalálható, habár szövetségi szinten a Szövetségi Alkotmánybíróság, addig tartományi szinten a tartományi alkotmányjogi ügyekben a tagállami alkotmánybíróságok rendelkeznek kompetenciával.¹³

Továbbá érdekességként említhető meg, hogy a norma-kontrollra irányuló alkotmányjogi panasz elsősorban az objektív jogrend védelmét szolgáló eljárás, míg az egyedi határozat elleni alkotmányjogi panasz elsősorban az alanyi jog védelmére szolgál.¹⁴

Tág körrel beszélhetünk az indítványozási jogosultság tekintetében. Ebből adódóan természetes személyek mellett a privát jogi személyek, az alapvető jogokkal rendelkező politikai pártok, tartományok és községek, illetve utóbbiak szövetségei is beletartoznak.¹⁵

4. A bírósági határozatok alkotmányossági felülvizsgálata a német jogrendben

Hasonlóan a magyar jogrendhez, a német jogrendben is lehetőség van a bírósági határozatok alkotmányossági felülvizsgálatára.

A német valódi alkotmányjogi panasz tekintetében a következőket fontos megemlíteni. A német alkotmánybíróságnak nem az a feladata, hogy fellebbviteli bíróság legyen, vagyis szuperbíróság. A német AB hasonlóan a magyar AB-hoz, a rendes bíróságok territóriumán kívül van. Az eljárás lefolytatása, a tényállás megállapítása és értékelése, a törvények értelmezése és egyedi esetre alkalmazása kizárólag az arra illetékes bíróságok

11 Naszladi Georgina: A német alkotmányjogi panasz hatása a hazai szabályozásra és az alkotmánybírósági joggyakorlata Pécs, JURA 2014. 1. szám

12 Zakariás Kinga: A bírósági határozatok ellen irányuló alkotmányjogi panasz a Német Szövetségi Alkotmánybíróság Esra-határozatának tükrében. https://alkotmanybirosag.hu/uploads/2017/05/absz_2011_2.pdf (2018.10.03)

13 Tóth – Legény: i.m. 271-272.

14 Dieter C. Umbach/Thomas Clemens/Franz-Wilhelm Dollinger (Hrsg.): Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Mitarbeiterkommentar und Handbuch, C. F. Müller Verlag, Heidelberg, 2005. 1122.

15 Naszladi Georgina: *A német alkotmányjogi panasz hatása a hazai szabályozásra és az alkotmánybírósági gyakorlatra*, JURA, A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának tudományos lapja 20.évfolyam 2014. 1. szám 236.

kompetenciájába tartozik. Ennél fogva a német AB csak akkor avatkozhat be egy adott ügybe, ha annak az ügynek van valamilyen alkotmányjogi relevanciája.¹⁶

A bírósági határozatok felülvizsgálatának a „különös alkotmányjog” (spezifisches Verfassungsrecht) sérelmének vizsgálatára kell korlátozódnia.¹⁷

Tehát a bírósági ítéletek felülvizsgálatakor, vagyis a valódi alkotmányjogi panasz-eljárásban – a német alkotmánybíróság azt vizsgálja, hogy az a norma ami az ügy alapjául szolgál alapjogot sért-e, továbbá a bíróság az ítélet meghozatalakor megsértette-e az eljárási alapjogokat, az ítélet objektíve elfogadhatatlan-e az önkényesség és egyenlőség elvének megsértése miatt, valamint, hogy a bíróság figyelembe vette az alapjogokat a jog értelmezésekor, vagy azokat esetlegesen rosszul vette figyelembe.¹⁸

A bírósági határozatok alkotmányossági felülvizsgálata tekintetében fontos tényező a már említésre került szubszidiaritás elve, ebből adódóan a bíróságok hatáskörébe tartozó tevékenységet az AB nem látja el.¹⁹ A német alkotmánybíróság minden esetben azt vizsgálja, hogy történt-e specifikus alkotmány-sértés, viszont azt nem vizsgálja, hogy a jogszabály megfelelően került-e alkalmazásra.

5. Az alkotmányjogi panasz a hazai jogrendben

A rendszerváltás során az egyik legfőbb célkitűzés az alapvető jogok érvényesülésének biztosítása volt, hiszen a demokratikus átalakulás hívei jól tudták, hogy valódi demokrácia csak ott létezik, ahol az egyén olyan jogokkal rendelkezik, melyet az államhatalom sem hághat át.²⁰

Azonban e jogok tényleges érvényesülését a megfelelő intézményi garanciák hiánya akadályozta. Ezért az egyik legfontosabb feladat e garanciarendszer (alkotmánybíráskodás) megteremtése volt.²¹

Alkotmánytörténeti szempontból fontos kifejezni a híres Jánosi-ügyet, amikor is az Alkotmánybíróság a 20 éves gyakorlata során megpróbált kitörni az alkotmányos rend absztrakt őrének szerepéből azzal, hogy megsemmisítette az indítványozó által kifogásolt bírósági ítéleteket, erre irányuló hatáskör hiányában.²²

16 BVerfGE 18, 85 (92)

17 Fiedler, Christoph: BVerfGE 18, 85 – Különös Alkotmányjog. Korlátozott alapjogi vizsgálat az alkotmányjogi panasz keretében. In: Jörg Menzel (szerk.): Verfassungsrechtssprechung, Hundert Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in Retrospektive (Alkotmánybírói joggyakorlat. A Szövetségi Alkotmánybíróság 100

18 Bundesverfassungsgericht 62, 338 (343, 347), Bundesverfassungsgericht 7, 198 (230)

19 Csehi Zoltán: *Kérdések és felvetések a német típusú alkotmányjogi panasz magyarországi bevezetése kapcsán. Alkotmánybírási Szemle 2011. 1. sz. 105.*

20 Enyedi Krisztián: *Alapjogok védelme és az alkotmányjogi panasz 2006. Collega. Szakmai folyóirat joghallgatók számára 2-3. sz. 26.*

21 Enyedi i.m. 26.

22 Zakariás Kinga: A bírósági határozatok ellen irányuló alkotmányjogi panasz a Német Szö-

Az eljárásjogi szabályok megalkotása egyúttal meghatározta az Alkotmánybíróság későbbi gyakorlatát: a testület a felülvizsgálat korlátozott jellegét ismerte el, a bírói jogértelmezést nem tekintette a panasz eljárás tárgyának. Ezzel az alkotmányjogi panasz utólagos normakontroll funkciója vált hangsúlyossá.²³

Az Alaptörvény hatálybalépését követően jelentős változások következtek be. 2012-ben megjelent egy új intézmény, a valódi alkotmányjogi panasz. Magyarország 2012. január 1-jén hatályba lépő Alaptörvénye megteremtette a bírói döntések Alaptörvénnyel való összhangja vizsgálatának és megsemmisítésének lehetőségét.

Az európai alkotmánybíráskodás fejlődéstörténete alapján megköszönhető az a kijelentés, hogy a modern kori alkotmánybíróság akkor tekinthető teljes értékűnek, ha felülvizsgálatának hatósugara a jogalkotás teljessége mellett kiterjed a jogalkalmazásra is.²⁴

Az alapjogvédelmi rendszer megfelelő működéséhez elengedhetetlenek azok az alapjogvédelmet ellátó intézmények, melyekhez az alapjogaiban sértett személyek bizalommal fordulhatnak. Az alapjogvédelmi rendszer intézményi oldala két komponensből tevődik össze. Egyrészt közjogi alapjogvédelmet ellátó intézményrendszerekkel, másrészt a magánszférában tevékenykedő civil és érdekvédelmi szervezetek összességével jellemezhető.²⁵

6. A német és hazai jogrend alkotmányjogi panasz befogadásával kapcsolatos szabályainak összevetése

E fejezetben bemutatásra kerülnek a német illetve magyar jogrendben található alkotmányjogi panaszok befogadásával kapcsolatos főbb eljárási szabályok. Először a német alkotmányjogi panaszok befogadhatóságával kapcsolatos szabályok kerülnek górcső alá, azt követően pedig a hazai szabályozási környezetről lesz szó.

Általánosságként megemlíthető, hogy az alkotmányjogi panasz befogadására kidolgozott részletes jogalkotói szabályozás kialakítását alapvetően két elméleti megközelítés

vetségi Alkotmánybíróság Esra határozatok tükrében. https://alkotmanybirosag.hu/uploads/2017/05/absz_2011_2.pdf (2018.10.15)

23 Darák Péter: Az Alkotmánybíróság és a Kúria kapcsolata a valódi alkotmányjogi panaszok tükrében. In: Vokó György (szerk.): Tanulmányok Polt Péter 60. születésnapja tiszteletére. Budapest, HVG-ORAC, 2015. 240-241.

24 Herbert Bethge: Die Masteriellen Verfassungsstreitigkeit zwischen Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit. In: Wolfgang Roth – Peter Baumeister – Josef Ruthig (szerk.): Staat, Verwaltung und Rechtsschutz. Festschrift für Wolf – Rüdiger Schenke zum 70. Geburtstag. Berlin, Duncker & Humblot, 2011. 69.

25 Naszladi Georgina: Alkotmányjogi panasz a magyar alapjogvédelem rendszerében (Doktori értekezés) Pécs 2016. chrome-extension://oemmdcbldboiebfnladdacbfmadadm/https://pea.lib.pte.hu/bitstream/handle/pea/14545/naszladi-georgina-phd-2016.pdf?sequence=1&isAllowed=y (2018.11.02)

adja. Az egyik megközelítés az Amerikai Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának megoldása, a másik pedig a Német Szövetségi Alkotmánybíróság gyakorlata.

Az amerikai megoldás alapján diszkrecionális jogkörbe tartozik a panasz befogadása,²⁶ tehát nem a felek érdekeltsége a releváns, hanem az ügy súlya, jelentősége valamint a jog fejlődésének szempontja alapján születik döntés a befogadhatóság kérdésköréről (case of certiorari).²⁷

A német gyakorlat értelemszerűen az amerikai megoldástól eltérően a jog által szabályozott befogadási szisztéma alapján ítéli meg a befogadhatóság kérdését (Annahme zur Entscheidung).²⁸

6.1. A német alkotmányjogi panasz befogadásával kapcsolatos főbb eljárási szabályok

A német jogrendben irányadó szabályként elsődlegesen a német alaptörvény (Grundgesetz–GG), eljárásjogi szempontból pedig az alkotmánybírósági törvény (Bundesverfassungsgerichtsgesetz –BverfGG) az irányadó.

Az alkotmányjogi panaszok elfogadhatósági feltételrendszerének kidolgozását illetően fő szempont volt, hogy az AB ne váljon működésképtelenné, ennél fogva a befogadási rendszerre sokkal inkább az „elbótlási elv”, mintsem a hatékonysági elv jellemző.²⁹

A német alkotmányjogi panasz a polgár állammal szembeni jogvédelmének specifikus eszköze, e jogintézmény irányultsága, nevezetesen, hogy az állammal szemben vehető igénybe, abból ered, hogy az irányadó jogfelfogás szerint a törvényhozó, a végrehajtó és a jogalkalmazó hatalom valamennyi aktusának utólagosan ellenőrizhetőnek kell lennie az alapjogokkal való összhang szempontjából.³⁰

A német alkotmányjogi panaszt írásban kell benyújtani és indokolni. A panasznak tartalmazni kell a panasz tárgyának pontos megjelölését. A német alkotmányjogi panasz tárgya sokrétű. A panasz tárgya lehet bírósági ítélet³¹, továbbá közigazgatási határozat is.³² És ha több aktus is kibocsátásra került, akkor mindegyik megtámadható alkotmányjogi panasz útján.³³

26 Sulyok Tamás – Szakály Zsuzsa: *Az alkotmányjogi panasz jogorvoslati jellegének bővülése*, in: Balogh Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről, Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar oktatóinak tollából*, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft., 2016. 362.

27 Sulyok-Szakály (2016) i.m., 362., Kukorelli (2007) i.m., 442.

28 Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz - BVerfGG), § 93.

29 Ld. Pokol Béla: *Generális bírászkodás versus specializált bírósági rendszer – Az alkotmánybírászkodás egy dilemmájáról, Jogelméleti szemle 2014/2. sz., 2.*

30 Cservák Csaba: *Az alapjogi réteg érvényesülése és intézményrendszere* (Habilitációs tézisek), 2016. Budapest, KRE ÁJK, 6.

31 Tilk Péter: *Az Alkotmánybíróság hatásköre és működése*. PTE ÁJK, Pécs 2005. 199.

32 Halmai: i.m. 46.

33 Vincze Attila – Csuhány Péter – Sonnevend Pál – Jakab András: *Az Alkotmánybíróság*. In:

Előterjesztésének határideje egy hónap; nincs lehetőség a panasz előterjesztésére nyitva álló határidő bíróság általi meghosszabbítására. Azonban ha a panaszos a határidőt rajta kívül álló ok miatt nem tudja tartani, az akadály megszűnésétől számított 2 héten belül igazolási kérelem egyidejű benyújtása mellett lehetősége nyílik a panasz benyújtására. Az eljáráshoz nem kötelező jogi képviselőt igénybe venni.³⁴

Az alkotmányjogi panasz befogadhatósága kapcsán két tényezőt kell elkülöníteni. Különbséget kell tenni az elfogadhatóság és az indokoltság között. Az elfogadhatóság követelményrendszerrel állít fel az alkotmányjogi panasz számára, az indokoltság pedig olyan jelentéstartalommal bír, hogy valóban fennáll az alapjogi sérelem.³⁵

Továbbá fontos tényezővel bír az ügyfélképesség a német „Beschwerdefähigkeit” kifejezés, melyet, ha magyarra fordítunk, azt jelenti, hogy panaszképesség. Alkotmányjogi panaszt az nyújthat be, akinek az alapjogai sérültek, valamint alapjogi jogképességgel rendelkezik.³⁶

A német szakirodalom két alapvető fogalmat kategorizál. Egyrészt beszélhetünk az ún. *Bechwerdeberechtigung*-ról, amely azt jelenti, hogy a panaszost alapvető jogok illetik meg, ezzel szemben beszélhetünk az ún. *Beschwerdebefungis*-ről, ami azt jelenti, hogy fennáll-e annak a lehetősége, hogy valamely konkrét alapjog sérült-e a panaszos esetében.³⁷ Ha a panasz megfelel a befogadás feltételeinek, akkor az AB azt kezdi el vizsgálni, hogy a panasz benyújtója 1) maga; 2) jelenben; 3) és közvetlenül tekinthető-e az alapjogi sérelem elszenvedőjének.³⁸

6.2. Az alkotmányjogi panaszok befogadási gyakorlata és érvényesülése a hazai jogban és a német hatások megjelenése

Az Alkotmánybíróság kérelemre induló és nagyrészt e kérelem által kijelölt kereteken belül lefolyó, írásbeli, jellemzően nem nyilvános eljárás keretében dönt az alkotmányjogi panaszokban megjelölt alapjogsérelmekről és azok orvoslásáról.³⁹ A befogadhatósággal kapcsolatos joganyagok közül a formai és tartalmi követelményre vonatkozó rendelkezéseket az Abtv., valamint az Ügyrend tartalmazza.

Az Alkotmány kommentárja I. Századvég Kiadó, Budapest 2009. 1143.

34 Gesetz über das Bundesverfassungsgericht 93. §

35 lásd továbbá: Arató Balázs: Alkotmányjogi panasz a német jogrendben, különös tekintettel a befogadhatóság kérdésére

36 Bodo Pieroth: Artikel 93. In: Jarass, Hans D.- Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 2000. Rn. 38.

37 Dr. Sönke E. Schulz; Lorenz von Stein-Institut für Verwaltungswissenschaften; in: Lösungsskizze der Verfassungsbeschwerde 4.

38 lásd továbbá: Arató Balázs: Alkotmányjogi panasz a német jogrendben, különös tekintettel a befogadhatóság kérdésére

39 Az alkotmányjogi panasz kézikönyve Budapest, HVG – ORAC, 2015. 59.

Mielőtt kitérünk az alkotmányjogi panaszok befogadási gyakorlatára, tisztáznunk kell, hogy milyen panaszfajták léteznek a hazai jogban. Az alkotmányjogi panaszok típusait az Abtv. (2011. évi CLI. törvény) tartalmazza. Beszélhetünk egyrészt 1) az Abtv. 26. § (1) szerinti, a bírósági eljárásban alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán benyújtott panaszról, másrészt 2) az Abtv. 26. § (2) bekezdés szerinti közvetlen panaszról, és harmadrészt az Abtv. 27. § szerinti valódi alkotmányjogi panaszról.⁴⁰

A valódi alkotmányjogi panasz hazánkban egy új jogintézmény, mely az Alaptörvény hatálybalépésével került beépítésre a hazai jogba. 2012. január 1-jétől jelentős változások következtek be az AB alkotmányvédelmi szerepkörében, ugyanis megszűnt az utólagos normakontroll bárki általi, jogi érdekeltiség nélküli indítványozási lehetősége, másrészt az Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti régi alkotmányjogi panasz mellé belépett az új Abtv. 26. § (2) bekezdés szerinti „közvetlen” alkotmányjogi panasz, továbbá az Abtv. 27. §-a szerinti valódi alkotmányjogi panasz segítségével lehetőség nyílt hazánkban a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálatára.⁴¹ A valódi alkotmányjogi panasz a német jogban is ismert jogintézmény.

Elmondható, hogy Magyarországon 2012. január 1-je óta nemcsak kollektív, hanem egyéni alapjogvédelem is létezik, melynek eszköze az ún. valódi alkotmányjogi panasz.⁴²

A befogadási szisztéma első két évének tapasztalata alapján megállapítható, hogy alacsony volt az alkotmányjogi panaszok érdemi elbírálása, és azon belül is még alacsonyabb volt a „sikerességi” arány. Érdekességként említhető meg, hogy 2012-2013-ban összesen 540 (2012-ben 199, 2013-ban 341) olyan eljárás fejeződött be, mely az Abtv. 27. §-a szerinti, bírói döntéssel szembeni alkotmányjogi panasz alapján indult. Ebből azonban 144 (86, ill. 58) már a főtítkári előkészítő eljárás során véget ért, 108 (41, ill. 67) pedig egyesbírói végzéssel zárult le. Ezek olyan ügyek, melyek alkalmatlanok lettek volna az elbírálásra, azaz fogyatékoságban szenvedtek, így az előadó bíróra való kiszignálása és testületi elbírálása felesleges lett volna.⁴³

Az alkotmányjogi panaszok érvényesülésével kapcsolatban egy kicsit hosszabb távot tekintve a 2012 és 2015 közötti szakasz bemutatásra kerül. Ezen időszak alatt 3999 befejezett panaszeljárás közül 2101 volt a normakontrollal egybekötött [az Abtv. 26. § (1) vagy (2) bekezdése szerinti alkotmányjogi panaszügy, ami az összes eljárás 55, 4%-át jelentette, ebből az Abtv. 26. § (1) bekezdése szerinti „rég” típusú panasz 658 (17,3%), az Abtv. 26. § (2) bekezdés szerinti „közvetlen” panasz pedig

40 lásd részletesebben 2011. évi CLI. törvény (*továbbiakban: „Abtv”*)

41 Tóth J. Zoltán: Az Alkotmánybíróság alkotmányvédelmi szerepének változása 2012 után. *Glossa Juridica* IV. évfolyam, 3-4. szám, Budapest, KRE-ÁJK. 2018. 13.

42 Naszladi Kinga: Az alkotmányjogi panasz kivételes esete. *Jogtudományi Közlöny*. 2012. 11. sz. 470-477

43 Tóth J. Zoltán: A „valódi” alkotmányjogi panasz használatba vétele: az Abtv. 27. §-a szerinti panasz első két éve az Alkotmánybíróság gyakorlatában. *Jogtudományi Közlöny*, 2014/5. szám, 237.

1443 (38%) volt. Az Abtv. 27. §-a szerinti valódi alkotmányjogi panaszok alapján befejezett eljárások száma 1298 volt, ami az összes elbírált ügy 34,2%-át tette ki. Ami ezen ügyek befejezésének módját illeti: a 658 „régí” típusú panaszeljárás közül 29 ért véget határozattal, amelyek közül mindössze 3 volt az indítványnak helyt adó határozat; az 1443 „közvetlen” panaszból 91 határozat született, amelyek közül kettő volt sikeres; végül az 1298 „valódi” panasz alapján született döntésből 53 volt határozat, és ezek közül 27 nyilvánította alaptörvény-ellenessé és semmisített meg a támadott bírói döntést. Mindösszesen a 3399 panaszeljárásban 172 határozat született, és ezek közül is csak 32 adott helyt az indítványnak, vagyis a panaszok sikerességi aránya kevesebb, mint 1% (egészen pontosan 0,94%).⁴⁴

Tovább haladva az időben, és még nagyobb távot elemezve, górcső alá kerül a 2012 és 2017 közötti időszak az alkotmányjogi panaszok érvényesülésével kapcsolatban. Ezen időszak között a testület 6458 döntést hozott (92,0%). A 6458 befejezett panaszeljárás közül 3856 volt normakontrollal egybekötött alkotmányjogipanasz-ügy, ebből régi típusú panasz 658 (14,7%), közvetlen panasz pedig 2908 (45,0%) volt. A valódi alkotmányjogi panasz alapján befejezett eljárások száma 2602 volt, ami az összes elbírált panaszügy 40,3%-át tette ki. Ami a panaszügyek befejezési módját illeti, mindösszesen a 6458 panaszeljárásban 285 határozat született (ez 4,4%-os érdemi elbírálási arányt jelent), és ezek közül is csak 72 adott helyt az indítványnak, vagyis a panaszok sikerességi aránya alig 1%. A valódi panaszügyekben a 2602 ügyben született 51 megsemmisítés is csak 1,96%-os „sikerességi” arányt jelent, ami azonban még így is majdnem a négyszerese a normakontrollos panaszeljárások 0,54-os sikerességi arányának.⁴⁵

Összegzés

A német és magyar alkotmányjogi panasz jogi szabályozásának áttekintésével elmondható, hogy mindkét szabályozási környezet hasonló dogmatikával rendelkezik. E tanulmány rávilágított minket arra, hogy a magyar alkotmánybírói gyakorlat szigorú szűrőt alakított ki az alkotmányjogi panaszok számára, ugyanis hazánkban nagyon alacsony az alkotmányjogi panaszok érdemi elbírása, és azon belül még alacsonyabb a „sikerességi” arány.

A tanulmányban szó esett arról, hogy a német befogadási gyakorlat az elbotlási elvet alkalmazza, ami azt jelentéstartalmat hordozza magában, hogy a hangsúly főleg azon van, hogy a német AB ne váljon működésképtelenné. A német Bundesverfassungsgericht 2005-2009 közötti öt év statisztikai adatai alapján konstatálható, hogy a

44 Tóth J. Zoltán: Változások a magyar alapjogi bíraskodásban: Normatív és jogszociológiai elemzés. Jogelméleti szemle, 2016/1. szám, 136-137.

45 Tóth J. Zoltán: Az Alkotmánybíróság alkotmányvédelmi szerepének változása 2012 után. Glossa Juridica IV. évfolyam, 3-4. szám, Budapest, KRE-ÁJK. 2018. 14-15.

magyar alkotmányjogi gyakorlat a német gyakorlat teljes leképeződése. Ezen időszak között a 4920,5980,6175,6090. illetve 6051 (bármilyen típusú) elbírált panaszindítványból 4667-et, 5731-et, 5885-öt, 5737-et, illetve 5783-at eleve nem fogadott be. Ez azt jelenti, hogy a 2005-2009 között befejezett 29221 panaszindítvány 95,1%-át, pontosan 27803-at nem fogadott be a testület.

A számadatok alapján jól látható, hogy mindkét befogadási gyakorlat szinte ugyanazon a logikán alapszik, ennél fogva határozottan kijelenthető, hogy Magyarország is az elbotlási elvet követi. Az AB-hoz beérkezett panaszoknak - hasonlóan a német gyakorlathoz – nagyon szigorú szűrőn kell átesniük. Mindemellett a magyar gyakorlatban változás történt 2017 óta. A régi tendencia az volt, hogy az Alkotmánybíróság minden visszautasítási okot megvizsgált. Ez azonban megváltozott. Most már nem szükséges minden visszautasítási okot górcső alá venni, ha az AB úgy látja, hogy az alkotmányjogi panasz eleve nem befogadható.

MI A NEMZETKÖZI BÜNTETŐJOG? A NEMZETKÖZI BÜNTETŐJOG FOGALMI ÉS RENDSZERTANI ALAPJAI

Bevezetés

A tudomány az emberi érzékelés körébe vont világról szerzett ismeretek rendszerű feldolgozása. Emberi produktum, s ezzel összefüggésben a megismerő ember egyszersmind saját felfogóképességének is a foglya. Az is, amit megállapít, de az is, aminek jegyében ennek igazságot tulajdonít, olyan közvetítettség, aminek mindenkori jelentése mindenkori értelmezésétől függ.²

A jogtudomány elsődrendű feladatának tekinti, hogy a vizsgálandó tárgyául szolgáló jogterület *leíró* természetű, *fenomenológiai* meghatározását a *fogalmi koherencia* megalapozásának igényével, az átláthatóság és a *jogértelmezés*, illetve a *jogalkalmazás* megkönnyítése céljából *rendszer*tani megközelítésben gondolja tovább.³

Weiner A. Imre megállapítása napjainkban is igaznak tekinthető, miszerint „[...] amennyire megértés alakult ki a jogtudományban arra nézve, hogy mit kell büntetőjog és nemzetközi jog alatt érteni, annyira eltérnek a nézetek [...] a tekintetben, hogy *mi is az a nemzetközi büntetőjog?*”⁴

Jelen tanulmány voltaképpen azt vizsgálja, hogy *mi is az a nemzetközi büntetőjog*, s erre a kérdésre⁵ kíván választ adni, hiszen egy nemzetközileg elfogadott világos definíció kijelölheti a nemzetközi büntetőjog tovább fejlesztésének útját,⁶ valamint feloldhatja a nyelvi nehézségekből eredő eltérő tartalmi értelmezéseket.

Az értekezés célja – a feltett kérdés megválaszolásával összefüggésben –, hogy a nemzetközi büntetőjog diszciplínájának fogalmi és rendszertani összetevőit rendszerezetten, egységes egészet alkotva foglalja össze. Ennek érdekében az értekezés

1 KRE ÁJK Doktori Iskola, Bűnügyi Tudományok Intézete, PhD hallgató

2 Varga Csaba: „A jogtudomány természete” in: Bódig Máttyás – Zódi Zsolt (szerk.): *A JOGTUDOMÁNY HELYE, SZEREPE ÉS HASZNA, TUDOMÁNYMÓDSZERTANI ÉS TUDOMÁNYELMÉLETI ÍRÁSOK*. Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézete – Opten Informatikai Kft., 2016. (77.).

3 M. NYITRAI Péter: *Nemzetközi és európai büntetőjog*. Budapest, Osiris, 2006. (16.).

4 Wiener A. Imre: Nemzetközi büntetőjog – nemzetközi bűncselekmények. *Jogtudományi Közlemény*, 1986. június. (258.).

5 Ami a tanulmány címében is szerepel: *Mi a nemzetközi büntetőjog?*

6 Polt Péter: A nemzetközi büntetőjog fejlődésének néhány kérdése. *Jogtudományi Közlemény*, 1987. április. (175.).

két külön álló, de egymáshoz szorosan fűződő fejezetből áll. E fejezetek feltárják a nemzetközi büntetőjog fogalom alkotásához kulcsfontosságú monumentumokat, valamint a jelenlegi helyzetet.

1. Alapvetések

1.1. A nemzetközi büntetőjog fenomenológiája

A XX. században magyar és nemzetközi jogászoknak különböző fenomenológiai megközelítése volt a nemzetközi büntetőjogot illetően. A nemzeti álláspontok közül kiemelve Szondy Viktor és Angyal Pál nemzetközi büntetőjogi meghatározásait.

Szondy Viktor szerint „a nemzetközi büntetőjog azoknak az általános elveknek az összességét foglalja magában, amelyeket az államoknak a büntetőhatalom gyakorlásánál arra való tekintettel kell szem előtt tartaniuk, hogy a büntetőhatalmat nem elszigetelten, hanem az államok közösségében élve és egymás segítségére utalva gyakorolják.”⁷

Angyal Pál a nemzetközi bűncselekmények jogát a nemzetközi büntetőjog kiemelt tárgyköreként határozta meg, s szerinte a nemzetközivé vált büntetőjog két szabálysoportot foglal magába. Az első csoportba tartozó jogszabályok a nemzeti büntetőjog normáit az állam területén kívülre terjesztik ki, ezek a közjogi szabályok nemzetközi jogi társat kaphatnak, ha egyes államok megegyeznek abban, hogy a büntettest kiadja a másikkal. A második csoportba tartozó szabályok tisztán nemzetközi jogiak, amelyek közös erővel üldözendő, megtorlandó bűncselekmények, valamint az államok nemzetközi jog által védett érdekeit sértik.⁸

A nemzetközi büntetőjog főbb aspektusait Georg Schwarzenberger foglalta össze, miszerint hat különböző dimenziója, jelentéstartalma van a nemzetközi büntetőjog-nak. Így, fel lehet fogni a nemzetközi büntetőjogot:

- a belső (nemzeti) büntetőjog területi hatályának értelmében (*the territorial scope of the municipal criminal law*);
- a nemzetközileg előírt belső büntetőjog értelmében (*internationally prescribed municipal criminal law*);
- a nemzetközileg feljogosított belső büntetőjog értelmében (*internationally authorised municipal criminal law*);
- a belső büntetőjog civilizált nemzetek szerinti közös értelmében (*municipal criminal law common to civilised nations*),
- a bűnüldözésben folytatott nemzetközi együttműködés értelmében (*international co-operation in the administration of municipal criminal justice*),
- valamint a szó anyagi értelmében (*in the material sense of the word*).⁹

7 Szondy Viktor: *Nemzetközi büntetőjog, I. kötet*. Budapest, Centrum, 1933. (7.).

8 Angyal Pál: *A nemzetközi büntetőjog alaptanai*. Budapest, Különlenyomat, 1941. (1 – 2.).

9 Georg Schwarzenberger: The Problem of an International Criminal Law. *Current Legal*

Lech Gardocki a nemzetközi büntetőjog tárgykörébe sorolta a *büntető joghatóság* szabályait, a nemzetköz bűnügyi együttműködésre irányadó normákat, a multilaterális nemzetközi egyezményekben foglalt olyan előírásokat, amelyek az államokat bizonyos kiemelkedő súlyú cselekmények kriminalizációjára és üldözésére kötelezi, illetőleg a nemzeti jogi, nemzetközi szerződési és szokásjogi szabályokat, amelyek a nürnbergi jog szerinti felelősség kérdéseit rendezik, valamint az emberi jogok egyetemes védelmének a büntetőjog területén figyelembe veendő minimum-sztenderdjeit biztosító normákat.¹⁰

Edward M. Wise a nemzetközi büntetőjogot pedig három nagy területre bontotta. A három terület közül a legfontosabb a büntető joghatóság és a nemzetközi bűnügyi együttműködés szabályai, mivel ezek alkotják álláspontja szerint a nemzetközi büntetőjog eredeti jelentéstartalmát.¹¹

Ezek alapján megállapítható, hogy az egyes jogtudósok *szubjektív* véleményére helyeződött a hangsúly, s lényegében a nemzetközi büntetőjog általános, egységes definiálására nem került sor.

A büntetőjog jogrendszerbeli elhelyezkedése nem vet föl különösebb problémát, szemben a több jogágot is felölelő, norma-anyagában heterogén nemzetközi büntetőjoggal, amelynek esetében vizsgálat tárgyát képezi a jogrendszerbeli elhelyezkedése, ami számos, egyéb problémához vezet.

Az imént említett Schwarzenberger-féle megközelítés alapján a nemzetközi büntetőjog kifejezés alatt nem a nemzetközi (köz)jog keretében elhelyezkedő büntetőjogot kell érteni, hanem a nemzetközi jog büntető aspektusait építik be a belső büntetőjogba,¹² s így a büntetőjog nemzetközi jogi tartalmát a nemzeti büntetőjog szabály-anyaga közvetíti. Az is megállapítható Schwarzenberger nyomán, hogy a nemzetközi büntetőjog a nemzeti büntetőjog relatíve önálló, az anyagi, eljárási és végrehajtási jog mellett a negyedik szabályozási matériájaként, a büntetőjog részét képező jogterületként fogható fel.

Ámde, nem szabad figyelmen kívül hagyni az egyének nemzetközi jogon alapuló közvetlen felelősségét és az államok feletti büntetőbíráskodást sem, aminek köszönhetően a nemzetközi büntetőjog megszűnt kizárólag a belső jog részét képező joganyag lenni, s ezzel kizárólagos besorolása is megkérdőjeleződött a büntetőjog jogágába. Mindemelllett a nemzetközi büntetőjogot csupán jogforrástani¹³ alapon nem lehet

Problems, 1950. Vol. 3. Iss. 1. (263.).

10 Lech Gardocki: Über den Begriff des internationalen Strafrechts. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1986, Band 98. Heft 3. (703 – 704.).

11 Edward M. Wise: „Perspectives and Approaches” in: M. Cherif Bassiouni: *International Criminal Law*. Vol. I. New York, Transnational Publishers, 1999². (284.).

12 Ennek alapján megállapítható, hogy a nemzetközi büntetőjog kifejezés nem hű a jogi valósághoz.

13 Egyes jogforrások a nemzetközi jog, mások pedig a belső jog részei. Ld. Gellér Balázs József: *Nemzetközi büntetőjog Magyarországon, Adalékok egy vitához*, (Egyes jellemzők leírása és diagnózis kísérltet). Budapest, Tullius, 2010. (11.).

nemzetközinek minősíteni, hanem a szabályozás tartalma a meghatározó tényező.

A nemzetközi büntetőjog joganyagát eltérő társadalmi tartalmú és jogi formájú jelenségek alkotják, melyek között nem mindig jön létre szerves kapcsolat, s a jogági hovatartozás kérdése az egyes részterületek fogalmi elhatárolásának fényében, nem pedig egy közös gyűjtőfogalom keretében válaszolható meg egyértelműen.

Így a belső büntetőjog részeként értelmezhetők a büntető joghatóságra, a nemzetközi bűnügyi együttműködésre és a transznacionális bűncselekmények üldözésére vonatkozó szabályok. Míg a közvetlenül a nemzetközi jogon alapuló felelősség és az államok fölötti büntetőbíráskodás intézményrendszere a nemzetközi jog része. Az emberi jogok nemzetközi vonatkozású büntetőügyekben történő érvényesítésének lehetőségei és mechanizmusai a nemzetközi jog és az alkotmányjog területének terebélyesedésébe illeszkednek.

Ennek fényében megállapítható, hogy a nemzetközi büntetőjog nem önálló jogág, hanem több jogág és ezeken belül számos jogterület funkcionális együttese révén létrejött joganyag. A nemzetközi büntetőjog *egyedi jog*, mert normaanyag struktúrája meglehetősen komplex, viszont nem keresztben fekvő jogágról van szó, hiszen hiányzik az elemeinek tartalmi, alanyi, módszertani és értékösszhangja. Mind ezek ellenére, a nemzetközi büntetőjog létezik, kiforrálódott, de mégis *jolyamatosan fejlődésben lévő, speciális tartalmú szabályok és elvek halmaza*, amelyeknek *azonos célja* van: *a nemzetközi büntető igazságszolgáltatási rendszer működtetése, a nemzetközi bűnmegelőzés és bűnüldözés.*¹⁴

2. A nemzetközi büntetőjog fogalmi meghatározásának alapjai

2.1. Definícióalkotás szükségessége és a különböző fogalmi perspektívák

A nemzetközi büntetőjog fenomenológiájánál is különböző nézetek alakultak ki arra nézve, hogy mi tekinthető nemzetközi büntetőjognak, úgy az általános definícióját kutatók által is eltérő fogalmak születtek. A definícióalkotás szükségességét is alá támasztja az, hogy különböző nézetek mentén határozták meg a nemzetközi büntetőjog fogalmát, e tekintetben két nagy csoport különíthető el egymástól: az első a terminológiai különbségtételt célzó fogalmak, a második pedig az egységesítő elméletek, amelyek a túlkomplikáló, s magyarázó fogalmakat kívánták egyszerűsíteni a könnyebb használhatóság érdekében.

Az első csoporthoz Hans-Heinrich Jescheck és Thomas Weigend közös álláspontja¹⁵ fűződik; a nemzetközi büntetőjog (*internationales Strafrecht*) terminusa szoros értelemben használandó, s két alapvető fogalmi összetevőből áll: a nemzeti büntetőjogok joghatóságra vonatkozó rendelkezéseit takarja (*der internationale Geltungsbereich*), ezen belül pedig

14 M. Nyitrai 2006 (14 – 16.).

15 Hans-Heinrich Jescheck – Thomas Weigend: *Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil*. Berlin, Duncker & Humblot, 1996.

azon szabályok tartoznak ide, amelyek a büntetőjog területére esnek, nemzetközi elemet tartalmazó tényállások a hazai jog hatókörébe esnek (*Strafgesamalt*). A másik összetevő pedig az európai büntetőjog (*Europäisches Strafrecht*), amely specializált joganyaga révén, hatással bír a nemzetközi büntetőjogra. A szerzők a nemzetközi büntetőjog fogalmától elhatároltan elemzik a nemzetközi jogon alapuló kiváltságok és mentességek kérdését (*völkerrechtlichen Privilegien*), valamint kialakítják az úgynevezett büntető nemzetközi jog kategóriáját (*Völkerstrafrecht*). Ennek fogalmi körébe tartozik az egyének nemzetközi jogon közvetlenül alapuló felelősségének kérdése, illetve a nemzetközi jog belső büntetőjog fölötti szupremáciája, azaz a nemzetközi büntetőbíráskodás intézményesítése. Külön foglalkoznak az állami büntető joghatóság nemzetközi jogon alapuló korlátaival (*völkerrechtliche Schranke der staatlichen Strafgesamalt*), melyeket a nemzetközi szokásjog szabályaként, illetve kizárólag a nemzetközi szerződési jogi részeként határoznak meg.

Dietrich Oehler a nemzetközi büntetőjog fogalmát tág értelemben használja: az állami büntető igény megalapozására, gyakorlására és korlátozására hivatott, az államok közötti vagy államok feletti (jogi) feltételek által meghatározott normákat ölel fel. Oehler nemzetközi büntetőjog fogalmának az elemei a következők:

- az állami büntető joghatóságra vonatkozó rendelkezések, illetve a nemzetköz büntetőjog normái alkalmazhatóságának területi és személyi hatálya (*Strafanwendungsrecht*),
- az úgynevezett anyagi nemzetközi büntetőjog (*Materielles internationales Strafrecht*), amely az államok közös vagy akár az egész emberiség érdekét sértő cselekmények kriminalizációját fókuszálja.
- az úgynevezett szupranacionális büntetőjog (*supranationales Strafrecht*), amely a büntetőhatalom államok feletti intézményeinek létét, működését takarja,
- a nemzetközi bűnügyi jogsegély (*Rechtsbilfecht*), amely a szuverén államok igazságügyi hatóságai (bíróóságok, ügyészségek) közötti kooperáció szabályanyagát jelenti.

A második csoport, ahogyan azt az imént írtam az egységesítő elméletek, melyeknek a célja, hogy a korábbi fogalmi meghatározásokat egyszerűsítse.

E körbe tartozik Márkus Ferenc nézete, miszerint a nemzetközi büntetőjog fogalma kettős jelentésű. Egyfelől jelenti az olyan belső szabályokat, amelyek külföldi elemeket tartalmazó tényállások és helyzetek megoldására irányulnak a büntetőjog körében. Ezen szabályok lehetnek kizárólag a belső jog szabályai, de alapulhatnak nemzetközi szerződéseken is. Másfelől a nemzetközi büntetőjog magában foglalja a büntetőjog körébe tartozó nemzetközi jogi szabályokat, amelyek megsértése büntetőjogi büntetést von maga után.¹⁶

16 Márkus Ferenc: „Nemzetközi büntetőjog” in: Szabó Imre (szerk.): Állam- és Jogtudományi Enciklopédia. II. Budapest, Akadémiai, 1980. (1182.).

Weiner A. Imre különbséget tesz a külföldi szerzők nyomán a nemzetközi büntetőjog és a büntető nemzetközi jog között.¹⁷ Az előbbi felöleli a hazai büntetőjog nemzetközi vonatkozásait, az utóbbi pedig a nemzetközi bűncselekmények kodifikálásának rendjét, a nemzetközi bűncselekmények miatti felelősség rendszerét, és az irányadó szankciók mibenlétét és alkalmazásának mikéntjét takarja.

Nagy Ferenc azon álláspontot képviseli, miszerint a nemzetközi büntetőjog fogalma az úgynevezett transznacionális büntetőjogot, és a nemzetközi bűncselekmények jogát foglalja magába. Az előbbi az az állami büntető joghatóság szabályait jelenti, az utóbbi pedig közvetlenül a nemzetközi jogon alapuló felelősség problémakörét és a nemzetközi jogi bűncselekmények tényállástani dilemmáit, valamint a nemzetközi büntetőbíráskodás intézményére vonatkozó normákat takarja.¹⁸ Nagy Ferenc arra a következtetésre jutott, hogy a transznacionális büntetőjog a nemzetközi büntetőjog Általános Részének is tekinthető, míg a nemzetközi bűncselekmények joga pedig a nemzetközi büntetőjog Különös Részeként is értelmezhető.

Hollán Miklós kifejtette, hogy ezen álláspont nem szerencsés, lévén a fogalmak a belső büntetőjog hagyományaiból és működési struktúrájából fakadóan azt sugallják, hogy a nemzetközi büntetőjog szóban forgó két rendszere nem működhet egymás nélkül, ez pedig nyilvánvalóan nem helytálló.¹⁹

A nemzetközi büntetőjog Általános és Különös Része mint fogalom a nemzetközi bűncselekmények joga keretében alkalmazható, s a nemzetközi büntetőbíráskodás intézményrendszerének működéséhez köthető. Így a kettő között fent áll a szoros kapcsolat: az Általános Rész a nemzetközi jogi bűncselekmények miatti szupranacionális felelősség szabályait, a Különös Rész az államok feletti felelősségre vonás tárgyát képező bűncselekmények tényállási elemeit és értelmezési dilemmáit fókuszálja.²⁰

M. Cherif Bassiouni²¹ erre van figyelemmel, amikor a nemzetközi büntetőjog fogalmának meghatározásakor a nemzetközi büntetőjog Általános és Különös Részének nevezett terminusokat a nemzetközi jog büntető szempontjai (*the penal and procedural aspects of international law*) körébe vonja, s kizárólag a nemzetközi (jogi) bűncselekmények miatti felelősségre vonásra vonatkoztatja. A nemzeti büntetőjog nemzetközi szempontjai közé (*the international procedural aspects of national criminal law*)

17 Wiener 1986 (262.).

18 Nagy Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, Korona, 2001. (102 – 103.).

19 Hollán Miklós: Globalisation and Conceptualisation in the Sphere of International Criminal Law. *Acta Juridica Hungarica*, 2000. 3-4. szám. (230 – 232.).

20 M. Nyitrai 2006 (20.).

21 Álláspontja szerint a nemzetközi büntetőjog két különböző jogi diszciplína együttes terméke, konvergenciája. E két diszciplína a nemzetközi jog büntető aspektusai (*the criminal aspects of international law*) és a nemzeti büntetőjognak a nemzetközi aspektusai (*the international aspects of national criminal law*). Ld. M. Cherif Bassiouni: The Penal Characteristics of Conventional International Criminal Law. *Case Western Reserve Journal of International Law*, 1983, Vol. 15. Iss. 1. (27.).

csupán a Nagy-féle transznacionális büntetőjog nemzetközi bűnügyi együttműködésre és területen kívüli joghatóságra vonatkozó szabályait sorolja.²² Bassiouni nemzetközi büntetőjog fogalma alatt helyezi el a nemzetközi büntető anyagi jog és nemzetközi büntetőeljárás jog kategóriát. A nemzetközi büntető anyagi jog a nemzetközi büntetőjog Általános és Különös Részének gyűjtőkategóriái. A nemzetközi büntető eljárási jog pedig magába foglal minden eljárási vonatkozású szabályt, így a nemzetközi büntetőbíróóságok eljárási szabályait és az államközi bűnügyi együttműködés normaanyagát.²³

2.2. Mi a nemzetközi büntetőjog?

2.2.1. A definíció

Legtágabb értelemben a nemzetközi büntetőjogba azok a bűncselekmények tartoznak, amelyeknek határon túlnyúló relevanciája van, ez az úgynevezett *kiterjesztett büntetőjog*.

Szűkebb értelemben pedig azt a szabályozási területet értjük alatta, ahol a büntetőeljárás lefolytatásához más államok fórumaival való együttműködés szükséges, ez az úgynevezett *büntetőügyekben folytatott nemzetközi együttműködés*.

Ma a nemzetközi jogászok többsége a fogalma alatt azt a *nemzetközi bűncselekménnyel foglalkozó jogterületet* értik, amely a *bűncselekmény tényállásának meghatározása és az elkövetők felelősségre vonásának kötelezettsége közvetlenül a nemzetközi szokásjogból ered*, vagyis az *egyéni büntetőjogi felelősség állami aktusok hiányában is a nemzetközi jogból származik*.²⁴

Összefoglalva, a *tág* értelemben vett nemzetközi büntetőjog magában foglalja a nemzetközi bűncselekmények jogát, és a nemzetközi bűnügyi jogsegély jogát is.

A *szűk* értelemben vett nemzetközi büntetőjog egyenlő a nemzetközi bűncselekmények jogával, melyet nemzetközi anyagi büntetőjognak is neveznek.²⁵

Összegzés

Jelen tanulmány górcső alá helyezte a nemzetközi büntetőjog fogalmi és rendszertani alapjait, melynek célja a feltett kérdés – mi a nemzetközi büntetőjog? – megválaszolása volt.

22 M. Cherif Bassiouni: „The Penal Characteristics of Conventional International Criminal Law” in: Chris van den Wyngaert – John Dugard (eds.): *International Criminal Law and Procedure*. Dartmouth, Aldershot, 1996. (329.).

23 M. Nyitrai 2006 (20.).

24 Hoffmann Tamás: „Nemzetközi büntetőjog” in: Kende Tamás [et al.]: *Nemzetközi jog*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014. (543.).

25 Dr. Gellér Balázs: „A nemzetközi büntetőjog” in: Dr. Busch Béla (szerk.): *Büntetőjog*. Általános rész. Budapest, HVG-Orac, 2010⁵. (519.).

Ennek érdekében első ízben bemutatta a nemzetközi büntetőjog fenomenológiáját, s jogágiságát, másodsorban a nemzetközi büntetőjog fogalmi meghatározásának alapjait, illetőleg jelenlegi definícióját.

A kutatás eredménye a fent összefoglalt definíció, illetőleg az alábbi megállapítások:

A nemzetközi büntetőjog interdiszciplinaritását a fogalmi összetevőinek sokfélesége fejezi ki. A jogterület több tudományág elemeinek az olvasztótégelye, s ez által összetett jogi diszciplína. A nemzetközi büntetőjog integráns részét képező jogterületek külön-külön relatíve homogén rendszert alkotnak, így dogmatikailag nehezen teremthető összhang közöttük.²⁶

A doktrinális kapcsolódás és módszertani koherencia hiánya ellenére²⁷ a nemzetközi büntetőjognak nevezett joganyag mégis önállósult, sajátos elvekkel és szabályokkal felvértezett tudományterületet alkot. A nemzetközi büntetőjogot alkotó jogterületek *közös cél* érdekében működnek együtt: *a nemzetközi kriminalitás elleni jogállami elveken nyugvó küzdelem*.

A nemzetközi büntetőjog-tudománya *céltudomány*, s funkcionális²⁸ joganyag-együttese különösen a következő tudományterületek metszetéből áll össze: a nemzetközi jog tudománya, a büntetőjog-tudomány, a kriminológia, az összehasonlító büntetőjog, az alkotmányjog, az emberi jogok védelmének univerzális és regionális gyakorlatából leszürrhető elvek és megfontolások, valamint az európai közösségi jog tudománya.

A nemzetközi büntetőjog jogi normák és pozitív jogi elvek összessége, míg a *nemzetközi büntetőjog-tudomány a nemzetközi büntetőjogra vonatkozó ismeretek és nézetek, fogalmi meghatározások és elméleti tételek rendszere*. Így a nemzetközi büntetőjog-tudomány tárgyának tekinthető a nemzetközi büntetőjog. A nemzetközi büntetőjog tudománya önálló, sui generis tudományos rendszer.²⁹

Felhasznált irodalom jegyzéke

- ANGYAL Pál: A nemzetközi büntetőjog aaptanai. Budapest, Különlenyomat, 1941.
BASSIOUNI, M. Cherif: International Criminal Law. Vol. I. New York, Transnational Publishers, 1999².
BASSIOUNI, M. Cherif: Introduction to International Criminal Law. New York, Ardsley, Transnational Publishers, 2003.

26 Mark A. Drumbl: „A HARD LOOK AT THE SOFT THEORY OF INTERNATIONAL CRIMINAL LAW” in: Leila Nadya Sadat – Michael P. Scharf (eds.): *The theory and practice of international criminal law: essays in honor of M. Cherif Bassiouni*. Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands 2008. (2.).

27 M. Cherif Bassiouni: *Introduction to International Criminal Law*. New York, Ardsley, Transnational Publishers, 2003. (1.).

28 Bassiouni 2003 (658.).

29 M. Nyitrai 2006 (25 – 26.).

- BASSIOUNI, M. Cherif: The Penal Characteristics of Conventional International Criminal Law. *Case Western Reserve Journal of International Law*, 1983, Vol. 15. Iss. 1.
- BÓDIG Mátyás – ZŐDI Zsolt (szerk.): A JOGTUDOMÁNY HELYE, SZEREPE ÉS HASZNA, TUDOMÁNYMÓDSZERTANI ÉS TUDOMÁNYELMÉLETI ÍRÁSOK. Magyar Tudományos Akadémia Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézete – Opten Informatikai Kft., 2016.
- DR. BUSCH Béla (szerk.): Büntetőjog. Általános rész. Budapest, HVG-Orac, 2010⁵.
- GARDOCKI, Lech: Über den Begriff des internationalen Strafrechts. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1986, Band 98. Heft 3.
- GELLÉR Balázs József: Nemzetközi büntetőjog Magyarországon, Adalékok egy vitához, (Egyes jellemzők leírása és diagnózis kísérlet). Budapest, Tullius, 2010.
- JESCHECK, Hans-Heinrich – WEIGEND, Thomas: *Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil*. Berlin, Duncker & Humblot, 1996.
- KENDE Tamás [et al.]: *Nemzetközi jog*. Budapest, Wolters Kluwer, 2014.
- M. NYITRAI Péter: *Nemzetközi és európai büntetőjog*. Budapest, Osiris, 2006.
- POLT Péter: A nemzetközi büntetőjog fejlődésének néhány kérdése. *Jogtudományi Közlöny*, 1987. április.
- SADAT, Leila Nadya – SCHARF, Michael P. (eds.): *The theory and practice of international criminal law: essays in honor of M. Cherif Bassiouni*. Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands 2008.
- SCHWARZENBERGER, Georg: *The Problem of an International Criminal Law*. *Current Legal Problems*, 1950. Vol. 3. Iss. 1.
- SZABÓ Imre (szerk.): *Állam- és Jogtudományi Enciklopédia*. II. Budapest, Akadémiai, 1980.
- SZONDY Viktor: *Nemzetközi büntetőjog*, I. kötet. Budapest, Centrum, 1933.
- WIENER A. Imre: *Nemzetközi büntetőjog – nemzetközi bűncselekmények*. *Jogtudományi Közlöny*, 1986. június.
- WYNGAERT, Chris van den – DUGARD, John (eds.): *International Criminal Law and Procedure*. Dartmouth, Aldershot, 1996.

A HAZAI POLGÁRI PERES ELJÁRÁSOK IDŐTARTAMA

I. Az EU törekvései az igazságügyi alapjogok védelme érdekében

Az Európai Unió célkitűzése alapján az EU-nak, mint a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térségnek mindenekelőtt olyan egységes területté kell válnia, amelyben biztosított az alapvető jogok és szabadságok védelme. Az emberi méltóság, valamint az Európai Unió alapjogi chartájában és az emberi jogok védelméről és az alapvető szabadságokról szóló európai egyezményben rögzített egyéb jogok tiszteletben tartása alapvető érték.² Ezen célok elősegítése érdekében alkotta meg az EU az alapjogi katalógusát, az Alapjogi Chartát, amely által védett jogok egyik csoportja az igazságszolgáltatási alapjogok, ezen belül a 47. cikk³ által szabályozott hatékony jogorvoslathoz és tisztességes eljáráshoz való jog, amely egyben rögzíti, hogy mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyét a bíróság ésszerű időn belül tárgyalja.

A hatékony nemzeti igazságszolgáltatási rendszerek elengedhetetlenek az EU alapjául szolgáló értékek fenntartásához, az uniós jog végrehajtásához, és a jogállamiság megőrzéséhez. Az Alapjogi Charta 47. cikkében rögzített alapjog megvalósulása érdekében az Európai Bizottság nyomon követi a nemzeti igazságszolgáltatási rendszerek működését, és rendszeres vizsgálata, monitorozása eredményét 2013 óta évente az EU Igazságügyi Eredménytáblájában rögzíti és hozza nyilvánosságra.

Az Európai Bizottság kommunikációja alapján⁴ az EU igazságügyi eredménytábla összehasonlítható adatokat szolgáltat a nemzeti igazságszolgáltatási rendszerek

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 A Stockholmi Program – A Polgárokat Szolgáló És Védő, Nyitott És Biztonságos Európa. A polgárság és az alapvető jogok előmozdítása. Az Európai Unió Hivatalos Lapja, L 115., 2010.5.4.

3 Alapjogi Charta 47. cikk: A hatékony jogorvoslathoz és a tisztességes eljáráshoz való jog. Mindenkinek, akinek az Unió joga által biztosított jogait és szabadságait megsértették, az e cikkben megállapított feltételek mellett joga van a bíróság előtti hatékony jogorvoslathoz. Mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által megelőzően létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen, nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja. Mindenkinek biztosítani kell a lehetőséget tanácsadás, védelem és képviselőt igénybeviteléhez. Azoknak, akik nem rendelkeznek elégséges pénzeszközökkel, költségmentességet kell biztosítani, amennyiben az igazságszolgáltatás hatékony igénybeviteléhez erre szükség van.

4 https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/effective-justice/eu-justice-scoreboard_en (2018.12.15.)

függetlenségéről, minőségéről és hatékonyságáról, és egy olyan információs eszköz, amely segít az EU-nak és a tagállamoknak a hatékonyabb igazságszolgáltatás elérésében. Az eredménytábla főként a polgári, kereskedelmi és közigazgatási bírósági ügyekre összpontosít, *közvetételének célja pedig az, hogy segítse az EU-t és a tagállamokat a hatékonyabb igazságszolgáltatás elérésében azáltal, hogy objektív, megbízható és összehasonlítható adatokat szolgáltat az igazságszolgáltatási rendszerek minőségéről, függetlenségéről és hatékonyságáról valamennyi tagállamban.*⁵

II. Az időszerűségi mutatók az EU Igazságügyi Eredménytáblájában

Az Európai Bizottságnak a tagállamok igazságszolgáltatásának hatékonyságát, minőségét és függetlenségét bemutató Igazságügyi Eredménytáblájában a hatékonyságra vonatkozó összehasonlító táblázatok az eljárások hosszára, befejezési arányára és a folyamatban levő ügyek számára vonatkozó mutatókat jelenítik meg,⁶ *és ezen belül részletes elemzésre kerül az, hogy adott eljárás-típusok az egyes vizsgált tagállamokban mennyi időn belül fejeződnek be, azaz, hogy hány napra volt szüksége a bíróságnak a döntése meghozatalához.*

A legutóbbi, 2018-as Igazságügyi Eredménytábla⁷ adatai alapján, ami a 2016-os adatokon alapul – csakúgy, mint a korábbi években – a magyar igazságszolgáltatási szervezet kiemelkedően jól szerepelt, mivel az elsőfokú polgári eljárások, valamint a közigazgatási peres eljárások intézése terén a magyar bíróságok az ötödik leggyorsabbak az Unióban. A hazai igazságszolgáltatási szervezet az Igazságügyi Eredménytábla alapján a korábbi években is kiemelkedően szerepelt: 2017-ben és 2016-ban is a polgári eljárások intézése során a magyar bíróságok a hatodik leggyorsabbak voltak az Unióban.⁸

Az Igazságügyi Eredménytáblában megjelenő adatokkal összhangban a hazai statisztikai adatok alapján is a magyar bíróságok az időszerűség tekintetében rendkívül jól teljesítenek, mivel Magyarországon a perek jelentős része: 2017-ben és 2015-ben 87 %-a, 2016-ban 88 %-a, 2014-ben 77 %-a, 2013-ban 93 %-a⁹ a bíróságra érkezéstől számított egy éven belül befejeződött.

Mind ez vizont, éles ellentétben áll azzal, hogy az Emberi Jogok Európai Bíró-

5 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Központi Banknak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és a Régiók Bizottságának az EU 2014. évi igazságügyi eredménytáblájáról (COM/2014/0155).

6 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3932_hu.htm (2018.12.15.)

7 https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/justice_scoreboard_2018_en.pdf (2018.12.15.)

8 https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/justice_scoreboard_2017_en.pdf (2018.12.15.) és http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/justice_scoreboard_2016_en.pdf (2018.12.15.)

9 adatok forrása: az OBH elnökének éves beszámolója. <https://birosag.hu/orszagos-birosagi-hivatal-0/beszamolok> (2018.12.15.)

sága (EJEB) egy 2015. október 16-án jogerőre emelkedett pilot judgment-ben¹⁰ az észszerű időn túl elhúzódó eljárások jogorvoslati rendszerének átalakítására vonatkozó kötelezettséget írt elő Magyarország számára.¹¹ Az EJEB az ítéletben – azon túl, hogy a konkrét ügyben megállapította az észszerű időn belüli elbírálásra vonatkozó követelmény megsértését, és kártérítést ítelt meg a kérelmezőnek – általánosságban is deklarálta, hogy az eljárások elhúzódása vonatkozásában a Magyarországgal szemben megállapított jogsértések alapján egy visszatérő, illetve permanensen jelen levő probléma van, amely EJJEE-vel ellentétes gyakorlat alapján áll fenn. Az ítélet alapján a rendszerszintű problémák természetét mutatja az is, hogy az ítélet meghozatalakor is kb. 400 ilyen tárgyú ügy volt Magyarország ellen folyamatban, és a kérelmek száma folyamatosan nő.

Az EJEB elmarasztaló ítéletei és pilot judgment-je, illetve a hazai és az Igazságügyi Eredménytáblában megjelenő statisztikai adatok közötti markáns ellentét miatt felmerül a kérdés, hogy mi az alapja a nyilvánosságra hozott statisztikai kimutatásoknak, azaz, hogy milyen adatgyűjtés alapján került rögzítésre a hazai bíróságok kimagasló teljesítménye.

III. A tényleges pertartam számítása

„A per a keresetlevél iktatásával indul, feltéve, hogy az alperesnek azt kézbesítették, s akkor ér véget, amikor a jogerős befejező határozatot minden félnek kézbesítették.”¹² Ebből következően egy per befejezéséhez szükséges idő a per megindulása, azaz a keresetlevél bírósághoz való megérkezése és a jogerős, ügydöntő határozat meghozatala között eltelt időszak, azaz egy bírósági eljárás akkor minősülhet befejezettnek, ha abban a bíróság további eljárási cselekményt már nem teljesíthet, és a jogvita a felek között véglegesen eldőlt.

Ezzel összhangban az EJEB a döntései során azt az időpontot tekinti eljárás végének – az Emberi Jogok Európai Egyezményének 35. cikk 1. bekezdésében

10 Az EJEB az eljárási szabályzatának 61. cikkében 2011 óta szabályozott pilot judgment eljárást abban az esetben alkalmazza, ha egy adott nemzeti jogrendszerben rendszerszintűnek tekintett hiányosságot észlel, és ezzel összefüggésben nagyszámú kérelem van (vagy feltételezhető, hogy lesz) a plénum előtt. A pilot judgment eljárás során az EJEB meghatározza a jogrendszer hiányosságát, és – a többi hasonló jellegű ügy elbírálásának felfüggesztése mellett – határidő szabásával előírja az adott tagállamnak, hogy milyen intézkedéseket tegyen a jogrendszerében. Ha a tagállam az előírt kötelezettségének eleget tesz, az EJEB törli az ügylajstromból a még folyamatban levő ügyeket, ennek elmulasztása esetén viszont folytatja a felfüggesztett eljárások elbírálását.

11 *Gazsó v. Hungary* (48322/12.)

12 Gáspárdy László: A polgári perek tartamát meghatározó tényezők rendszerének alapjai. *Publicationes Universitatis Miskolcensis, Series Juridica et Politica, Tomus II, Miskolc*, 1987. (105-129.)

foglaltaknak megfelelően – amikor a tagállami bíróságok a végleges határozatot meghozták, azzal, hogy ebbe a nemcsak a felülvizsgálati eljárás, hanem adott esetben az Alkotmánybíróság eljárása¹³ is beletartozik, mint ahogy az EJEB a végrehajtási eljárást is a teljes eljárás integráns részének tekinti.¹⁴

A fentiek alapján az keresetlevél benyújtásától a végleges jogerős ítélet, majd az esetleges felülvizsgálati eljárásbeli ítélet meghozataláig terjed a teljes, abszolút pertartam, és ezt az időszakot kellene figyelembe venni annak felméréséhez, hogy ténylegesen mennyi ideig tartott egy bíróság előtt az adott eljárás.

IV. Az EU Igazságügyi Eredménytábla adatainak alapja

Az EU Igazságügyi Eredménytábla által megjelenített időszerszerű mutatók a tagállamok bírósági eljárásai közötti különbségek tekintetében relevanciával abban az esetben bírhatnak, amennyiben azok valamennyi tagállam vonatkozásában azonos módszerrel kerülnek megadásra, azaz, amennyiben valamennyi tagállam esetében a bírósági eljárások időtartamát a tényleges pertartam alapján jelenítik meg.

Az Igazságügyi Eredménytáblának az eljárások hosszára vonatkozó, összehasonlító adatainak alapja Európai Bizottság által létrehozott szervezet, a CEPEJ (European Commission for the Efficiency of Justice) adatain alapul, a CEPEJ adatait pedig a tagállamok szolgáltatják.¹⁵ Így a CEPEJ megkeresése alapján¹⁶ a tagállamok igazságügyi adminisztratív szervezeti adják meg az arra vonatkozó statisztikai adatokat,¹⁷ hogy az adott tagállam bíróságai előtt hány peres vagy nemperes eljárás van folyamatban, adott évben a bíróságok hány ügyet fejeztek be, vagy, hogy átlagosan egy bírósági eljárás az adott bírósági szinten hány napig tartott.

A CEPEJ-nek ezeket az adatokat, azaz hogy egy adott tagállamban az ügyek mennyi idő alatt fejeződnek be, máshonnan nincs lehetősége beszerezni, csak a tagállamoktól, miután ezek az adatok csak a tagállamok bírósági szervezeteinek állnak rendelkezésre.¹⁸ Ugyanakkor, a CEPEJ az adatok beszerzése során nem határozza meg azt a metodikát, amivel a tagállamok statisztikai adatokat közzé szerveinek az

13 Ruiz-Mateos v. Spain (12952/87.) §35., Klein v. Germany (33379/96.) §35., Süßmann v. Germany (20323/92.)

14 Martins Moreira v. Portugal (11371/85.) §44., Zappia v. Italy (24295/94.) §16.

15 Mohr Richard, Contini Francesco: *Conflicts and Commonalities in Judicial Evaluation. Oñati Socio-Legal Series.* 2014/5. (846.)

16 European judicial systems Efficiency and quality of justice. CEPEJ STUDIES No. 26. (6.)

17 Albers Pim: *How to measure the rule of law: a comparison of three studies* (10.) <http://rm.coe.int/how-to-measure-the-rule-of-law-a-comparison-of-three-studies-dr-pim-al/16807907b2> (2018.12.15.)

18 Johnsen Jon T.: *The European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ)* <https://rm.coe.int/the-european-commission-for-the-efficiency-of-justice-cepej-reforming-/16807910c0%EF%BB%BF> (2018.12.15.)

adatokat számítaniuk kéne, így nem rögzíti azt, hogy az adatszolgáltatás során milyen ügyet kell befejeztként nyilvántartani. Az viszont tagállamonként eltérő lehet – és eltérő is – hogy az adott tagállam igazságszolgáltatási szerve milyen időpontot tekint az ügy megindulása időpontjának, az ügyérkezésnek, de még ennél is nagyobb az eltérés abban, hogy egy tagállam bíróságain mikor minősül egy ügy befejeztnak. Így a nemzeti statisztikák heterogenitása miatt eltérés van abban, hogy egy adott tagállam a CEPEJ részére való adatszolgáltatása során a fent bemutatott tényleges pertartam alapján számítja-e a befejezett ügyeket, vagy más módszert használ.

V. A hazai statisztikai adatok számításának módszere

Magyarország a CEPEJ részére a hazai eljárások időtartama tekintetében azokat a statisztikai adatokat szolgáltatja, amelyek az Országos Bírósági Hivatal Elnökének éves beszámolóiban is megjelennek és amelyek kalkulálásának alapja a bírósági lajstromprogramban (BIIR – Bírósági Integrált Információs Rendszer) befejeztként megjelölt bírósági ügyek.

A BIIR lajstromprogramba egy ügy „befejezett”-ként történő feltüntetésére a bírósági ügyvitel szabályairól szóló 14/2002. (VIII.1.) IM Rendelet (Büsz.) 39. §-a alapján kerül sor. E szerint befejezett az az ügy, amelyben a bíróság ügydöntő határozatot hozott, így ítéletet, egyezséget jóváhagyó végzést vagy bírósági meghagyást, de ezen kívül befejezett az az ügy is, amelyben a keresetlevelet visszautasították; félbeszakadt vagy szünetel az eljárás; vagy a bíróság az eljárást felfüggesztette vagy megszüntette. Befejezett az az ügy is, amelynek más ügghöz történő egyesítéséről, vagy áttételéről rendelkezett a bíróság, és befejeztként kerül be a statisztikai adatokba az az ügy is, amelyben a fizetési meghagyásos eljárás iratait, illetve a keresetet tartalmazó iratot más bíróságnak küldik meg.

A fentiek alapján, a hazai statisztikai adatok, a lajstromban befejeztként bejegyzett ügyeken alapulnak, ami jelenthet elsőfokon jogerőre emelkedett ítéletet, de ugyanúgy jelenthet olyan ügyet is, ami – új lajstromszámon – folytatódni fog a bíróság előtt. A visszautasított keresetlevelet a felperesnek lehetősége van ismételten benyújtani, ezzel együtt – mivel a keresetlevél visszautasítása befejezésnek minősül – ilyen esetben a perfelvételi szakasz előtt az ügy már egyszer „befejeződött.” A szünetelés miatt befejezett eljárás folytatódhat, ha a felek valamelyike az erre irányuló szándékát bejelenti a bíróságnak, a félbeszakadt eljárás pedig bizonyosan folytatódni fog akkor, amikor az elhunyt / megszűnt fél jogutódjának megállapítására sor kerül csakúgy, mint az az eljárás, amit egy másik bíróság vagy hatóság eljárása miatt függesztett fel a bíróság. Nem ritka eset az, hogy gyakorlatilag ugyanaz az ügy két lajstromszámon folyik a bíróság előtt: mert a felperes kétszer nyújtotta be a keresetlevelet, vagy akár azért, mert a bíróság kezelőirodája azt tévedésből kétszer nyomtatta ki, vagy a keresetet tartalmazó irat benyújtásakor nem észlelte, hogy az a már lajstromszámot kapott

fizetési meghagyásos ügy aktanyomatahoz kapcsolódik. Ezekben az esetekben az egyesítés miatt az ügyben már van egy befejezés azt megelőzően, hogy a bíró érdemben megvizsgálta volna az ügyet. Előfordult már olyan eset is, amikor a jogi képviselő nélkül eljáró felperes három bírósághoz is – a saját lakóhelye szerintihez, az alperes lakóhelye szerintihez, meg az ingatlan fekvése szerinti bírósághoz is – benyújtotta a keresetlevelet, a három bíróságból kettő pedig áttételről rendelkezett, így ebben az esetben a keresetlevél érdemi vizsgálata előtt már két, áttétel miatti befejezés is bejegyzésre került a lajstromprogramba ugyanabban az ügyben.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a hazai statisztikai adatok – és így a CEPEJ részére szolgáltatott, és az Igazságügyi Eredménytábla időszerűsége vonatkozó ki-mutatásának alapjául szolgáló adatok is – nem a tényleges pertartamon alapulnak, és nem feltétlenül jogerős ügydöntő befejezéshez, a jogerős ítélethez kötődnek, hanem számos esetben – akár többszörösen is – befejezettnek számít az ügy abban akkor is, amikor az eljárás még akár több évig folytatódni fog.

VI. Az Igazságügyi Eredménytábla adataiból levonható következtetések

„I only believe in statistics that I doctored myself,” azaz „csak abban a statisztikában hiszek, amit én magam hamisítok.” Ez a Winston Churchill angol miniszterelnöknek tulajdonított mondat rámutat arra, hogy a statisztikai adatok manipulálhatók, egyes adatok összehasonlíthatóságához viszont elengedhetetlen lenne, hogy a mintavétel folyamata megegyezzen. Az Igazságügyi Eredménytábla alapján az időszerűségi mutatók azt tüntetik fel, hogy hány napra volt szükséges a bíróságnak a döntése meghozatalához – ugyanakkor releváns kellene hogy legyen az, hogy milyen döntésre vonatozik a statisztikai adat. Így míg Magyarország tekintetében az Igazságügyi Eredménytáblában megjelenik minden, a Bűsz. alapján befejezésnek minősülő döntés, addig más tagállamban, például az Igazságügyi Eredménytábla táblázata alapján Magyarország mögött végző Olaszországban vagy Romániában¹⁹ csak az ügyet végleg lezáró érdemi döntés fog befejezést jelenteni, ami után az eljárás további folytatására már nincs lehetőség.

Az Igazságügyi Eredménytábla adatait a fent kifejtettek alapján a tagállamok szolgáltatják, adott esetben egymástól eltérő, szubjektív számítási mód alapján. Ennek következtében az Igazságügyi Eredménytábla módszertanilag nem megfelelő eszköz a nemzeti igazságszolgáltatási rendszerek működésének értékeléséhez, az alapján a nemzeti statisztikai mutatókat nem lehet megfelelően összehasonlítani, így az Eredménytáblában megjelenített adatok megtévesztőek, és nem alkalmasak arra, hogy azok alapján összevessék a tagállamok igazságszolgáltatási rendszerének hatékonyságát.

19 Ontanu Elena Alina, Velicogna Marco, Contini Francesco Contini: *How many cases? Assessing the comparability of EU Judicial datasets*(31.) https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID2990558_code835984.pdf?abstractid=2990558&mirid=1 (2018.12.15.)

Megítélésünk szerint annak a jelentősége, hogy a tagállamok által szolgáltatott adatok összevethetők túlmutat azon, hogy az Eredménytábla adott esetben nem a valóságnak megfelelő összehasonlító adatokat tartalmazza. Az Igazságügyi Eredménytábla megalkotásának deklarált célja az, hogy segítse az EU-t és a tagállamokat a hatékonyabb igazságszolgáltatás elérésében azáltal, hogy objektív, megbízható és összehasonlítható adatokat szolgáltat az igazságszolgáltatási rendszerek minőségéről, függetlenségéről és hatékonyságáról. Így az eredménytábla célja az, hogy segítséget nyújtson a nemzeti hatóságoknak abban, hogy javítsák az igazságszolgáltatási rendszereik hatékonyságát²⁰ - azaz az optimális cél annak bemutatása lenne, hogy egy adott tagállam igazságszolgáltatása mely területen van elmaradva más tagállamoktól, milyen hátrányok leküzdése, milyen gyengeségek korrigálása szükséges egy adott tagállamban.

Összegzés

Az Igazságügyi Eredménytábla – miután nem tartalmaz arra vonatkozó utalást, hogy az adatok forrása, a gyűjtésének módja eltérő lehet – azt a látszatot kelti, hogy adott tagállam igazságszolgáltatási rendszere jobban teljesít, mint más tagállamé, a jelen vizsgált esetben pedig azt, hogy gyorsabban jár el egy adott bírósági ügy elintézése során. Azt a kimutatást és rangsorolást, ami az Eredménytáblában megjelenik, fenntartások és a szolgáltatott statisztikai adatok különbözőségének szem előtt tartása nélkül elhinni és figyelembe venni nem segíti elő a probléma-felismerést és a fejlődést, hanem megtévesztő lehet, és eredményezheti azt, hogy egy, az Eredménytáblában jól szereplő tagállam nem ismeri fel, hogy az igazságszolgáltatási rendszere fejlesztésre, az időszerűségi mutatók javításra szorulnak. Ennek következtében kiemelkedően fontos, hogy a hazai igazságszolgáltatási szervezet esetén – függetlenül az Igazságügyi Eredménytáblában elért előkelő rangsorolástól – tisztában legyünk azzal, hogy a bírósági eljárások tényleges, abszolút időtartamának számítása esetén Magyarország feltehetően hátrébb szerepelne az Eredménytábla által megjelenített rangsorban, és tisztában legyünk azzal is, hogy az eljárások időszerűsége tekintetében a hazai igazságszolgáltatási szervezet további odafigyelést és fejlesztést igényel.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- GÁSPÁRDY László: A polgári perek tartamát meghatározó tényezők rendszerének alapjai. *Publicationes Universitatis Miskolciensis, Series Juridica et Politica, Tomus II, Miskolc*, 1987.
- MOHR Richard, CONTINI Francesco: Conflicts and Commonalities in Judicial Evaluation. *Oñati Socio-Legal Series*. 2014/5.
- ALBERS Pim: *How to measure the rule of law: a comparison of three studies*<http://rm.coe.int/how-to-measure-the-rule-of-law-a-comparison-of-three-studies-dr-pim-al/16807907b2>

20 http://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-3932_hu.htm (2018.12.15.)

JOHNSON Jon T.: *The European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ)* <https://rm.coe.int/the-european-commission-for-the-efficiency-of-justice-cepej-reforming-/16807910c0%EF%BB%BF>

ONTANU Elena Alina, VELICOGNA Marco, CONTINI Francesco Contini: *How many cases? Assessing the comparability of EU Judicial datasets* (31.) https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID2990558_code835984.pdf?abstractid=2990558&mirid=1

Tárgyszavak

bíróági eljárás, észszerű időn belüli eljárás, időszerűség, EU Igazságügyi Eredménytábla

dr. Regős Franciska¹

AZ ÁLLAMOK HATÁROKON ÁTTERJEDŐ KÖRNYEZETI KÁROKÉRT VALÓ FELELŐSSÉGE: A TISZA SZENNYEZÉSÉNEK ESETE

*„Oly meggondolatlanul zsákmányoltuk ki a természetet, hogy
fennáll a természet lerombolásának, valamint annak veszélye, hogy
a természettel való visszaélés vétké magára az emberre száll vissza.”*

VI. Pál pápa
Octogesima Adveniens
Apostoli Levél
1971. május 14.

*Az egyik államban folytatott tevékenység környezetre gyakorolt hatásai könnyen jelentkezhetnek
egy másik állam területén. Ez történt 18 évvel ezelőtt, amikor egy Romániában található bányá-
vállalattól nagymennyiségű szennyezett víz ömlött a Tiszába. Az írás foglalkozik a baleset okainal,
az okozott károkkal és Romániát érintő felelősségi kérdésekkel...*

Bevezető

A környezeti károk jellemzője, hogy nem ismernek határokat. Így egy állam területén végzett tevékenység környezetre gyakorolt hatásai gyakran egy másik, szomszédos állam területén jelentkezhetnek. Erre példaként több eset is felhozható, mint a Trail Smelter kanadai kohó,² vagy a Rajnai vízszennyezés³ esete. A határon átterjedő környezeti károk Magyarországot sem kímélték: elég, ha csak a 2000. január 30-án bekövetkező Tisza cianid szennyezésére gondolunk. A csernobili katasztrófa óta, ez minősült a legnagyobb környezeti katasztrófának Európában, sokan csak a „Tisza

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 A kanadai kohó mérgező füstje környezeti károkat okozott az USA területén, Reports of International Arbitral Awards (Trail Smelter Case), 16 April 1938 and 11 March 1941, Volume III pp. 1905-1982

3 1986-ban egy Bazel közelében működő gyógyszeripari vállalat raktárában tűz ütött ki. A levegőbe mérgező gáz került, a Rajna vize pedig vörösré színeződött a folyóba ömlő mérgező hatására. https://iparikatasztrofak.blog.hu/2017/10/31/mitol_vereslett_a_rajna (2018.11.14.)

csernobiljaként” emlegették.⁴ Az Országgyűlés erre emlékezve, február 1-jét a Tisza élővilágának emléknapjává nyilvánította.⁵

1. Mi történt?

A Romániában, Nagybánya közelében működő bányavállalat (Aurul) egyik ülepítő medencéjének gátja átszakadt, melynek következtében jelentős mennyiségű cianid ömlött a folyóba. Az Aurul az ausztrál Esmeralda, valamint a román állam tulajdonában lévő Remin által közösen birtokolt részvénytársaság volt, amelyet 1992-ben hoztak létre.⁶ Feladata az volt, hogy magas ciántartalmú víz felhasználásával kinyerje az aranyat a kevésbé értékes kőzetek közül.⁷ A projektet 10-12 évre tervezték, azzal a számítással, hogy évente körülbelül 1,6 tonna arany kerül majd kinyerésre.⁸

A környezeti katasztrófát megelőző hónapokban rengeteg csapadék hullott (eső és hó egyaránt). A hőmérséklet hirtelen megemelkedését követően a gyors hóolvadás a vízszint jelentős megnövekedéséhez vezetett: a gátfalak átítatódtak és ennek következtében átszakadtak.⁹ Körülbelül 50-100 tonna cián, valamint közel 100.000 köbméter folyékony és lebegő hordalék jutott a vízbe.¹⁰ A folyásirányt követve a szennyezett víz a Szamosba ömlött, majd a Tiszába, február 1-én átlépte a román-magyar határt, egy hét múlva elérte Szolnokot, pár nappal később pedig Belgrádot.¹¹

2. A keletkezett károk

A szennyezés által okozott károkat két csoportra lehet bontani. Különbséget tehetünk a környezetben okozott károk és gazdasági károk között. Ami a környezeti károkat illeti, a cián szinte azonnal mérgező hatást fejt ki a sejtek oxigénbevételének meg-

4 <https://www.cbc.ca/news/world/cyanide-spill-worst-environmental-disaster-since-chernobyl-1.225983> (2018.11.15.)

5 A Környezetvédelmi bizottság tevékenysége az 1998-2002-es parlamenti ciklusban <http://www.parlament.hu/biz37/korb/dok/korb98.htm> (2018. 11.13.)

6 Angela Michnea and Ioan Gherhes, Impact of Metals on the Environment Due to Technical Accident at Aurul Baia Mare, Romania, *International Journal of Occupational Medicine and Environmental Health*, Vol. 14. No 3, 2001, 255.

7 Roxanna McDonald, *Introduction to Natural and Man-made Disasters and Their Effects on Buildings*, Routledge, 2007, 175.

8 Roxanna McDonald 175.

9 2000. december 15. A Nagybányai Baleset Felmérésére Alakult Nemzetközi Munkacsoport jelentése (BMTF Jelentés) [http://www.etk.hu/cian/docs/BMTF_Report_\(HUN\).pdf](http://www.etk.hu/cian/docs/BMTF_Report_(HUN).pdf) (2017.10.27.) 6.

10 Ciánszennyezés Baia Mare-n (Nagybányán) 2000. június, 2. http://documents.rec.org/publications/Cyanide_spill_June2000_HUN.pdf (2017. 10. 20.)

11 Ciánszennyezés Baia Mare-n (Nagybányán) 2000. június, 2.

gátolásával, így veszélyes minden élő szervezetre.¹² Ami pozitívumként említhető, hogy a bányászat során használt nehézfémekkel ellentétben¹³ a cian nem marad meg sokáig a természetben,¹⁴ pusztító hatása azonban azonnal megmutatkozott. A halak a szennyezés levonulása közben, vagy szinte rögtön utána elpusztultak. A magyar hatóságok összesen 1240 tonna hal pusztulásáról számoltak be. A szennyeződés három védett és veszélyeztetett halfajt szinte teljesen kipusztított.¹⁵ A szennyezés a gazdaság is megérezte, elsősorban a halászati ágazat szenvedett el nagyobb veszteségeket. Ezek magukba foglalják az elpusztult halmennyiséget, a halászattal foglalkozók kiesett jövedelmét, a halfeldolgozó üzemek veszteségét, és ezek kereskedelemre gyakorolt hatásait. Közrejátszott, hogy a szennyezés következtében hat hónapig halászati tilalom volt érvényben.¹⁶ A halászat mellett a turizmus is megérezte a környezeti katasztrófát: az üdülni vágyók sorban mondták le a foglalásokat.¹⁷ A károk közé sorolhatjuk még a fentebb említettek mellett a kárcsökkentésére fordított költségeket is, illetve a szennyezett területek mentén lévő települések tiszta vízzel való ellátását (például Szolnokon).¹⁸ A Magyar Állam összességében - tehát mind a környezeti, mind a gazdasági károkat számolva - közel 30 milliárd Forint kárt szenvedett.¹⁹

3. Felelősségi kérdések

Magyarországon, a cianiddal szennyezett víz borzalmas ökológiai pusztítást okozott. Talán az első kérdés, ami felmerül, hogy ki vonható felelősségre? Magyarország kitől, milyen feltételek esetén követelhet kártérítést? Az igényérvényesítéssel kapcsolatban két lehetőség merült fel: Magyarország vagy nemzetközi szinten próbálja meg érvényesíteni kártérítési igényét, méghozzá Romániával szemben; vagy magánjogi úton, a bányászati tevékenységgel foglalkozó vállalattal, vagyis az Aurul-al szemben.

3.1. Románia felelőssége

A környezeti katasztrófának nemzetközi visszhangja is volt. Az eset kivizsgálására két nemzetközi munkacsoport is létrejött. Az egyik az EU részvételével a Nagybányai Munkacsoport (Baia Marie Task Force, BMTF), a másik pedig az ENSZ munkacsoportja (az UNEP és az OCHA egy nemzetközi szakértőkből álló csoportot küldött a szennyezés

12 Cianiszennyezés Baia Mare-n (Nagybányán) 2000. június, 3.

13 A bányászat során használt nehézfémek közé soroljuk például az arzént és az ólomot, amely kis adagban is veszélyt jelentenek az ember egészségére.

14 Roxanna McDonald, 176.

15 BMTF Jelentés 15.

16 BMTF Jelentés 17.

17 BMTF Jelentés 17.

18 BMTF Jelentés 17.

19 Tóth I. János, Az externália új dimenziói, *Magyar Tudomány*, 169. évfolyam, 2008/5. szám, 596.

által okozott károk kivizsgálására). Mindkét szakértői csoport célja a balesethez vezető okok és az okozott károk nagyságának megállapítása volt. A jelentések érdekessége, hogy kitérnek a román államot érintő felelősségi kérdésekre is, ami elsősorban a veszélyes tevékenység engedélyezésével és az ellenőrzéssel összefüggésben merült fel.

A kártérítési igénnyel kapcsolatban kérdésként merülhet fel, hogy lehetett-e Románia felelős a szennyezés okozta környezeti károkért? A válaszhoz a nemzetközi jog több forrását is érdemes megvizsgálni, egyrészt a nemzetközi jogban uralkodó szokásjogi szabályokat és elveket, másrészt a határon áterjedő környezeti károkra vonatkozó megállapodásokat.

3.1.1. Nemzetközi szokásjog és elvek a nemzetközi környezetvédelemben

Ezeknek a szabályoknak és elveknek a normatív jellege nagyszámban került megfogalmazásra: szerződéses rendelkezésekben, nemzetközi szervezetek ajánlásaiban, a konferenciák végén eredményként született egyezményekben és más dokumentumokban, amelyek hatással vannak az államok gyakorlatára.²⁰ Ezek *általánosan elfogadottakká váltak és a továbbiakban* kidolgozott nemzetközi dokumentumokban is megjelennek.²¹ Ide sorolhatjuk a határon áterjedő szennyezések megelőzését, a szennyezésért való felelősségi szabályokat, az együttműködési kötelezettséget, illetve a környezeti hatásvizsgálat lefolytatásának követelményét is.²² Az egyik legfontosabb elv a *sic utere tuo non leadas*²³ elve. Kialakulása több bírósági ítéletre vezethető vissza, így például az 1941-ben, a Trail Smelter ügyben²⁴ született választottbírói ítéletre, mely szerint „a nemzetközi jog elvei alapján [...] egyetlen államnak sincs joga ahhoz, hogy területét arra használja, vagy területének használatát oly módon másnak arra engedje meg, hogy valamely másik államnak vagy annak területén, avagy az abban lévő személyeknek vagy ott lévő tulajdonban füst által jogsértést okozzon, ha ennek komoly következményei vannak, és a jogsérelmet világos és meggyőző bizonyítékok támasztják alá.”²⁵ A Nemzetközi Bíróság 1949-ben, a Korfu-szoros ügyben hozott ítélete

20 Owen Mcintyre, The Role of Customary Rules and Principles of International Environmental Law in the Protection of Shared International Freshwater Resources, *Natural Resources Journal* Vol. 46., 2006, 160.

21 Faragó Tibor és dr. Kocsis-Kupper Zsuzsanna, *Országhatárokon Átterjedő Baleseti Jellegű Vízszennyezések: Nemzetközi jogi eszközök elvei és rendelkezései*, 2001, 15. http://real.mtak.hu/65638/1/Hatarvizek__WWF_u.pdf (2018. 10. 10.)

22 Owen Mcintyre, 161.

23 *Úgy használj a sajátodat, hogy ezzel ne okozz másnak kárt.*

24 A kanadai gyárból a levegőbe jutó kén-dioxid súlyos, határon áterjedő környezeti károkat okozott szomszédjának, az Amerikai Egyesült Államoknak.

25 Reports of International Arbitral Awards (Trail Smelter Case), 16 April 1938 and 11 March 1941, Volume III pp. 1905-1982, 1965. és Kecskés Gábor, *A környezeti károkért való felelősség a nemzetközi jogban*, Doktori Értekezés, Győr, 2012. 252. <http://www.sze>.

szerint „egyetlen állam sem használhatja területét más állam jogainak a rovására.”²⁶

Az ENSZ 1972-ben Stockholmban,²⁷ majd 1992-ben Rio de Janeiroban²⁸ tartott környezetvédelmi világkonferencia eredményeként elfogadott nyilatkozatok az elvet szintén tartalmazzák: habár az államok szuverén joga saját erőforrásainak hasznosítása, tilalmazzák, hogy az erre irányuló tevékenységek más államok területén környezeti károkat vagy szennyezéseket okozzanak.²⁹ Ez nemcsak az állam környezeti károkozástól való tartózkodási kötelezettségét jelenti, hanem megelőzési kötelezettséget is. A nemzetközi környezetvédelmi jogban uralkodó *szennyező fizet elve* a Rio nyilatkozat 16. elvében jelenik meg, melynek értelmében a szennyezőnek kell viselnie a szennyezés költségeit. Ezzel összhangban a határokon áttérjedő környezeti károk vonatkozásában az az állam viseli a felelősséget, amelyik területéről ered, vagy amelyik területén folytatják a káros hatást kiváltó tevékenységet.³⁰ Az államok felelősek lehetnek, ha pl. jogalkotásuk vagy a jogszabályok érvényesítése gyenge, ezáltal nem kellő mértékben kötelezi a veszélyes tevékenységek végzőit a környezeti károkozás kockázatának csökkentésére, illetve a tevékenység beszüntetésére.³¹ Ha az állam rá vonatkozó nemzetközi kötelezettséget sért, azért felelősséggel tartozik. Azonban jogszerű tevékenységek alapján bekövetkezett károk miatt is felmerülhet az állam felelőssége.³² Itt is van kötelezettségszegés, ami azt jelenti, hogy egy megengedett tevékenység sem végezhető úgy, hogy *az más államnak kárt okozzon*. Az állam mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy megtett minden szükséges és megfelelő intézkedést.³³

3.1.2. Nemzetközi megállapodások

A nemzetközi jogban több, a környezet védelmét célzó egyezmény is született, azonban Románia vagy nem volt részese azoknak az egyezményeknek, amelyek felelősségi

hu/~smuk/DoktoriIskola/Fokozatszerzes/KecskesG/dissz.pdf (letöltés: 2018.03.14.)

26 Az ügyben a Bíróság Albániát tartotta felelősnek a Brit hajóknak okozott károkért, mivel nem tájékoztatta a másik felet a vízbe lerakott aknákról. International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, The Corfu Channel Case, Judgment of April 9th, 1949, 22.

27 Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm 1972 (Az emberi környezetről szóló nyilatkozat 1972)

28 Rio Declaration on Environment and Development 1992 (Ríói Nyilatkozat a Környezetről és a Fejlődésről 1992)

29 Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm 1972 (Stockholmi Nyilatkozat) 21. elv és Rio Declaration on Environment and Development 1992 (Ríói Nyilatkozat) 2. elv

30 Faragó Tibor és Kocsis-Kupper Zsuzsanna, 49.

31 Faragó Tibor és Kocsis-Kupper Zsuzsanna, 49.

32 Faragó Tibor és Kocsis-Kupper Zsuzsanna, 50.

33 Kovács Péter, *Nemzetközi Jog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2016, 570.

kérdéseket rendeztek – például 1997 ENSZ a nemzetközi vízfolyások hajózásán kívüli használatáról; az 1972 Ramsari egyezmény a nemzetközi jelentőségű vadvizek és az ott élő vízimadarak védelméről – vagy azok az egyezmények, amelyeknek részese volt, nem tartalmaztak olyan rendelkezéseket, amelyekre Magyarország könnyen hivatkozhatott volna.³⁴ Az alábbiakban a releváns nemzetközi megállapodások áttekintésére kerül sor, a teljesség igénye nélkül.

1992-ben, Helsinki-ben született meg *Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény* (Helsinki egyezmény). A Preambulumban megjelenik a szennyező fizet elve, mint a nemzetközi környezetvédelmi jog általános elve.³⁵ Az egyezmény továbbá meghatározza a felek, vagyis a részes államok felelősségét a veszélyes tevékenységet végző üzemeltetőkkel összefüggésben is. Ennek értelmében „A Részesek biztosítják, hogy az üzemeltető a veszélyes tevékenység biztonságos működtetéséhez és az ipari balesetek megelőzéséhez szükséges minden intézkedést köteles legyen megtenni.”³⁶ Az egyezményben szereplő rendelkezések alapjául a megelőzés elve szolgál: „A Felek megteszik az ipari balesetek megelőzéséhez szükséges intézkedéseket, beleértve azokat az intézkedéseket, amelyekkel az üzemeltetőket az ipari balesetek kockázatainak csökkentésére készítetik.”³⁷ A megelőzés elvből fakadóan a kibocsátó félnek meg kell követelnie az üzemeltetőtől a veszélyes tevékenység biztonságos működtetésének bizonyítását információ szolgáltatás útján.³⁸ Az egyezmény a vitarendezésre is tartalmaz szabályokat, amelyek értelmében a felek között felmerülő vita esetén a Nemzetközi Bírósághoz vagy választottbírószághoz lehet fordulni.³⁹ Mivel Románia nem volt részese az egyezménynek, így ennek rendelkezései nem voltak alkalmazhatóak.

Ahogy a Helsinki egyezmény, úgy az *országhatáron áttérjedő környezeti hatások vizsgálatáról szóló, Espoóban* (Finnország), 1991-ben született regionális egyezmény (Espooi egyezmény) is hangsúlyozza a megelőzés elvét. A 2. cikk 1. pontja alapján a felek „*megtesznek minden megfelelő és hatékony intézkedést a tervezett tevékenységekből eredő jelentős mérvű, ártalmas országhatáron áttérjedő környezeti hatások megelőzésére, csökkentésére és ellenőrzésére.*” Az I. Függelék felsorolja azoknak a tevékenységeknek a körét,⁴⁰ amelyekre

34 Balogh Tamás, A román állam felelősségének néhány vonatkozása a Tisza ciánszennyezésével kapcsolatban, *Jogtudományi Közöny* 2000/7-8., 308.

35 Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, Helsinki, 1992, 3. cikk, 3. pont

36 Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, Helsinki, 1992, 3. cikk, 3. pont

37 Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, Helsinki, 1992, 6. cikk, 1. pont

38 Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, Helsinki, 1992, 6. cikk, 2. pont

39 Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, Helsinki, 1992, 21. cikk és XIII. melléklet

40 Ilyen tevékenységek pl. nyersolaj finomító, nukleáris fűtőanyag termelésére, cellulóz- és

az egyezmény hatálya vonatkozik⁴¹. Ezek között szerepel a „*Fémtartalmú ércvek és szén nagyobb mérvű bányászata, helyszíni előkészítése és dúsítása.*”⁴² Az egyezmény tartalmaz rendelkezéseket az ellenőrzésre, együttműködésre, tájékoztatásra vonatkozóan, és előírja a környezeti hatásvizsgálat lefolytatását. Bár ezt az egyezményt Románia 1995-ben aláírta, de egészen 2001-ig nem ratifikálta.

A regionális egyezmények közül érdemes még *megemlíteni a Duna védelmére és fenntartható használatára irányuló együttműködésről, 1994-ben, Szófiában született egyezményt.* Az egyezmény célja a Duna és a vízgyűjtőjén található vizek védelme. A „*Szerződő Felek, amennyire csak lehetséges, törekednek a fenntartható és méltányos vízgazdálkodás céljainak elérésére, beleértve a felszíni és a felszín alatti vizek megőrzését, javítását és észszerű használatát a vízgyűjtőn.*”⁴³ Az előző egyezményekhez hasonlóan *rögzíti az elővigyázatosság és a megelőzés elvét, azonban nem foglalkozik a baleseti jellegű vízszennyezésekből eredő károkkal kapcsolatos felelősség kérdéseivel.*⁴⁴

Bár azok a megállapodások, amelyeknek Románia részese volt, előírják az együttműködést a környezet védelme és megőrzése érdekében, de a határokon áttérjedő környezeti károkkal kapcsolatos felelősségről nem tartalmaznak rendelkezést. Magyarország kezdeményezhetett volna pert Románia ellen a Nemzetközi Bíróságon, de hiányzott az államok szennyezésére vonatkozó szerződés, amihez hozzáadódik, hogy Románia a Nemzetközi Bíróság joghatóságát nem ismerte el, ez pedig további nehézséget jelentett.⁴⁵

3.1.3. Tătar vs. Romania ügy

Bár nemzetközi jogi fórumon Magyarország nem érvényesítette igényét, de Románia felelősségét az Emberi Jogok Európai Bírósága megállapította a Tătar vs. Romania ügyben.⁴⁶ Vasile Gheorghe Tătar fiával sérelmezték a Nagybánya közelében működő bányavállalat tevékenységét, mivel a működése során alkalmazott cianid

papírgyártás

41 Ha egy tevékenység nem szerepel az I. Függelékben, akkor bármelyik fél kezdeményezésére megbeszélések kezdeményezhetők annak jelentős mérvű, ártalmas, országhatáron áttérjedő hatásának kérdéseiről. A felek megegyezése alapján a tevékenységet úgy kell kezelni, mintha tartalmazná a felsorolás. Espooi egyezmény 2. cikk 5. pont

42 Az országhatáron áttérjedő környezeti hatások vizsgálatáról szóló Espooi egyezmény I. Függelék, 14. pont

43 Egyezmény a Duna védelmére és fenntartható használatára irányuló együttműködésről, 1994-ben, Szófia, 2 cikk 1 bek.

44 Faragó Tibor és Kocsis-Kupper Zsuzsanna 50.

45 Alexander Szakats, Cross Border Pollution – Private International Law Problems in Claiming Compensation, *Victoria University of Wellington Law Review* 32, 2000, 614.

46 European Court of Human Rights, Press release issued by the Registrar, Chamber Judgment Tătar v. Romania 27. 1. 2009.

veszélyeztette az emberi életet és egészséget, valamint a környezetet is. A gyermek asztmás megbetegedésének kialakulásáért az üzemet tartották felelősnek. Tătar arra hivatkozott, hogy a számos benyújtott panasz ellenére a hatóságok nem cselekedtek.⁴⁷ Az Emberi Jogok Európai Bírósága ítéletében megállapította, hogy Románia megsértette az Európai Emberi Jogi Egyezmény 8. §-át,⁴⁸ vagyis a magán- és családi élethez való jogot: a szennyezés zavarhatja a magán és családi életet, mivel az hatással van a jólétre. Az államnak kötelessége biztosítani a polgárainak a védelmét az ipari tevékenységek engedélyezésének, működésének és ellenőrzésének szabályozásával, különösen akkor, ha az veszélyezteti a környezetet és az egészséget.⁴⁹ A 2000 januárjában bekövetkező baleset ellenére a vállalat tovább működhetett. A bíróság szerint ezzel az elővigyázatosság elve sérült, melynek értelmében a „teljes tudományos bizonyosság hiánya nem használható fel indoklásként a környezetromlást megakadályozó, a hatékonysággal járó intézkedések elhatalosítására.”⁵⁰ Románia nem mérte fel megfelelően a vállalat tevékenységének kockázatait,⁵¹ és nem tette meg a szükséges intézkedéseket az érintettek magánéletének és otthonának védelme érdekében. Általánosan fogalmazva az egészséges, védett környezethez való jog megsértésére került sor.⁵² Bár Románia felelősségét a bíróság kimondta, de nem találta bizonyítottnak a fiú betegsége és a cianid alkalmazása közötti okozati láncot.⁵³ Erre tekintettel sem anyagi, sem erkölcsi kártérítést nem ítélt meg Tătar és fia számára.⁵⁴

47 European Court of Human Rights, Press release issued by the Registrar, Chamber Judgment Tătar v. Romania 27.1.2009, 3.

48 8. cikk: Magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jog 1. Mindenkinek joga van arra, hogy magán- és családi életét, lakását és levelezését tiszteletben tartsák. 2. E jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott, olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges.

49 European Court of Human Rights, Press release issued by the Registrar, Chamber Judgment Tătar v. Romania 27.1.2009, 2.

50 Lásd. Rio Declaration on Environment and Development 1992 (Riói Nyilatkozat), 15. elv

51 Svitlana Kravchenko and John E. Bonine, *Interpretation of Human Rights for the Protection of the Environment in the European Court of Human Rights* 2011. 276. http://www.mcgeorge.edu/Documents/Conferences/GlobeJune2012_InterpretationofHumanRights.pdf (2018.11.02.)

52 Giuliana Ziccardi Capaldo, *The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence* 2010, Oxford University Press, 2012, 734.

53 European Court of Human Rights, Press release issued by the Registrar, Chamber Judgment Tătar v. Romania 27.1.2009, 3.

54 Rostás Szabolcs, Magyar Nemzet, 2000 https://mno.hu/migr_1834/elitelt_romaniat_a_tiszai_cian_ugyeben-329526 (2017.11.9 02.)

Összegzés

A katasztrófa felhívta a figyelmet a nemzetközi környezetvédelmi jog hiányosságaira: az államok határokon áterjedő környezeti károkért való felelőssége nincs megfelelően szabályozva.⁵⁵ A katasztrófa után a vonatkozó egyezményekhez kapcsolódó speciális jegyzőkönyvek kidolgozására,⁵⁶ és a már létező egyezményekhez való csatlakozás ösztönzésére került sor, így pl. Románia több egyezményt is ratifikált.⁵⁷ A veszélyes tevékenységek sokkal nagyobb figyelmet igényelnek és bár nagyszámú, környezetvédelemmel foglalkozó nemzetközi dokumentum jött létre az elmúlt évtizedekben, még mindig hiányzik egy, a határokon áterjedő környezeti szennyezés felelősségével foglalkozó egyezmény. A Nemzetközi Jogi Bizottság közel 50 éven át tartó munkájának eredményeként 2001-ben elfogadásra kerülő Az államok nemzetközi jogsértések miatti felelősségről szóló végleges tervezet (*Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*) annak ellenére, hogy az ENSZ Közgyűlése több ízben is az államok figyelmébe ajánlotta, nemzetközi szerződésbe foglalása elmaradt, így nem rendelkezik kötelező erővel.

Magyarország igényét végül magánjogi úton próbálta érvényesíteni, és 2001 decemberében kártérítési igényt nyújtott be az Aurul ellen a Fővárosi Bíróságon, ami közben Transgold néven működött tovább. 2006-ban a Fővárosi Bíróság közbenső ítélettel megállapította a Transgold vállalat felelősségét, amely időközben csődbe ment. Az ellene indított felszámolási eljárás megtörtént és a nagybányai cég jogutód nélkül megszűnt. Mivel nem volt alperes, a Fővárosi Bíróság 2010-ben lezárta a pert.⁵⁸ Magyarország így kártérítés nélkül maradt.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Alexander SZAKATS, Cross Border Pollution – Private International Law Problems in Claiming Compensation, *Victoria University of Wellington Law Review* 32, 2000
- Angela MICHNEA and Ioan GHERHES, Impact of Metals on the Environment Due to Technical Accident at Aurul Baia Mare, Romania, *International Journal of Occupational Medicine and Environmental Health*, Vol. 14. No 3, 2001, 255.
- BALOGH Tamás A román állam felelősségének néhány vonatkozása a Tisza ciánszennyezésével kapcsolatban. *Jogtudományi Közlöny* 2000/7-8.

55 Kocsis-Krupper Zsuzsanna, A romániai eredetű cianid-szennyezés hatása az európai és a nemzetközi környezetjogra. *Európai Jog* 2002/3. 14-19.

56 Helsinki Egyezmény helytállással és kártérítéssel kapcsolatos jegyzőkönyvei

57 pl. Espooi Egyezmény, Aarhusi Egyezmény

58 http://www.atv.hu/belfold/20100218_ciankatasztrofa_magyarorszag_nem_kap_karteritest (2017.10.28.)

- FARAGÓ Tibor és KOCSIS-KUPPER Zsuzsanna, Országhatárokon Átterjedő Baleseti Jellegű Vízzennyezések: Nemzetközi jogi eszközök elvei és rendelkezései, 2001 http://real.mtak.hu/65638/1/Hatarvizek__WWF_u.pdf (2018. 10. 09.)
- Giuliana Ziccardi CAPALDO, *The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence* 2010, Oxford University Press, 2012, 734.
- KECSKÉS Gábor, *A környezeti károkért való felelősség a nemzetközi jogban, Doktori Értekezés, Győr, 2012.* 252. <http://www.sze.hu/~smuk/DoktoriIskola/Fokozatszerzes/KecskesG/dissz.pdf>
- KOCSIS-KUPPER Zsuzsanna (2002): A romániai eredetű cianid-szennyezés hatása az európai és a nemzetközi környezetjogra. *Európai Jog* 2002/3. 14-19
- KOVÁCS Péter, *Nemzetközi Jog, Osiris Kiadó, Budapest, 2016*
- Owen MCINTYRE, *The Role of Customary Rules and Principles of International Environmental Law in the Protection of Shared International Freshwater Resources*, *Natural Resources Journal* Vol. 46., 2006
- ROSTÁS Szabolcs, *Magyar Nemzet*, 2009 https://mno.hu/migr_1834/eliteltok_romanaiat_a_tiszai_cian_ugyeben-329526 (2017.11.02.)
- Roxanna McDONALD, *Introduction to Natural and Man-made Disasters and Their Effects on Buildings*, Routledge, 2007
- Svitlana KRAVCHENKO and John E. BONINE, *Interpretation of Human Rights for the Protection of the Environment in the European Court of Human Rights* 2011. http://www.mcgeorge.edu/Documents/Conferences/GlobeJune2012_InterpretationofHumanRights.pdf (2011.18.02.)
- TÓTH I. János: Az externália új dimenziói, *Magyar Tudomány*, 169. évfolyam, 2008/5. szám
- Az ipari balesetek országhatárokon túli hatásairól szóló egyezmény, 1992, Helsinki
- Az országhatáron átterjedő környezeti hatások vizsgálatáról szóló, Espoóban, 1991 Egyezmény a Duna védelmére és fenntartható használatára irányuló együttműködésről, 1994, Szófia
- Emberi Jogok Európai Egyezménye, 1950
- Reports of International Arbitral Awards (Trail Smelter Case), 16 April 1938 and 11 March 1941, Volume III pp. 1905-1982, 1965
- Rio Declaration on Environment and Development 1992 (Riói Nyilatkozat a Környezetről és a Fejlődésről 1992)
- Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment, Stockholm 1972 (Az emberi környezetről szóló nyilatkozat 1972)
- Reports of International Arbitral Awards (Trail Smelter Case), 16 April 1938 and 11 March 1941, Volume III pp. 1905-1982
- International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, The Corfu Channel Case, Judgment of April 9th, 1949, 22.

European Court of Human Rights, Press release issued by the Registrar, Chamber Judgment *Tătar v. Romania* 27.1.2009,
A Környezetvédelmi bizottság tevékenysége az 1998-2002-es parlamenti ciklusban
<http://www.parlament.hu/biz37/korb/dok/korb98.htm>
http://www.atv.hu/belfold/20100218_ciankatasztrofa_magyarorszag_nem_kap_kar-teritest (2017.10.28.)
2000. december 15. A Nagybányai Baleset Felmérésére Alakult Nemzetközi Munkacsoport jelentése [http://www.etk.hu/cian/docs/BMTF_Report_\(HUN\).pdf](http://www.etk.hu/cian/docs/BMTF_Report_(HUN).pdf) (2017.10.27.)
Ciánszennyezés Baia Mare-n (Nagybányán) 2000. június http://documents.rec.org/publications/Cyanide_spill_June2000_HUN.pdf (2017.10.27.)
https://iparikatasztofak.blog.hu/2017/10/31/mitol_vereslett_a_rajna (2018. 11. 14.)
<https://www.cbc.ca/news/world/cyanide-spill-worst-environmental-disaster-since-chernobyl-1.225983> (2018.11.15.)

Tárgyszavak

Tisza, cianid, ciánszennyezés, környezeti kár, felelősség a környezeti károkért, nemzetközi jog

dr. Repponi Felícia¹

A GYERMEK EGÉSZSÉGES FEJLŐDÉSHEZ VALÓ JOGA, A SZÜLŐI KÖTELEZETTSÉGEK ÉRVÉNYESÍTÉSE VISZONYLATÁBAN

Bevezetés

A gyermekek egészséges testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez való joga és annak biztosítása különös védelmet élvez mind nemzetközi tekintetben, mind a hatályos magyar jogi szabályozás értelmében, így az alapvető gyermeki jogok közt kap helyet. A jogosultság érvényesülésének garanciái közé tartozik egyfelől a szülői magatartások, kötelezettségek körülírása, másfelől az esetleges veszélyeztető helyzetek elhárítása körében a gyermekvédelmi intézményrendszer közbelépése – elsősorban a szülők önkéntes együttműködésére alapozva, majd ennek eredménytelensége esetén a szülők kötelezésére, továbbá egyéb hatósági intézkedésekre is sor kerülhet.

Dolgozatomban főként arra keresem a választ, hogy a gyermek egészséges fejlődéséhez való joga és ezzel összefüggően a boldog gyermekkor elérése a jogalkalmazási gyakorlatban miként érvényesül, milyen standardok fektethetők le, mérceként szolgálhat-e a gyermek veszélyeztetettségének felismerésében, ennek elhárításában, illetőleg a külső szakemberek bevonása és a hatósági intézkedések eredményezhetnek-e attitűdváltozást a szülők magatartásában, gondozáshoz-neveléshez fűződő kötelezettségeik gyakorlásában, és mindezek hogyan szolgálják a gyermek mindenek felett álló érdekét.

1. A gyermek egészséges fejlődése biztosításának dilemmái

A gyermek egészséges fejlődése védelmének megközelítése során kérdésként merül fel, hogy milyen megalapozással kerül sor állami-intézményi beavatkozásra. Ha a gyermek e jogára erkölcsi alapelvként is tekintünk, akkor a vizsgálat tárgyát az képezi, hogy kinek az erkölcs tekintendő irányadónak? Ha a társadalomé – amelyet a jogi szabályozás is leképez, lévén „a jog az erkölcs minimuma, ama erkölcsi tevékenységek és érzelmek minimuma, melyeket a társadalom tagjaitól megkívánunk”², akkor előfeltételül kell szolgáljon a kérdésben létrejövő erős társadalmi konszenzus megléte,

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Jellinek, Georg: *Allgemeine Staatslehre*. Dritte Auflage. Berlin, Verlag von O. Häring, 1914. 369.

és nem hagyható figyelmen kívül az erkölcs koronkénti változása – és adott esetben a generációs különbségek adta leképződése, több megközelítés együttélése sem.³ Ha az egyéné – akkor egyfelől a döntési jogosultsággal rendelkező (gyermekvédelmi) szakemberek erkölcsi megítélése lehet a döntő, mely szintén ki van téve a szubjektivitásnak. Másfelől pedig a szülők erkölcsisége jöhet számításba, amely – és ezzel szoros összefüggésben a szülői alkalmasság kérdése is – több tényezőtől függ, mint például az iskolázottság, a szülők életkora, szociális helyzete, területi elhelyezkedése.⁴ Tehát összességében megállapítható, hogy az erkölcsi megközelítés egyénenként, szocializációs színterenként és korszakonként változó, így az, hogy a jogi szabályozás tud-e megfelelően reagálni – értve ez alatt a tartósságot – az erkölcsi elemekre leképezhető családjogi – gyermekvédelmi jogintézményekre, annak függvénye is, hogy az adott időszakban melyek a társadalmi „trendek”, elvárások.⁵

Egy másik megközelítési lehetőség a kérdéskör veszélyeztető körülmények felőli vizsgálata, e tekintetben azonban felmerül az esetlegesség tényezője, tehát attól, hogy az adott gyermek önmagában olyan rizikó faktorokkal teli környezetben van, amelyek az esetek nagy részében – mondhatni általánosságban – a gyermekek fejlődésének sérelméhez vezetnek, nem feltétlen vonja maga után a konkrét veszélyeztetés bekövetkeztét. Másfelől pedig a veszélyeztető körülményeknek végtelen listája lehet – szintén annak okán, hogy erkölcsileg kicsoda – mely gyermekkel érintkező szakember vagy intézmény – állapítja meg és milyen jellemző esetek alapján.⁶ Mindazonáltal a gyermekvédelem preventív szerepének erősítése kiemelt fontosságú a hatékony ellátórendszer működéséhez.⁷

Végül pedig a (tényleges) veszélyeztetettség mértéke szolgálhat kiindulási alapul, ekkor azonban már a gyermek jogsérelem (rosszabb esetben abúzus) áldozatává vált, így már a közbelépés csak a bekövetkezett kárra tud reagálni, leginkább a további – vélhetően súlyosabb – események megakadályozásával.

3 GRÁD András: Az emberi jogok európai bíróságának esetjoga. In: Halmai Gábor (szerk.) *Család, tulajdon és emberi jogok*. Budapest, Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ, 1999. 76.

4 Dr. Veczkó József: *A gyermekvédelem pszichológiai és pedagógiai alapjai*. Budapest, Tankönyvkiadó, 1990. 17.

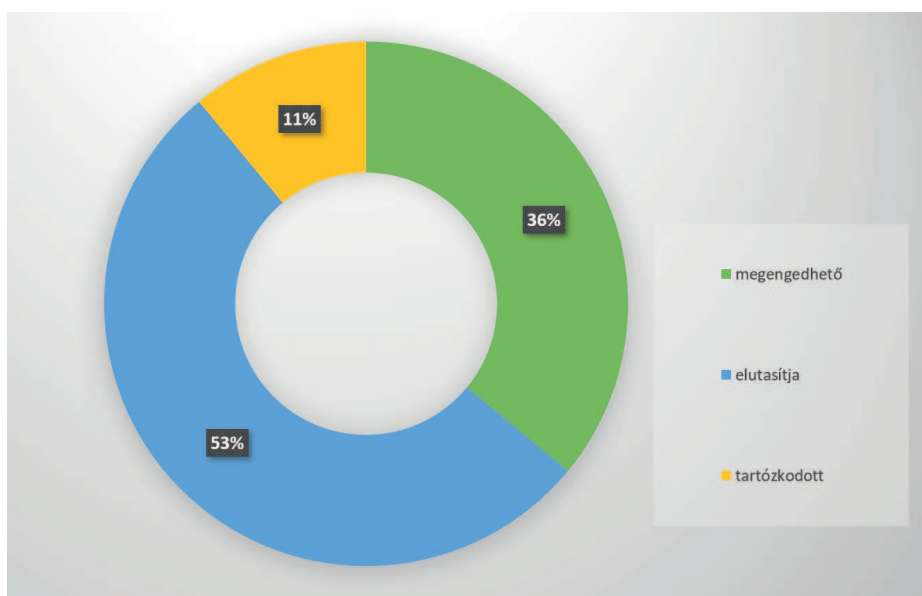
5 Bíró Endre: *A gyermeki jogok jogági pillérei és sajátosságai*. forrás: anzdoc.com/a-gyermeki-jogok-jogagi-pillerei-es-sajatossagai.html (2018. 12. 05.)

6 Szöllősi Gábor: A gyermekvédelmi probléma, mint társadalmi konstrukció *Esély*, 2003/2. 75- 95.

7 Az Új Széchenyi-terv keretén belül 2011-ben a Nemzeti Család-és Szociálpolitikai Intézet „Gyermekjóléti szolgáltatás – Prevenció” címmel készített tervezetet az ügy előremozdítása érdekében. Lásd: ncszsi.hu/download.php?file_id=1737 (2018. 12. 10.)

1.1. A dilemmák gyakorlati leképződése

Jól mutatja a fenti megközelítési módok összefüggéseit, egymással való kölcsönhatását a gyermekek fegyelmezési célú testi fenyítésének kérdése. Megfigyelhető, hogy a gyermekek bántalmazásának felismerésének és megelőzésének módszereinek kidolgozása aktuális kérdés és egyre nagyobb hangsúlyt kap.⁸ Tehát mondhatjuk azt, hogy a jogalkotás szintjén is megjelenik egy társadalmi konszenzuson alapuló értékítélet, mely szerint a gyermekek bántalmazása elítélendő cselekmény. Az UNICEF által 2017-ben kezdeményezett és a Publicus Research által kivitelezett reprezentatív felmérés⁹ tárgyát a magyarországi fegyelmezési célú testi fenyítéshez való viszony képezte. A kutatás eredményeit az alábbi diagramok mutatják be¹⁰:

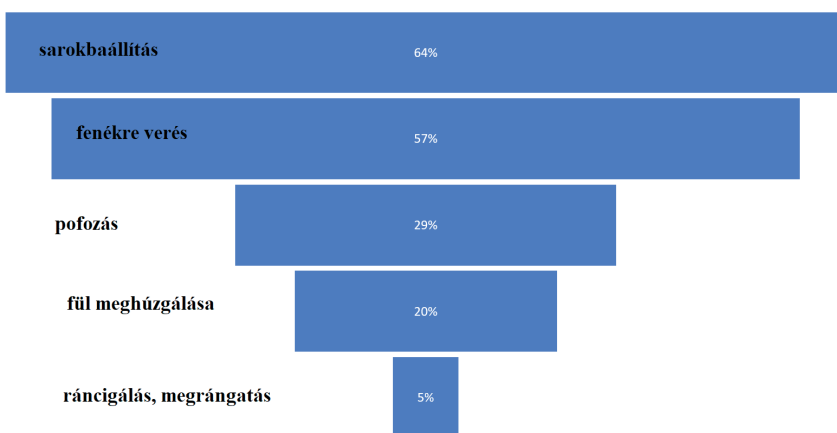


1. Válaszok megoszlása a fegyelmezési célú testi fenyítés megengedhetőségéről

8 Példaként említeném az Európa Tanács „One in five” elnevezésű, a gyermekek ellen elkövetett szexuális erőszak elleni 2014-ben induló kampányát. Bővebben: coe.int/t/dg3/children/1in5/default_en.asp (2018. 12.01.)

9 publicus.hu/blog/kutatas_meg_mindig_hiszunk_a_gyerek_vereseben/ (2018. 12.01.)

10 Az ábrákat a közzétett kutatás eredményei alapján készítettem.



2. Válaszok megoszlása a leginkább alkalmazott fegyelmezési módszerekről

A felmérésből levonható az a következtetés, hogy míg a megkérdezettek 36%—a tartja megengedhetőnek a testi fenytés alkalmazását, és bár 53% elutasítja, az alkalmazott fegyelmezési módszerek nagyrészt kimerítik a testi (vagy lelki) bántalmazást. A válaszadók összetételét tekintve azt a tendenciát figyelték meg, hogy a testi fenytést támogatói leginkább az idősebb (50 év feletti) korosztály és az alacsonyabb iskolai végzettségűek. Mindebből megállapítható, hogy tekinthető veszélyeztető körülménynek, ha egy gyermek olyan családban él, ahol a testi fenytés elfogadott módszer, ugyanakkor a tényleges fenytés (bántalmazás) bekövetkezéséig közbelépés csak a prevenció szintjén lenne lehetséges (bővítve a szülők nevelésre szolgáló eszköztárszerét), viszont önmagában diszkrimináció lenne, ha például egy bántalmazásra irányuló megelőző programban való részvétel az alapján lenne kötelező, hogy valaki idősebb vagy éppen alacsonyabb iskolai végzettséggel rendelkező szülő.

1.2. A gyermek egészséges fejlődéshez való joga és a vonatkozó szabályozás

A gyermek egészséges fejlődése körébe a testi, lelki-szellemi, érzelmi és erkölcsi fejlődéshez való jog sorolható.

A jogi szabályozást tekintve a 1991. évi LXIV. törvény által kihirdetett a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény (ENSZ Gyermekjogi Egyezmény) a bevezető részben deklarálja a felismerést, miszerint „... a gyermek személyiségének harmonikus kibontakozásához szükséges, hogy családi környezetben, boldog szeretetteljes és megértő légkörben nőjön fel”. Az Egyezmény 3. cikke pedig, a részes államok kötelezettségeit fekteti le a gyermek mindenképp felett álló érdekét és jólétének biztosítását célozva.¹¹

11 Az ENSZ Gyermekjogi Egyezmény 3. cikke: „1. A szociális védelem köz- és magánintézmé-

A nemzetközi gyermekjogi követelményekkel összhangban az Alaptörvény a XVI. cikkének (1) bekezdésében deklarálja: „Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”

Emellett pedig a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (a továbbiakban Gyvt.) fogalmazza meg az egészséges fejlődéshez kapcsolódó további jogosultságokat, mint többek közt a gyermek egészséges felnevelkedéshez, a személyisége kibontakoztatásához és a fejlődését veszélyeztető helyzetek elhárításához fűződő joga.¹²

Elmondható tehát, hogy mintegy a „boldog gyermekkor” standardjainak lefektetését célozza a jogi szabályozás a gyermek családjában történő felnevelkedése során, ugyanakkor kérdésként merülhet fel, hogy milyen szempontok alapján lesz egy család életvitele a gyermekre nézve megfelelő, egészséges vagy éppen boldog, melyek ebben az értelemben szintén erkölcsi töltettel erőteljesen áthatott fogalmak, és mely esetekben történjen meg ez alapján az ezt veszélyeztető helyzetekre hivatkozva a gyermekvédelmi intervenció.

1.3. A szülői kötelezettségek a gyermek egészséges fejlődésének biztosításához kapcsolódóan

Ahogy az eddigiekből kirajzolódott: a jogi szabályozás hangsúlyozza, hogy a gyermek egészséges fejlődése megvalósulásának elsődleges fóruma a család; ebből szinte szükségszerűen adódik, hogy „a gyermeki jogok megsértésének színtere (is) a család”.¹³

A jogalkotó pedig az alapvető szülői kötelezettségek körülírására törekszik, meghatározva mintegy a szülői alkalmasság standardjait, a felnőtt-társadalom (össztársadalmi szinten értve) gyermekkel szembeni kötelelességeit.¹⁴

Az Alaptörvény XVI. cikkének (3) bekezdése a szülői gondoskodás kötelezettségét, ezen belül is a gyermekük taníttatását írja elő.¹⁵

nyei, a bíróságok, a közigazgatási hatóságok és a törvényhozó szervek minden, a gyermeket érintő döntésükben a gyermek mindenképp felett álló érdekét veszik figyelembe elsősorban.

2. Az Egyezményben részes államok kötelezik magukat arra, hogy a gyermek számára, figyelembe véve szülei, gyámjai és az érte törvényesen felelős más személyek jogait és kötelelességeit, biztosítják a jólétéhez szükséges védelmet és gondozást, e célból meghozzák a szükséges törvényhozási és közigazgatási intézkedéseket.”

12 Gyvt. 6. § (1) és (2) bekezdése: „A gyermeknek joga van a testi, értelmi, érzelmi és erkölcsi fejlődését, egészséges felnevelkedését és jólétét biztosító saját családi környezetében történő nevelkedéshez. A gyermeknek joga van ahhoz, hogy segítséget kapjon a saját családjában történő nevelkedéséhez, személyiségének kibontakoztatásához, a fejlődését veszélyeztető helyzet elhárításához, a társadalomba való beilleszkedéséhez, valamint önálló életvitelének megteremtéséhez.”

13 Szabó Máté (szerk.) - Hajas Barnabás (szerk.): Emberi méltóság korlátok nélkül. Budapest, Országgyűlés hivatala, 2009. 89.

14 Miklós Katalin: Döntés az igazság alapján. In: Halmi Gábor 1999. 46.

15 „A szülők kötelesek kiskorú gyermekükről gondoskodni. E kötelezettség magában foglalja gyermekük taníttatását.”

A családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. törvény pedig a főbb szülői kötelezettségeket listázza, e körben említve többek közt a következőket: felelős nevelés, a gyermek testi, szellemi, lelki és erkölcsi fejlődéséhez szükséges feltételek, így különösen az oktatáshoz és az egészségügyi ellátásához való hozzájutás biztosítása, a gyermek emberi méltóságának tiszteletben tartása, a gyermek fejlődéséhez szükséges döntések meghozatala a gyermek érdekében, a gyermek véleményének kikérésével, a gyermek jogainak védelme, nem utolsósorban pedig a gyermek ellátásában közreműködő szervezetekkel és hatóságokkal való együttműködés.¹⁶

2. Eljárások a gyermek egészséges fejlődésének veszélybe kerülése esetén

Mindezek után adja magát a kérdés, hogy mi történik abban az esetben, ha a gyermek egészséges fejlődése sérelmet szenved, így a következőkben a gyermekvédelmet ellátó intézmények tevékenységének és kapcsolódó eljárásaiknak rövid áttekintése következik.

2.1. *Lehetőségek a gyermekvédelmi ellátórendszer szintjén*

„A Gyvt.-nek valamint a gyermekvédelmi rendszer működésének egyik kiemelkedően fontos alapelve az együttműködés”¹⁷ – mely magában foglalja a szülői együttműködést a gyermekjóléti szolgálat (vagy központ) munkatársaival, a másik meghatározó elv pedig, hogy a közbeavatkozás ne lépje túl a szükségesség igényét – tehát csak annyiban és addig nyújtson segítséget, amíg a család önerőből meg nem tudja oldani a felmerülő problémát. Alapvetően tehát a gyermekjóléti szolgáltatások egyfelől preventív jelleggel a veszélyeztető körülmények leküzdését szolgálják, másfelől a már kialakult veszélyeztetettség esetén igyekszik a szülőknek segítséget nyújtani, például a szociális munka eszköztárával, pszichés megsegítéssel, a gyermekek fejlesztésével, életvezetési tanácsadásokkal.¹⁸ Összességében tehát elmondható, hogy leginkább a szülői kötelezettségek teljesítéséhez nyújtanak segítséget, adott esetben a gyermekekre irányuló megtámogatással.

Amennyiben az alapellátás nem vezet eredményre, akkor kerül sor a gyámhivatal bevonására.¹⁹ A családban történő nevelkedés alkotmányos és alapjogi követelményének szem előtt tartásával az egyik ilyen bevett közbelépés a védelembe vétel, mely során a szülőknek ír elő a gyámhivatal feladatokat a gyermek egészséges nevelkedésének

16 A családok védelméről szóló 2011. évi CCXI. törvény 9. és 10. §

17 Dr. Filó Erika – Katonáné Pehr Erika: *Gyermekek jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem*. Budapest, HVG – Orac 2015. 268.

18 A részletes szabályokat a személyes gondoskodást nyújtó gyermekjóléti, gyermekvédelmi intézmények, valamint személyek szakmai feladatairól és működésük feltételeiről szóló 15/1998. (IV.30.) NVM rendelet tartalmazza.

19 Dr. Filó Erika – Katonáné Pehr Erika: *Gyermekek jogok, gyermekvédelem*. Budapest, HVG – Orac 2009. 367.

biztosítása érdekében, meghatározva a gyermekjóléti szolgálattal való együttműködés területeit. Ha a védelemben vétel során sem szűnik meg a gyermek fejlődésére nézve káros magatartás, akkor kerülhet sor a gyermek elhelyezésére (a szülő beleegyezése és az erre való lehetőség meglétekor más családtagnál – családba fogadással vagy a családból történő kiemeléssel; ideiglenes hatályú elhelyezéssel, illetőleg nevelésbe vétellel), mely maga után vonja a szülői felügyeleti jog (és e körben a törvényes képviselő) szünetelését is. Ez esetben felmerül a gyermek szülővel való kapcsolattartásának kérdése (mely elsősorban a gyermeknek joga, és csak másodsorban a szülőnek jogosultsága, de inkább kötelezettségként jelenik meg nemzetközi szinten is²⁰), melyet szintén a gyámhivatalnak határozatában szabályozni kell, szem előtt tartva, hogy mi szolgálja leginkább a gyermek érdekét. Amennyiben bebizonyosodik, hogy a szülő a kapcsolattartás során tanúsított magatartása is káros a gyermek fejlődésére nézve, vagy éppen a szülő kapcsolattartási jogával visszaél, lehetőség van a kapcsolattartás szűkítésére, felügyelt módon való elrendelésére, súlyosabb esetben a végrehajtásának felfüggesztésére vagy a kapcsolattartás szünetelésére is, azonban ezek mind jelentős hatással bíró döntések a gyermekekre nézve.²¹

Ha már idáig jut egy ügy – az egészséges gyermek-szülő kapcsolat helyreállíthatatlannak tűnik, vagy arra nincsen reális esély a közeljövőben, hogy a szülő alkalmas lesz gyermeke gondozására, nevelésére – bírósági út is igénybe vehető. Az egyik ilyen pertípus a gyermek harmadik személynél történő elhelyezése (mely történhet a szülők kérésére vagy beleegyezésükkel is), a másik lehetőség pedig a szülői felügyeleti jog megszüntetése iránti per kezdeményezése, mely során – igazságügyi szakértő bevonásával és a gyermek érdekeinek vizsgálatával (lehetőleg meghallgatásával is²²) – megállapításra kerül a szülői alkalmatlanság (ugyanakkor van lehetőség a szülői felügyeleti jog visszaállítása iránti per megindítására is), ezzel együtt a szülő a gyermek anyakönyvi kivonatából is törésre kerül, és a gyermekkel való kapcsolattartásra „kizárólag a gyermek érdekében kerülhet sor, esetben kerülhet sor, feltéve, hogy a gyermek érzelmi fejlődését a szülőtől való teljes elszakadása veszélyeztetné”.²³

A szülői felügyeleti jog megvonására – a jogintézmény súlyosságának megfelelően kevés – jelesül három – esetkörben kerülhet sor, melyet a Polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) határoz meg. A Ptk. 4:191. § a következőképp rendelkezik: „(1) A bíróság a szülői felügyeletet megszünteti, ha:

20 Szeibert Orsolya: *A családjogi harmonizáció kérdései és lehetőségei Európában*. Budapest, HVG-ORAC, 2014. 172.

21 Herczog Mária: *A gyermekvédelem dilemmái*. Budapest, Pont Kiadó, 1997, 134.

22 Dr. Dajkó Péter: A szülői felügyelettel kapcsolatos perek szabályai a gyermekek jogainak érvényesülésére figyelemmel forrás: mabie.hu/attachments/article/152/dr.%20Dajk%C3%B3%20P%C3%A9ter%20-%20A%20sz%C3%BCI%20C5%91i%20fel%C3%BCgyelettel%20kapcsolatos%20perek%20szab%C3%A1lyai%20a%20gyermekek%20jogainak%20%C3%A9rv%C3%A9nyes%C3%BCI%20A9s%C3%A9re%20figyelemmel.pdf 27, letöltve: 2018. 12.15.

23 Kőrös András (szerk.): *Polgári jog – Családjog*. Budapest, HVG-ORAC, Budapest, 2013. 298.

a) a szülő felróható magatartásával *gyermeke javát, különösen testi jólétét, értelmi vagy erkölcsi fejlődését súlyosan sérti vagy veszélyezteti*; vagy

b) a gyermeket más személynél helyezték el vagy nevelésbe vették, és az a szülő, akinek szülői felügyeleti joga szünetel, *a gyermek elhelyezésére vagy a nevelésbe vételre okot adó magatartásán, életvitelén, körülményein önhibájából nem változtat.*

(2) Ha a szülőt a bíróság *valamelyik gyermeke személye ellen elkövetett szándékos bűncselekmény miatt szabadságvesztésre ítélte*, a bíróság a szülői felügyeletet a szülő valamennyi gyermeke tekintetében *megszüntetheti*. A bíróság rendelkezhet úgy, hogy a megszüntető határozat hatálya kihat a később született gyermekekre is.”

A szabályozásban a témánk szempontjából három lényeges momentum emelendő ki: egyfelől, az első fordulat tekintetében nem szükséges, hogy a helyzet tetteleségig fajuljon, a megvonást megalapozhatja az olyan magatartás is, amely a gyermeknél olyan súlyos magatartást okozott, mely megalapoz további pszichiátriai vagy gyógypedagógiai kezelést is.²⁴

Másfelől, kérdésként merül fel a második fordulatnál, hogy mely esetek minősülnek önhibának, illetőleg, hogy ez nem eredményezi-e azt, hogy szinte a legtöbb nevelésbe vételnél felügyeleti jog megszüntetésére is szükség lehet. Harmadsorban pedig a (2) bekezdésnél vet fel dilemmákat, hogy a bíróságnak a gyermek sérelmére elkövetett szándékos és szabadságvesztéssel végződő bűncselekmény elkövetése esetén mérlegelési jogköre van, hogy megalapozott-e a szülői felügyeleti jog megvonása a többi gyermek esetén, ugyanakkor vajon mi lehet súlyosabban sértő veszélyeztetés, mint egy szándékos bűncselekmény elkövetése a gyermek sérelmére? Bizonyára függ a kérdés megválaszolása a bűncselekmény jellegétől és súlyosságától, ugyanakkor a jogalkotó e körben nem differenciál, még ha a korábbi szabályozáshoz képest²⁵ a mérlegelés lehetősége miatt tett engedményt, avégett, hogy a szülővel jó kapcsolatot ápoló gyermekek ne kerüljenek hátrányba.²⁶

2.2. Az idő-tényező problematikája

Mindamellert, hogy a jogi szabályozás a fokozatosság elvének megfelelően építi fel a gyermekvédelmi intervenció lépéseit, problémaként merülhet fel azon helyzetekben, amikor nem történik változás a szülői magatartásban, indokolt-e a lépcsőzetesség szigorú betartása, avagy mennyi idő adható a szülőnek arra, hogy változzon, miközben a gyermek egészséges fejlődéshez való joga folyamatosan ki van téve a szülő általi sérelmeknek, pedig a gyermek mindig védendőbb, és adott esetben a folyamatos kétségek közti lét, vagy a szülőtől való állandó szorongásteli állapot maradandó sé-

24 BH 2005.9.321.

25 A házasságról és a családról szóló 1952. évi IV. törvény (Csjt.)

26 Kőrös András 2013. 297.

rüléseket okozhat a gyermek fejlődése szempontjából.²⁷ Jelen tanulmány keretei nem engednek meg hosszabb elemzést az eljárások hosszúságáról, ugyanakkor a következő táblázattal kívántam szemléltetni, hogy a jogszabályi határidők figyelembevételével – a Gyvt. és a gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról szóló 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet (a továbbiakban Gyer.) alapján – egy olyan (elképzelt) ügyben, ahol minden „lépcsőre” sor kerül és súlyos a káros hatás a gyermekre nézve, mennyi idő telhet el a gyermek szempontjából megközelítve a ténylegesen hatékony intézkedésig.

a cselekmény	a közbelépés	felülvizsgálat ideje	eltelt idő (minimum)
<i>a közbelépés szükségességére okot adó tényező felmerülése</i>	alapellátás szintjén a család gondozása	3 hónap*	
<i>gyámhivatali szintre kerül az ügy</i>	védelembe vétel elrendelése (gyermekjóléti szolgálat jelzése után tárgyalás tartásával a szülők meghallgatását követően)	hacsak nem történik rendkívüli esemény, évente	2 év eredménytelenség után kerül sor nevelésbevitelre
<i>Nevelésbevitel (NV)</i>	a) ideiglenes hatályú elhelyezés b) egy lépéses NV c) „klasszikus” NV	a) 30 vagy 60 nap b) első alkalommal fél év, utána két évig 1 év, majd kétévente	2,5 év
<i>Bírósági út igénybevétele</i>	szülői felügyeleti jog megszüntetés iránti per	tegyük fel, hogy a 3. NV felülvizsgálat során már bebizonyosodik az önhiba és a gyermekre gyakorolt káros hatás	3,5 év
<i>Bírósági eljárás lezárulása</i>	Szülői felügyeleti jogi ítélet jogerőre emelkedése	amikor a visszaállítás iránt indítanak pert	4,5 év**

* A gyermekjóléti szolgálatot nem köti felülvizsgálati idő, az együttműködés hiánya esetén kell a gyámhatósághoz fordulni, a példa kedvéért adtam meg 3 hónapot, reálisan megközelítőleg ezen időtartam alatt állapítható meg a probléma súlyossága és az, hogy az alapellátás eredményre vezet-e.

** Meglehetősen pozitívnak mondható, ha egy ilyen összetettséű per lezajlik egy év alatt – tehát körülbelül 3 tárgyalásból. Érdekes kérdés lehet, hogy az új Polgári perrendtartási törvény hogyan hat majd a személyállapot perек hosszúságára.

27 Horváth Gábor: A gyermeki jogok szabályozása és érvényesülése a magyar gyermekvédelemben – különös tekintettel a gyöngyösi tapasztalatokra. In: Szeibert Orsolya (szerk.): *Család, gyermek, vagyon – a joggyakorlat kihívásai*. Budapest, HVG-ORAC, 2012. 374.

Tehát egy ideális esetben is, ahol minden jogsértésre viszonylag gyorsan fény derül és a jogszabályi határidők betartásával történik (a gyakorlatban a gyámhivatalok leterheltsége és a tényállás teljeskörű tisztázásához szükséges dokumentumok beszerzése jóval tovább tarthat) is egy 4-5 éves eljárási folyamatról beszélünk, mely időtartam jelentős hatással lehet a gyermek egészséges fejlődésére, és az időmúlás mindemellett még ront a nevelőszülőkhöz kerülési vagy éppen örökbefogadhatósági esélyein is.

Természetesen szélsőséges lenne azt mondani, hogy minden esetben az a hatékony, ha a gyermeknek nem csak a kiemelése, hanem ezzel együtt a szülői alkalmatlanság megállapítása is megtörténik, ugyanakkor az megállapítható, hogy a hatékonyabb, megfelelő időben történő közbelépést célzó intézkedések átgondolása, megtámogatása szükségessé válhat.

2.3. *Javaslatok a hatékonyabb közbelépésre*

Arra a felvetésre tehát, hogy hogyan lenne megvalósítható a hatékonyabb közbelépés, mind a szakirodalom, mind pedig a gyakorlati szakemberek tesznek javaslatokat, ezekből most négy fő irányt emelnék ki.

A szakemberek sok esetben megosztottak abban a kérdésben, hogy jobb-e a gyermeknek a kiemelés, mintha családban maradna, abban konszenzus látszik, hogy a családok átfogó megsegítése lenne hatékony – tehát, ha a gyermekre és a szülőkre nézve nemcsak külön, hanem egy egységként tekintő programok térnyerése erősödne, mely tevékenységet egyelőre inkább civil szervezetek végeznek.²⁸

Egy másik kezdeményezés a hatósági eljárásokban való gyermeki részvétel eszközrendszerét próbálja bővíteni, például úgy, hogy az igazságügyi pszichológus szakértő vizsgálatára hamarabb is sor kerülhessen, mint a nevelésbevitel vagy egy polgári per folyamán.²⁹

Egyes irányzatok pedig az amerikai modell térnyerését célozzák, mivel sokszínűbb eszköztárat vonultat fel, empirikus kutatások alapján.³⁰ Egyfelől a szülőség-tanfolyamok³¹ szolgálhatnak jó gyakorlatként, melyre a bíróság és a gyámhivatal is kötelezheti a (leendő) szülőket, és feltételül szabhatja a gyermek szülőhöz való visszakерüléséhez,

28 Jó példa lehet erre a Biztos Kezdet Gyermekházak működése, mely civil kezdeményezésként indult, azonban már állami támogatás biztosításával a Gyvt. a nappali ellátást biztosító intézmények közt említi, és célja a három év alatti gyermekek és szüleik együttes megsegítése. Bővebben: gyerekeshu/index.php?option=com_content&view=article&id=399&Itemid=25 (2018. 12.01.)

29 Hammemberg, Thomas: A gyermekeknek joguk van ahhoz, hogy meghallgassák őket, és hogy a felnőttek figyelembe vegyék véleményüket. In: Szabó Máté (szerk.) - Hajas Barnabás (szerk.): Emberi méltóság korlátok nélkül. Budapest, Országgyűlés hivatala, 2009, 131.

30 Szöllősi Gábor: Hogy fogalmunk legyen róla... - A veszélyeztetettség fogalma az amerikai gyermekvédelemben. *Esély* 2000/4. 39-72.

31 Lásd például: nap.edu/catalog/21868/parenting-matters-supporting-parents-of-children

illetve a kapcsolattartás szabályozását illetően. Felmerül az önálló családjogi perrendtartás igénye is³², mely lehetőséget adna az egyes családjogi perek összekapcsolására is, illetőleg az USA-ban az azonnali közbelépést igénylő esetekben – mint mondjuk az ideiglenes hatályú elhelyezés, vagy éppen a nagyobb horderejű kérdésekben, mint a nevelésbe vétel, bíróság dönt a gyámhivatal és a gyermekjóléti szolgálat előkészítését követően, azonnal-soron kívül kérhető – meghallgatás során, mely a gyorsabb eljárást segíti elő.³³

Összegzés

Meglátásom szerint a magyar jogi szabályozás elsősorban – a nemzetközi követelményeknek való megfelelés jegyében – erkölcsi-alapelvei szinten deklarálja a gyermekek alapvető jogait. emellett konkrét jogkövetkezményeket (hatósági eljárási cselekmények szintjén) és gyakorlati intézményes megoldásokat a veszélyeztetettséghez rendel, a prevenció fontosságának kiemelése mellett, és példálózó jelleggel sorolja fel a gyermek egészséges fejlődéséhez szükséges követelményeket, illetőleg ezzel összefüggésben a szülői alkalmasság standardjait.

A megfelelő időben történő (és ezzel együtt hatékony) intervenció metódusainak kialakítása érdekében pedig szükségesnek látszik a veszélyeztető helyzetek – lehetőleg az erkölcsi állásfoglalástól minél általánosabb, objektívebb – definiálása és újabb gyermekvédelmi jogintézmények bevezetése egyaránt.

Úgy vélem, talán a legégetőbb kérdést a gyorsabb eljárásrend előmozdítása mellett annak megfontolása jelenti, hogy szükséges-e paradigmaváltás a fokozatosság-elve tekintetében, nevezetesen, hogy a szülői alkalmatlanság megállapítása milyen tényezőktől függjön, e tényezők nevesíthetők-e, illetőleg a szülői, a gyermek fejlődésére nézve káros magatartások tekintetében történő változás beállítására – a gyermekvédelmi ellátórendszerrel való szülői együttműködés mellett – köthető-e ésszerű időhöz. Mindezen területek pedig, jelentős kihívás elé állítják a jogalkotót és a jogalkalmazót egyaránt.

Felhasznált irodalom jegyzéke

DR. FILÓ Erika – KATONÁNÉ PEHR Erika: *Gyermekei jogok, gyermekvédelem*³ Budapest, HVG – Orac 2009

DR. FILÓ Erika – KATONÁNÉ PEHR Erika: *Gyermekei jogok, szülői felelősség és gyermekvédelem*. Budapest, HVG – Orac 2015.

ages-0-8 (2018. 12.10.)

32 Subasicz Éva: A gyengék és az erősek egyenlősége. In: Halmai Gábor 1999, 25.

33 Érdekes kérdés lehet, hogy vajon az újonnan felálló közigazgatási bíróságokhoz telepíthető lennének-e ezek, a jelenleg gyámhivatali hatáskörben lévő ügycsoportok.

- DR. VECZKÓ József: *A gyermekvédelem pszichológiai és pedagógiai alapjai*. Budapest, Tankönyvkiadó, 1990.
- HALMAI Gábor (szerk.) *Család, tulajdon és emberi jogok*. Budapest, Emberi Jogi Információs és Dokumentációs Központ, 1999.
- HERCZOG Mária: *A gyermekvédelem dilemmái*. Budapest, Pont Kiadó, 1997.
- KŐRÖS András (szerk.): *Polgári jog – Családjog*. HVG-ORAC, Budapest, 2013.
- SZABÓ Máté (szerk.) - HAJAS Barnabás (szerk.): *Emberi méltóság korlátok nélkül*. Budapest, Országgyűlés hivatala, 2009
- SZEIBERT Orsolya: *A családjogi harmonizáció kérdései és lehetőségei Európában*. Budapest, HVG-Orac, 2014
- SZÖLLŐSI Gábor: A gyermekvédelmi probléma, mint társadalmi konstrukció. *Esély*, 2003/2.
- SZÖLLŐSI Gábor: „Hogy fogalmunk legyen róla... - A veszélyeztetettség fogalma az amerikai gyermekvédelemben. *Esély* 2000/4.

Tárgyszavak

gyermeki jogok, gyermekvédelem, boldog gyermekkor, gyermek mindenek felett álló érdeke, szülői kötelezettségek, szülői felügyeleti jog, veszélyeztető körülmények, gyermekvédelmi intézkedések

dr. Salvador Neto Luis¹

A DIPLOMÁCIA ÉS A JOG KAPCSOLATA, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A DIPLOMÁCIAI MENEDÉKJOGRA

Bevezető

A diplomáciai jognak sokáig a nemzetközi szokásjog volt a jogforrása, napjainkban azonban a diplomáciai kapcsolatok létesítését, működését és megszűnését már a *diplomáciai kapcsolatokról szóló 1961. évi Bécsi Szerződés* szabályozza. E szerződés *conditio sine qua non*-ja a kölcsönös megegyezés követelménye. A megegyezés nincs semmiféle jogi formához kötve, létrejöhet közös nyilatkozattal, esetleg nemzetközi szerződéssel is. A jelen tanulmányban részletesebben is elemzett menedékjog egyik megjelenési formája az ún. diplomáciai menedékjog, mely jellemzően egy azonnali veszélyhelyzet elhárítására szolgál, politikai elemek hangsúlyos jelenlétét feltételezi. Már előjáróban rögzítenünk kell, hogy a diplomáciai menedékjog joga, de nem kötelezettsége az államoknak. Ezt támasztja alá a már említett Bécsi Szerződés is, mely a képviseltek alapfeladatai között *nem* nevezi meg a diplomáciai menedékjog nyújtásának kötelezőségét. A diplomáciai menedéket kérő személynek elvileg meg kell felelnie a menekültként való elismerés feltételeinek, például nem menekülhet el az illető az igazságszolgáltatás elől.

I. Jog és diplomácia

A jog a hétköznapi életben elfogadott általános jelentéstartalma szerint, a társadalmi együttélést szabályozó és befolyásoló szabályhalmaz. A jog mellett *természetesen* mind a társadalom, mind a diplomáciai testület tagjainak magatartását az erkölcs és a szokás, mint sajátos társadalmi normatípus is befolyásolja.²

A diplomáciai jog a nemzetközi jog legősbibb területe, az államok közötti intézményes kapcsolatokat szabályozza, a nemzetközi szokásjog megőrzése mellett. Legfontosabb forrása – amint arra már fentebb is utaltunk – a *diplomáciai kapcsolatokról szóló 1961. évi Bécsi Szerződés* és a *konzuli kapcsolatokról szóló 1963. évi Bécsi Egyezmény*. Ezek mellett külön egyezmények, bilaterális szerződések rendelkeznek az ad hoc diplomáciai kapcsolatokról, a nemzetközi szervezetekhez akkreditált állandó képviseltekéről, a

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 http://www.jgypk.hu/tamop13e/tananyag_html/jogialapismeretek/11_bevezet_gondolatok.html (letöltés: 2018.12.15.)

szervezetek és személyzetük kiváltságairól és menteségeiről, a konzuli kapcsolatokkal kapcsolatos szabályozási előírásokról.³

Hugo Grotius az 1640-es években foglalta össze a nemzetközi jog alapvető elveit és szabályait.⁴ A nemzetközi jog összefoglaló elnevezése a számtalan államközi, két- és többoldalú kapcsolatrendszernek. A nemzetközi és az állami jogrendszer *azóta* is két, egymás mellett élő, egymásra ható jogi keret. Az egyik legszembeötlőbb különbség a két jogrendszer között az, hogy a nemzetközi jogból hiányzik a szankció.⁵ A klasszikus nemzetközi jogi felfogásban a *ius legationis* az állami szuverenitás sajátossága. A diplomaták küldésének és fogadásának joga azonban inkább csak *lehetőség*, hiszen tényleges megvalósulása a mindenkori kölcsönös megegyezések függvénye. A Bécsi Szerződés nélkülözi a szuverenitásra való hivatkozást, mellyel fokozza az államok arra vonatkozó döntési szabadságát, hogy melyik országokkal létesítsenek diplomáciai kapcsolatot.

A diplomáciai kapcsolatokról szóló *Bécsi Szerződés* szerint, az államok közötti diplomáciai kapcsolatok esetében meghatározó a viszonyosság. Az egyezményben nem szabályozott kérdések kapcsán, a nemzetközi szokásjog szabályai az irányadók. A *Bécsi Szerződés* a diplomáciai képviselő tekintetében öt fő feladatát nevezi meg, melyek kiterjednek a küldő állam képviselőjére, a küldő állam és annak polgárai érdekvédelmére, a tárgyalásra a fogadó állam kormányával, minden megengedett módon a fogadóállamban lévő viszonyokról és fejleményekről való tájékozódásra, a küldő állam tájékoztatására és a két állam közötti baráti kapcsolat előmozdítására, valamint a gazdasági, kulturális és tudományos kapcsolatának fejlesztésére.⁶

A *Bécsi Szerződés* tiszta kodifikációs egyezménynek tekinthető, a szokásjogot szisztematizált formába rendezte, így a korábbi szabályok megfelelő utóda.

II. Menedékjog, mint nemzetközi védelem

A nemzetközi védelem alapvetően olyan esetekben merül fel, amikor egy harmadik ország vagy egy nemzetközi szervezet lehet képes arra, hogy biztosítsa azokat az alapvető emberi jogokat, melyeket származási ország nem tud, vagy nem kíván biztosítani állampolgára számára. A nemzetközi védelem egyik formája a menedékjog,

3 BALLER Barbara: Nemzetközi jog, nemzetközi szervezetek, In: Bába Iván (szerk): *Diplomáciai lexikon. A nemzetközi kapcsolatok kézikönyve*, Budapest, Éghajlat Könyvkiadó, 2018. 114.

4 <http://www.grotius.hu/cikk/grotius.asp>, (letöltés: 2018.12.15.)

5 KOVÁCS Péter: Nemzetközi közjog Osiris Kiadó 2011 II. fejezet. A nemzetközi jog jogi természete és sajátosságai, https://www.tankonyvtar.hu/en/tartalom/tamop425/2011_0001_520_nemzetkozi_kozjog/ch02s02.html (2018.12.15.)

6 Küllépviseletek, Külszolgálat infójegyzet 2016/7. 2016. március 24 http://www.parlament.hu/documents/10181/595001/Infojegyzet_2016_7_kulkepvisseletek_kulszolgalat.pdf/99efaa17-e72a-4498-b63a-5b77392e460b (letöltés: 2018.12.15.)

mely tágabb értelemben a nemzetközi védelem számos típusát magába foglalhatja.⁷ A menedéjog a nemzetközi emberi jogok és a humanitárius jogok része. A terület nemzetközi alapidokumentuma az 1951. évi Genfi Egyezmény.⁸ Menedékkérő az a külföldi, aki menedéjogot kér. Az ENSZ alapokmány több ponton – a preambulumban, az 1. cikk (3) bekezdésében, az 55. cikkben, a 62. cikk (2) bekezdésében, a 68. és 76. cikkeken – utal *expressis verbis* az emberi jogokra, de inkább csak általánosan, közöttük az egyenlőséget és ezzel összefüggésben a fajra, nemre, vallásra valókülönbségtétel tilalmát nevesíti. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 14. cikke kimondja, hogy mindenkinek joga van arra, hogy más országokban keresse és élvezze a menedéjogot, az üldözéssel szemben. Julian Assange azonban nem egyszerű menedéjogot, hanem diplomáciai menedéjogot kért.

A legálisan menedéjogot igénylők számára addig szükséges a védelem biztosítása, míg az üldöztetés veszélye fennáll saját országukban.⁹ Az egyezményhez csatlakozott államoknak be kell engedniük területükre a menedékkérőket, ahol sor kerül a menedéjog iránti kérelem elbírálására. Akik nem jogosultak az üldözés elleni védelemre, az állam mérlegelése alapján hazatelepítésre vagy áttelepítésre kerülnek, biztonságos harmadik országba.

Mára a menedéjog közösségi szintre emelkedett, s ezzel egyidőben az egységes menekültügyi intézményrendszer igénye is előtérbe került, versenyre kelve az állami szuverenitással.¹⁰ Az asylum, ahogy Polt Péter megközelítette a jogintézményt, az állam joga, mely két fő területet ölel fel. Az általános vagy humanitárius menedéjogot, valamint a büntetőjogi menedéjogot, mely a kiadatás megtagadásához kapcsolódó fogalmi kategória. Az asylum politikai kategória, melynek jogi következményei vannak.¹¹ A menekült kifejezést a jogi szaknyelv, azokra a személyekre alkalmazza, akiknél a menekültként való elismerés feltételei fennállnak. Az elismerés egyik formája a diplomáciai menedéjog.¹²

7 SZÉP Árpád: A védett beléptetési eljárás kudarca. A diplomáciai menedéjog vége? In: *Iustum Aequum Salutare* VIII. 2012/1. · 147–161. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20121sz/10.pdf> (2018.12.16.)

8 United Nations Convention relating to the Status of Refugees, Geneva, 28 July 1951 and Protocol relating to the Status of Refugees, New York, 31 January 1967. <https://www.unhcr.org/about-us/background/4ec262df9/1951-convention-relating-status-refugees-its-1967-protocol.html> (letöltés: 2018.12.16.)

9 BOED, Roman: *The State of the right of asylum in international law* In: *DUKE JOURNAL OF COMPARATIVE & INTERNATIONAL LAW* Vol. 5: 1994. 1 1.-33.

10 BERKES Lilla: Fél lábbal a paradicsomban Menekültügyi igazgatás nemzetközi jogi és európai jogi kitekintéssel In: *Iustum Aequum Salutare* IV. 2008/1. · 77–95. http://epa.oszk.hu/02400/02445/00008/pdf/EPA02445_ias_2008_1_077-095.pdf (letöltés: 2018.12.16.)

11 POLT Péter: Menedéjog szabályozás és szabályozatlanság, *Magyar Jog*, 32. évf. 1985/12. sz.. 1113-1119.

12 SZÉP Árpád: A védett beléptetési eljárás kudarca. A diplomáciai menedéjog vége?

III. A diplomáciai menedékjog értelmezései

A tág értelemben vett diplomáciai menedék fogalma az állam földrajzi határok által kijelölt területén kívül érvényesíteni kívánt menedékjogot jelöli, diplomáciai missziókban, konzulátusokon, egy másik állam felség-vizén egy hajó fedélzetén, valamint légi járműveken stb.¹³ A diplomáciai menedékjoggal kapcsolatban kétféle értelmezés ismert. Az egyik a latin-amerikai országokhoz kapcsolódóan kimunkált nemzetközi szerződésekben jelenik meg. Ezek jellemzően átmeneti jellegűek és Közép- és Dél-Amerikán kívül máshol nem kerültek alkalmazásra. A latin-amerikai államok egy része úgy tekinti, hogy van diplomáciai menedék, az ő gyakorlatuk ezt ismeri. Ezek az államok az Amerikai Államok Szervezete keretében kötöttek is erről az 1954. évi Caracasi Egyezményt.¹⁴

A másik értelmezés a diplomáciai képviselő sérthetlenségéhez kapcsolódik, s nem *külön* jogszabályra, illetve nemzetközi egyezményre épül, hanem az említett intézmény gyakorlati megnyilvánulásaként jelenik meg. Ez a megközelítés magába foglal minden olyan esetet, ahol külképviselet kínál védelmet az oda menekülők számára. A diplomáciai menedékjog lényegét tekintve védelem a kiadatással szemben. Ez azonban azt is jelenti, hogy olyan személyek számára is elérhető ez az intézmény, akik nem elismert menekültek. Ez pedig felveti a jogi rendezés szükségességét, még akkor is, ha a diplomáciai menedékjog nem öltött tömeges méreteket, s a menedékjog biztosításának jellemzőbb módja a területi menedékjog. A diplomáciai menedékjog a külképviselet épületében való tartózkodás, vagy a szabad elvonulás jogát jelenti, így jellemzően egy azonnali veszélyhelyzet elhárítására szolgál.¹⁵ Valójában azzal, hogy valaki bejut a diplomáciai képviselőre, még nem kerül ki a fogadó állam területi hatalma alól és nem élvez *automatikusan* menedékstátuszt.¹⁶

A diplomáciai menedékjog nem tekinthető alapjognak, az állam nem kötelező jelleggel biztosítja azt, akár meg is tagadhatja annak megadását, anélkül, hogy jogsértést követne el. A területi menedékjog biztosítása viszont kötelezettsége az

In: Iustum Aequum Salutare VIII. 2012/1. · 147–161. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20121sz/10.pdf> (letöltés: 2018.12.16.)

13 Question of Diplomatic Asylum. Report of the Secretary-General Part II. Report Of the Secretary-General Prepared Pursuant to operative Paragraph 2 of General Assembly Resolution 3321 (XXIX) <http://www.unhcr.org/protection/historical/3ae68bf10/question-diplomatic-asylum-report-secretary-general.html> (letöltés: 2018.12.16.)

14 <https://jogaszvilag.hu/szakma/spekulalni-jo-de-nem-mindig-erdemes-interju-lattmann-tamas-nemzetkozi-jogasszal/> (letöltés: 2018.12.16.)

15 SZÉP Árpád: A védett beléptetési eljárás kudarca. A diplomáciai menedékjog vége? In: Iustum Aequum Salutare VIII. 2012/1. · 147–161. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20121sz/10.pdf> (letöltés: 2018.12.16.)

16 BALLER Barbara 2018. 119-120.

államoknak, amennyiben a szükséges feltételek fennállnak. Visszautasítás esetén a menekült nemzeti bírósághoz fordulhat.¹⁷

IV. A Julian Assange ügy

Julian Assange, a WikiLeaks kiszivárogtató portál alapítója, az Ecuadori Köztársaság londoni nagykövetségére menekült és politikai menedékjogot kért 2012-ben. Az Angliában letartóztatott Assange ellen, Svédország szexuális bűncselekmények miatt adott ki európai elfogatóparancsot. Assange, nagy-britanniai letartóztatását követően, a szabadlábra helyezési megállapodást megsértve fordult Ecuador londoni nagykövetségéhez. Az eset több jogi problémát is felvet.

Az általános nemzetközi jog nem ír elő diplomáciai menedékjogot, ennek megfelelően az államok nem kötelesek biztosítani a területükről történő biztonságos áthaladását azoknak, akik a területükön diplomáciai helyiségekben menedékjogot keresnek.¹⁸ A nemzetközi jog szempontjából az 1961-es, a diplomáciai kapcsolatokról szóló bécsi egyezmény 22. cikke szerint a brit hatóság az ecuadori képviselő vezetőjének hozzájárulása nélkül nem léphet be a képviselő épületébe, annak sérthetlensége miatt. Ugyanerre az egyezményre hivatkozva szeretné az Egyesült Királyság saját állami törvényét érvényesíteni, az ecuadori követséggel szemben. Az egyezmény 41. cikkére hivatkozva ugyanis azt állítja, hogy a követség befogadta Assange-t, ez pedig kimeríti a képviselő épületének nem megfelelő módon történő használatát. Így Anglia saját állami érdekeit szem előtt tartva érvényesíteni kívánja az 1987-es *Diplomatic and Consular Premises Act*-et (a továbbiakban: DCPA), miszerint a külügyminiszter visszavonhatja egy képviselő diplomáciai státuszát, amennyiben a döntés összhangban van a nemzetközi joggal. Ez lehetővé tenné a brit hatóságok számára a behatolást az épületbe.¹⁹

Roger O’Keefe, a nemzetközi jog professzora szerint a Bécsi Egyezményt és a brit törvényt is figyelembe véve, Angliának két lehetősége kínálkozna egy diplomáciai képviselő megszüntetésére az 1987-s brit törvény alapján. Az egyik (DCPA 3/a cikk) szerint Ecuador, mivel olyan személyt fogadott be, aki ellen európai elfogatóparancs van érvényben, nem diplomáciai képviselőre használja az épületet. A törvény azonban nem tartalmaz olyan rendelkezést, mely alapján egy, működő képviselőt egyetlen, brit

17 SZÉP Árpád: A védett beléptetési eljárás kudarca A diplomáciai menedékjog vége? In: *Iustum Aequum Salutare* VIII. 2012/1. · 147–161. <http://ias.jak.ppke.hu/hir/ias/20121sz/10.pdf> (letöltés: 2018.12.16.)

18 Matthew Happold: Julian Assange and Diplomatic Asylum <https://www.ejiltalk.org/julian-assange-and-diplomatic-asylum/> (letöltés: 2018.12.16.)

19 GÖMÖRI Roland: Szöktetés a szerájból, avagy az Assange-ügy és a nemzetközi jog, 2012. augusztus 24. http://kitekinto.hu/europa/2012/08/24/szoktetes_a_szerajbol_avagy_az_assange-ugy_es_a_nemzetkozi_jog (letöltés: 2018.12.16.)

kormányzat által kifogásolt tevékenység (egyedi magatartás) miatt, bezárható lenne. A másik lehetőség a DCPA törvény 3/b cikke, amely alapján visszavonásra kerülhetne a létesítmény diplomáciai státusza. Ez esetben viszont az jelenti a problémát, hogy ezt kizárólag nemzetközi joggal egyezően tehetnék meg. A bécsi egyezmény 22. cikke viszont egyértelműen rendelkezik a képviseleti helyiségei sérthetlenségéről. Tehát Nagy-Britannia nemzetközi joggal ütközve tudná visszavonni Ecuador külképviseleti diplomáciai státuszát.²⁰

Egy további lehetőséget kínál az ENSZ A/Res/56/83 számú határozata,²¹ amely alapján az 1961-s bécsi egyezmény figyelmen kívül hagyható lenne. Anglia mentesülne a nemzetközi jogi felelősség alól egy vészhelyzet (például tűz) esetében, ahol a brit hatóságok eltekinthetnek a diplomáciai épület sérthetlenségétől és kimenthetnék (majd utána elfoghatnák) az ott meghúzódó Assanget. Feltéve, hogy kizárható a britek közreműködése a tűz okozásában.²² Menekülti jogosultság szempontjából, az európai elfogatóparancsot figyelembe véve Assange nem tartozik a menekültügyi egyezmény hatálya alá, ezért nem jogosult a menedékjogra a nemzetközi jog értelmében, hiszen súlyos, de nem politikai bűncselekménnyel vádolják.

Az Egyesült Királyság élhet azzal a lehetőséggel is, hogy felszámolja diplomáciai kapcsolatát Ecuadorral, így a nagykövetségnek ki kell vonulnia Londonból. Julien Assange pedig vagy elszökik a diplomatákkal vagy egy üres, sérthetlenséget nem élvező épületben marad, ahol azonban problémákba ütközne ellátása, így előbb-utóbb el kellene hagynia az épületet. Ez a megoldás viszont nemzetközi szinten negatív precedenst teremtene.²³

Bár a nagykövetség helyiségei jogilag sérthetetlenek, az általános nemzetközi jog nem ismeri el a diplomáciai menedékjogot. Így bár Ecuador biztosíthat menedékjogot Assange számára, az Egyesült Királyság nem köteles biztosítani az ország biztonságos elhagyását. Az 1961. évi diplomáciai kapcsolatokról szóló bécsi egyezményhez mind Ecuador, mind az Egyesült Királyság csatlakozott, így mindkét állam előtt ismert az egyezmény 41. pontja, miszerint a diplomáciai küldő államnak kötelessége tiszteletben tartani a fogadó országuk törvényeit és rendeleteit. Valamint a képviselet nem használhatja fel a helyiségeit feladatkörével összeegyeztethetetlen tevékenységre, például

20 ROGER O'Keefe: Enter at Your Own Risk 2012.08.16. <https://www.ejiltalk.org/enter-at-your-own-risk/> (letöltés: 2018.12.17.)

21 BRUHÁCS János: Az államok nemzetközi felelősségéről szóló végleges tervezet Jurid-pol 117.-132. http://acta.bibl.u-szeged.hu/7106/1/juridpol_061_117-132.pdf (letöltés: 2018.12.17.)

22 GÖMÖRI Roland: Szöktetés a szerájából, avagy az Assange-ügy és a nemzetközi jog 2012. augusztus 24. http://kitekinto.hu/europa/2012/08/24/szoktetes_a_szerajbol_avagy_az_assange-ugy_es_a_nemzetkozi_jog (letöltés: 2018.12.17.)

23 AKANDE, Dapo: The Julian Assange Affair: May the UK Terminate the Diplomatic Status of Ecuador's Embassy? UPDATED 2012.08.17. <https://www.ejiltalk.org/may-the-uk-terminate-the-diplomatic-status-of-ecuadors-embassy/> (letöltés: 2018.12.17.)

az igazságszolgáltatás elől menekülők befogadására.²⁴ Egy másik probléma, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága nem engedélyezi a kiadatást egy olyan országba, ahol valakit halálbüntetéssel súlytanának. Az 1951. évi menekültügyi egyezményt aláíró nemzetek kötelesek megvizsgálni, hogy fennáll-e ezzel kapcsolatban valódi kockázat, a hatóságnak való átadás esetében.

A bemutatott esetben előtérbe kerül a menekült általános fogalma és a menekült-státuszra való jogosultság kérdése is. A menekült megalapozott félelemmel él, hogy faji, vallási, nemzetiségi, egy adott társadalmi csoporthoz tartozása vagy politikai véleménye miatt üldözötté válik hazájában. A menekültek helyzetével kapcsolatos Genfi egyezmény kizárja a menekült státusból azokat a személyeket, akiknél komoly vád merül fel, hogy súlyos, nem politikai bűncselekményt követtek el a menedékhelyen kívül, mielőtt az adott országba menekülteként való felvételét kérték volna. Julian Assange svédországi bűncselekményei (szexuális zaklatás és nemi erőszak) súlyosak, de semmiképpen nem politikai bűncselekmények. Mind ezek mellett Julian Assange megsértette az Egyesült Királyság törvényét is, mikor elfogatása elől az ecuadori követségre menekült.²⁵

A legújabb információk szerint, 2017 év végén Assange megkapta az ecuadori állampolgárságot, s ezt követően pert indított Ecuadorral szemben alapvető szabadságjogainak megsértése miatt. Az ecuadori képviselőt ugyanis, időközben egyoldalúan új szabályokat vezetett be a WikiLeaks alapítója számára, a követségen. Ezek között szerepelt az internet- és telefonösszeköttetés megszüntetése, illetve a látogatók fogadásának tilalma. Ecuador ma már szívesen véget vetne a kényszerű helyzetnek, amit már csak emberiességi megfontolások miatt tartanak fent. Jelenleg Svédország már nem folytat eljárást Assange ellen, de a valódi probléma még mindig fennáll, miszerint a brit hatóságok kiadhatják az Egyesült Államoknak.²⁶

Összegzés

Mint láthattuk, mind a fogadó állam, mind a küldő állam alkalmazkodni köteles a nemzetközi jog normáihoz, különösen azt a nemzetközi jogszabályt kell tiszteletben tartani, amelynek megsértése a diplomáciai kapcsolatok megszűnéséhez vezethet. A diplomatának tehát tiszteletben kell tartania a fogadó állam törvényeit és más jogszabályait.

24 HAPPOLD, Matthew: Julian Assange and Diplomatic Asylum, <https://www.ejiltalk.org/julian-assange-and-diplomatic-asylum/> (letöltés: 2018.12.17.)

25 CASCANI, Dominic: Q&A: Julian Assange and asylum 2012.08.16. <https://www.bbc.com/news/uk-18521881> (2018.12.17.)

26 BOHUS Péter: Assange-nak elege van a nagykövetségi rabságból, beperli Ecuadorot 2018.10.19. https://index.hu/kulfold/2018/10/19/assange_beperli_ecuadort/ (letöltés: 2018.12.17.)

A menedékjogot biztosító állam és a menedékkérő kapcsolatában mind a két fél nemzetközi jogi helyzete jól megalapozott. A nemzetközi jog szerint, a menedékjog egy állam, nem pedig az egyén jogának tekinthető. Alapvetően a szuverén állam elvéből következik, hogy minden állam joga a menedékjog nyújtása vagy megtagadása, amit a többi államnak tiszteletben kell tartania. Ezt erősíti az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata és az Egyesült Nemzetek Közgyűlésének 1967-ben elfogadott, a területi menedékjogról szóló nyilatkozata is. A menedékjogot kérő személy oldaláról vizsgálva, alapvetően minden egyén joga, hogy lakóhely szerinti országából máshova távozzon, s ott menedékjogot kíséreljen meg igénybe venni. E jog alapja az, hogy az állam nem követelheti, hogy állampolgára vagy lakosa kizárólag vele legyen kapcsolatban. Itt is az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata jelenti az alapot. E Nyilatkozat nemzetközileg elfogadott és tiszteletben tartott rendelkezés.

A diplomáciai menedékjog, mint jogi intézmény megkérdőjelezhető, mivel lényegét tekintve védelem a kiadatással szemben, így olyan személyek számára is elérhető, akik nem elismert menekültek. Az Assange ügy, mely még ma is folyamatban van, jól érzékelteti, hogy a menedékjog, illetve azon belül a diplomáciai menedékjog alkalmazása a nemzetközi és az állami szintű jogi rendelkezések mentén, több problémát is felvet. Egyrészt az állam és a menedékkérő kapcsolatában, másrészt a nemzetközi rendelkezések és az állami jogszabályok ütközése körében. Az Assange ügy elhúzódása rávilágít arra a tényre is, hogy a nemzetközi rendelkezések és a diplomáciai fogadó ország törvénye közötti értelmezésbeli eltérések komoly problémákat vetnek fel. Ehhez kapcsolódik, hogy a küldő állam diplomáciai képviselője nem jelenti az egyén számára a fogadó állam területi hatalma alóli *teljes* kikerülést és legfőképp nem jár automatikusan menedékstátusz megszerzésével. A fent említett ügy jól példázza azt is, hogy az ügyhöz eredetileg alapot szolgáltató politikai kiszivárogtatási eset mennyire háttérbe szorulhat az egyéb, nemzetközi és állami rendelkezések ellentmondásai nyomán, különösen, hogy a menedékjogot nem a törvény elől menekülő emberek számára „találták ki”.

INDEPENDENCE FROM WITHIN: SANCTION THEORY OF SECESSION AND THE EXTERNAL ASPECT OF SELF-DETERMINATION OF PEOPLES

1. Introduction

States may be established in several ways, one of which is secession. By “secession” we mean that a territory gains independence from her parent state and becomes a state herself, while the parent state preserves her statehood more-or-less unaffected.

Since the First World War this form of state-creation has been – alongside dissolution – the most common form of state-creation. If we think of former colonies – like of Indonesia (achieved independence from the Netherlands in 1945), Laos (achieved independence from France in 1949) or Nigeria (gained independence from Britain in 1960) – and how they achieved their independence and statehood, it is no wonder why secession is at the top of our imaginary list. In most of these cases, secession was allowed by the parent state. However, secession may not always be peaceful. We do not have to look further for an example than our very doorstep: the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia shattered into pieces. The latest – if not recent, but still relevant – addition of Kosovo, with her declaration of independence in 2008, wanted to achieve the same end as the former colonies: gain independence from her parent state.

From the foregoing, one can assume two very basic types of secession, delimited by the corresponding legal status and recognition:

- Firstly, secession, if allowed by the parent state, a treaty or the corresponding constitution, regardless whether the approval of secession comes before or after the declaration of independence,² rarely raises legal issues as it is based on some form of consensus.
- Secondly, secession not allowed by the parent state (henceforth “unilateral secession”) raises several legal issues, like who, when and how may be entitled to such right, if it is a right indeed.

1 PhD student of the doctorate course at the Law Faculty of KRE of the Ref. Church in Hungary

2 Jure Vidmar: *International Legal Responses to Kosovo's Declaration of Independence*. Vanderbilt Journal of Transnational Law, May 2009. (808.) and also see Christian Tomuschat: Self-Determination in a Post-Colonial World. In: Christian Tomuschat (Ed.): *Modern Law of Self-Determination*, Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers), Dordrecht, 1993. (7.)

1.1. Unilateral Secession

Some scholars think that unilateral secession “is not an entitlement under international law.”³ However, under public international law, a case which is not specifically dealt-with or prohibited, is actually allowed. Therefore, the now current “position is that secession is neither legal nor illegal in international law, but a legally neutral act the consequences of which are regulated internationally.”⁴ This practically leaves the door open for a wide variety of interpretations, but does not provide any regulation or basis of interpretation for the allowability or condition thereof, which practically means that unilateral secession may be allowed without any limitations. However, such a broad interpretation would allow any form of entity to declare independence and thus gain statehood, which certainly is a non liquet situation that would inevitably lead to chaos. From these two views readily available to us, the former is just too narrow, non-conclusive and exclusionary to be supported, while the latter one brushes the question under the carpet. Since there exist cases in which unilateral secession was successfully completed and accepted by most – though not all – members of the international community, the former case can readily be dismissed, while the latter view may be supported by such evidence. However, some conditions must – if for nothing else, then for the sake of logic, the rule of law and the well-being of people – exist as to allow unilateral secession.

The most cited source on unilateral secession is the Quebec case⁵, an advisory opinion delivered by the Supreme Court of Canada which established that “[t]he various international documents that support the existence of a people’s right to self-determination also contain parallel statements supportive of the conclusion that the exercise of such a right must be sufficiently limited to prevent threats to an existing state’s territorial integrity or the stability of relations between sovereign states”, this basically sets a limit to unilateral secession, which is territorial integrity. The Badinter Commission reached a similar conclusion stating that “whatever the circumstances, the right to self-determination must not involve changes to existing frontiers at the time of independence.”⁶ From these cases we can conclude that unilateral secession may be limited by two factors:

- it should preserve the existing territories and borders as much as possible; and
- it should be based on people’s right to self-determination.

3 Jure Vidmar 2009. (814.)

4 Jure Vidmar 2009. (818.)

5 Reference re Secession of Quebec, [1998] 2 S.C.R. 217

6 Asbjørn Eide: *In Search of Constructive Alternatives to Secession*. In.: Christian Tomuschat (Ed.): *Modern Law of Self-Determination*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers), 1993. (154.)

The principle of preservation of territorial integrity – alongside the principle of *uti possidetis juris* – seeks to minimize the destabilising effects of secession.⁷ In the *Burkina Faso v Mali* case⁸ the International Court of Justice established that “[*uti possidetis*] is a general principle, which is logically connected with the phenomenon of obtaining independence, wherever it occurs. Its obvious purpose is to prevent the independence and stability of new states being endangered by fratricidal struggles [...]”⁹

Let us examine people’s right to self-determination.

1.2. *Self-determination – Basic Idea and Differentiation*

The modern legal “institution” (if we are bold enough to accept this statement for the time being) of self-determination started out not as a human right, but merely as a principle.¹⁰ Article 1 of the UN Charter stated as a purpose of the UN “to develop friendly relations among nations based on respect for the principle of [...] self-determination of people [...]” – that sounds like a very vague idea and the Charter does not explain or mention self-determination in any way later on. The first article of the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) and of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) already expressed it as a right in 1966 and by now it “is generally accepted as customary international law and could even form part of *ius cogens*.”¹¹ Even if it may be so, its real content is subject to fierce debates on the international level but it mainly entitles “a group with a common identity and link to a defined territory to decide its political future in a democratic fashion.”¹² Before and at the time of the establishment of the UN this “group” was the colonies’ “peoples” entitling them to create their own states or entitling the victors of World War I to divide up the Ottoman Empire or the German colonies according to their own will.¹³ Originally applicable in a colonial context, self-determination was designed to transform colonies into modern states – even if it was arbitrary to name them “people” –, ensuring a smooth transition in certain

7 Frowein, p 216.

8 ICJ Reports, 1986

9 Malcolm N. Shaw: *Nemzetközi jog*. Budapest, CompLex Kiadó Jog és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., 2008. (409.)

10 Chapter I, Art. 1., 2nd point of the UN Charter; 1970 Friendly Relations Declaration of the UN General Assembly 2625 (XXV) [Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations]

11 Jure Vidmar 2009. (807.)

12 Milena Sterio: *On the Right to External Self-Determination: “Selfistans,” Secession, and The Great Powers’ Rule*. Minnesota Journal of International Law, Winter 2010. 142.

13 Valki László: *Koszovó – Választhatott volna másként a hágai bíróság?* Manuscript, by the courtesy of Valki László. (5.)

situations. The idea of self-determination is therefore closely related to secession, however, as we can conclude from point 1.1., the two principles are not synonyms or simulacrum: both are related to state-formation, but secession is concerned with the method of how a state can be formed, whereas self-determination is concerned with which people (viz. “who”) can be entitled to formulate such a claim. Neither of these are exclusive methods and theories in their own respective fields.

As far as self-determination is concerned, most legal scholars differentiate between internal and external aspects thereof, drawing a line between the two at people’s right to secede. In this view there is no single form prescribed for internal self-determination, hence its palette would consist of several solutions – like equal and special treatment, self-government, autonomy, free association and federalism for certain people, all within a given and already existing state. The external aspect thereof is argued to entail the right to secede from the state and thus allow for self-governance. In this sense, the external aspect of self-determination is sort of a synonym for unilateral secession, but from a different viewpoint. It can be argued that such differentiation doesn’t exist between the “internal” and “external” aspects thereof, as, without its external part, self-determination – in its “internal” aspect – would be a hollow shell. However, most scholars and even states are ready to accept that internal self-determination exists and the real debate has been going on about the external aspect. Naturally, secession is viewed with suspicion and it is unclear when it is justified – even if we can think of it as an entitlement or right. Kosovo, with her declaration of independence in 2008 from Serbia, aimed to exercise the external aspect of self-determination to secede, which might serve as a legal litmus test in the long run. At the time of writing, Kosovo can be considered a *de facto* state that has not been accepted to the United Nations and has not been unanimously recognised as a state by the member-states of the UN. From Kosovo’s example we may conclude that unilateral secession might be possible under the right circumstances.

1.3. Self-determination and Unilateral Secession

The Supreme Court of Canada in the Quebec case¹⁴ explained that a “clear case where a right to external self-determination accrues is where a people is subject to alien subjugation, domination or exploitation outside a colonial context”¹⁵ which also means that if “[a] state whose government represents the whole of the people or peoples resident within its territory, on a basis of equality and without discrimination, and respects the principles of self-determination in its own internal arrangements, it is entitled to the protection under international law of its territorial integrity.”¹⁶ This

14 Reference re Secession of Quebec, [1998] 2 SCR 217, 1998 CanLII 793 (SCC)

15 Reference re Secession of Quebec, [1998] 2 SCR 217, 1998 CanLII 793 (SCC); par. 133

16 Reference re Secession of Quebec, [1998] 2 SCR 217, 1998 CanLII 793 (SCC); par. 130

only allows external self-determination in a fairly limited number of cases:

- first, as a right of colonial peoples;
- second, for peoples “subject to alien subjugation, domination or exploitation”;
- third, “when a people is blocked from the meaningful exercise of its right to self-determination internally, it is entitled, as a last resort, to exercise it by secession.”¹⁷

The latter two are known as remedial secession but it’s still unclear exactly when this right can be evoked: should it be an “exceptional solution” or only a “last resort” (narrower interpretation: allowed when all other possibilities have already been tried)?¹⁸ This imprecision stems from the fact that despite its wide support among writers, there’s lack of practice in support of external self-determination¹⁹, the only examples in the UN Charter era might be the creation of Bangladesh²⁰ and the dissolution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia.²¹ By the meaning of these the principle of territorial integrity is derogated by external self-determination in case of the remedial use of secession. In ICJ Judge A. A. Cançado Trindade’s words: “[n]o state can invoke territorial integrity in order to commit atrocities [...], nor perpetrate them on the assumption of State sovereignty, nor commit atrocities and then rely on a claim of territorial integrity notwithstanding the sentiments and ineluctable resentments of the ‘people’ or ‘population’ victimised.”²² We will assess a theoretical study – the so-called remedial or sanction theory of secession – on this matter shortly.

Back to the issues at hand: the case of Bangladesh posed the question whether self-determination is a right that could be invoked many times over by the peoples of a certain territory; that is: what if a part of a territory (former colony) wants to exercise it against the territory (former colony) that has already exercised the right to self-determination as a unit?²³ The case of Bangladesh shows that this right is “re-useable” and Bangladesh was even accepted to the UN. However, the right to self-determination has not been clarified any further²⁴ and the dissolution of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia, especially the case of Kosovo proves to pose even more problems and ill-tempered precedent than offering a clear-cut solution.

17 Cedric Ryngaert – Christine Griffioen: *Agora: Kosovo (Part 3) The Relevance of the Right to Self-Determination in the Kosovo Matter: In Partial Response to the Agora Papers*, Chinese Journal of International Law, November 2009. (582.)

18 Jure Vidmar 2009. (815.)

19 Kardos Gábor: *Koszovó függetlensége: az elnyomás kompenzálása vagy a történelem mellékterméke?* Földrész, 2008/I. (42.)

20 Valki László (7.)

21 Jure Vidmar 2009. (816.)

22 Separate Opinion of Judge A. A. Cançado Trindade to the ICJ case of Kosovo’s Declaration of Independence, paragraph 176.

23 Valki László (7.)

24 Valki László (7.)

2. Sanction Theory of Secession

2.1. Basics of the Sanction Theory of Secession

As discussed earlier, there must exist conditions under which unilateral secession can be granted and forego the notion of *uti possidetis*.

First and foremost, in order to grant secession of any sort, the entity-to-be must fulfil the statehood-criteria, as it must be capable to be called and recognised as a state. Even though this essay does not deal with statehood criteria, it should still be noted that it usually refers to some form of the Montevideo Criteria and that these criteria are vague, to say the least, open to interpretation and political manipulation.

If we would like to find some legally formulated case for secession, it should be separated from political interpretation as much as possible. Several types of theories have been construed upon the basic idea to this very end by implementing some form of safeguard related to the protection of human rights.

Under “just cause” theories the usual criteria of statehood (Montevideo Criteria) is supplemented with additional criteria, typically with a set thereof that aims to measure the aspect of respect for human rights on the part of the parent state.

“Just cause plus” theories seek further assurance by supplementing the former type of theories with the additional criterion that both the parent state and the seceding entity have to respect human rights in order to ensure that the secessionist movement abides by such standards.

The sanction theory of recognition takes a step even further by granting unilateral secession as a legal tool against grave human rights abuses of states, “regardless of whether the abuses are committed against secessionist entities or not.”²⁵ If the human rights abuses of the parent state can justify armed intervention (like NATO’s intervention in Socialist Federal Republic of Yugoslavia’s case with Kosovo, in which the intervention lacked the consent of the Security Council), then it can justify the abolishment of *uti possidetis iuris* as well:²⁶ while we grant rights to any secessionist entity, the parent state loses control over at least a part of her territory, population and resources. This denial of protection for the parent state would force states to respect human rights and may act like a deterrent. “Like all sanctions, to the degree that recognition works as a deterrent, it need not be implemented in fact”²⁷: it wouldn’t be necessary for the other states to intervene in the conflict, denying protection could be enough. However, the very essence of deterring is that, like in the case of com-

25 Alexander H. Berlin: *Recognition as Sanction: Using International Recognition of New States to Deter, Punish, and Contain Bad Actors*. University of Pennsylvania Journal of International Law, winter 2009. (534.)

26 Alexander H. Berlin 2009 (574.)

27 Alexander H. Berlin 2009 (547.)

mitting a crime, a sentence may carry the full force of the sanction (hence the name: “sanction theory of secession”), and if every state knows that the sanction would carry no weight, then there’s no deterring force behind the sanction. Therefore, it may be possible for states to act actively upon such denial in the given situation in order to be substantial enough to act as a deterrent force. Whilst at its full force the sanction theory of secession seems like an overly drastic measure, we can see as an advantage that it adds the choice of scalability, as in its most lenient form the sheer deterring factor thereof could be used (i.e. recognition of secessionist movements but without any outside help), but it may go as far as co-implementing the political system sanction with denying territorial integrity and international protection and outside help for the secessionist movement(s). Nota bene that such “active” role on the part of other states may vary from case to case and may not need an actual secessionist movement that needs aid at all.

2.2. *Applicational Criteria for the Sanction Theory of Secession*

We have already realised that the sanction theory should not be applicable under normal circumstances. So when should the theory be applied?

- There must be a *threatening force*, as a primary feature, behind denying territorial integrity; it is most obvious in the case of states with multicultural background. If there’s no *secessionist movement* in the country then there is no point in threatening with granting them independence: abolishing territorial integrity is a broader idea than supporting secessionist movements and in this case the country would become a booty for other countries, while almost certainly bring about a humanitarian catastrophe as well. Therefore, behind the applicability of the sanction theory of secession, there must exist a group of people that may act or actually act as a secessionist movement against a force that threatens such people’s existence. We should note that this criterion actually calls upon the external aspect of self-determination of peoples.
- Such group should fulfil a *minimum criterion for statehood*. The problem is that if such a group is so scattered on the territory of a state, then they may not be able to constitute an entity without inheriting the same inherent problems as the parent state. In such cases secession would mean the deportation of people from a territory and bring about further crimes against humanity by the new entity (i.e. retaliation may be likely on the part of the people who seceded from the parent state against their former aggressors), hence the essence of the problem would remain unsolved.
- In relation to the foregoing, the international community has to be sure that *there wouldn’t be any humanitarian concerns, new or continued wars*. The aim of the principle of *uti possidetis* is to prevent the fragmentation and continued hostility. The sanction

theory of recognition, however, proposes fragmentation in order to solve an existing hostility if coexistence proves to be impossible. Still, if citizens of either the parent state or the newly formed state lose protection and hostilities continue, the sanction theory of secession goes against the very fundamental idea of the United Nations of promoting peace and tolerance. Any application of the theory has to avoid such an outcome, therefore the theory must be used with much care for the situation and the process should be controlled by some third-party.

- The consequences of such a sanction are so dire that the *conduct on the part of the parent state should be so grave that it may deserve no other remedies*. This spell out genocide, crimes against humanity and war crimes on a large scale and almost as a “normal” conduct of the state.

These further criteria confine the utility of the theory to a narrow set of incidents. However, state practice points in the direction of the theory through the examples of the breakup of the Socialist Federal Republic of Yugoslavia (especially in relation to Kosovo’s declaration of independence from Serbia) and Somaliland.²⁸ Let us consider the case of Kosovo.

2.3. Kosovo and the Sanction Theory of Secession

There have been almost 10 years of UN administration which meant de facto – but not de iure – independence; whilst upon Kosovo’s Declaration of Independence Serbia protested against this “unilateral” declaration and conduct. Justifying this Declaration with crimes against humanity and genocide²⁹ of 10 years earlier may prove to be a weak argument, however, if one argues that by committing these crimes the Socialist Federal Republic of Yugoslavia (or Serbia) lost its right to territorial integrity, then this lapse causes no legal trouble at all. From this point of view the break-up of Socialist Federal Republic of Yugoslavia is the result of – some alleged and some proven – crimes committed by Milošević’s regime and with Kosovo’s Declaration of Independence the process came to an end.

Given that self-determination of people is indeed not just a theoretical construction but also the international legal practice (as I have touched upon the idea in a former essay), Kosovar people qualify for external self-determination (please refer to section 1.3.).

Furthermore, Kosovo fulfils – for the lack of a better criteria for statehood – the Montevideo Criteria of statehood.

However, if we apply the “applicational criteria” from section 2.2., we should

28 Alexander H. Berlin 2009 (582-591.)

29 According to the strict reading of the Genocide Convention’s articles, the crimes the Milošević regime allegedly committed in Kosovo may not even qualify for that.

take note of the fact that nobody has ever stated and proved in court that genocide took place in Kosovo under the Milošević regime. This may be due to the wording of the Genocide Convention's definition, as a negative definition of "all non-Serbs" was used to identify the victims of the "genocide" that actually took place in Serbia, whereas the Genocide Convention calls for a positive and well-defined basis for ethnic background. Nevertheless, no-one has questioned that there was a humanitarian catastrophe taking place in Kosovo and Serbia could be held responsible. Judge Cancado Trindade stated that "it is clear that the prohibitions of torture, of ethnic cleansing, [...] are absolute prohibitions, in any circumstances whatsoever: they are prohibitions of jus cogens. Breaches (at intra-State level) of those prohibitions, such as those which occurred in Kosovo during its grave humanitarian crisis, are violation of peremptory norms of general international law (i.e., of jus cogens)."³⁰ Also, "[t]he fact remains that people cannot be targeted for atrocities, cannot live under systematic oppression. The principle of self-determination applies in new situations of systematic oppression, subjugation and tyranny."³¹

Following this line of thought, based on the principle of *ex injuria jus non oritur* we can argue that Serbia lost its right to claim her protection to territorial integrity and *uti possidetis*, no matter that in reality all sides committed "grave breaches of international law"³²: UNSRC 1244 (1999) clearly established the international territorial administration for humanitarian purposes³³ called in for Operative Paragraph 12 of the Resolution; but also calls on the "KLA and other armed Kosovo Albanian groups [to] end immediately all offensive actions."³⁴ It should be noted that hostilities do continue to this very day, but these do not constitute grave human rights violations.

Based on the foregoing, the case of Kosovo's declaration of independence seem to fulfil all the criteria needed for the applicability of the sanction theory of secession. However, even though it reinforces the idea that the theory is applicable, no state or international organ has actually resolved to declare that Kosovar people exercised their right to external self-determination and unilateral secession (either under the sanction theory of secession or otherwise). It is understandably so, as it is not in the interest of states at this point to declare that such theories may be applicable to them.

30 Separate Opinion of Judge A. A. Cancado Trindade to the ICJ's Advisory Opinion on Kosovo's Declaration of Independence, paragraph 215. [Emphasis added.]

31 Separate Opinion of Judge A. A. Cancado Trindade to the ICJ's Advisory Opinion on Kosovo's Declaration of Independence, paragraph 175. [Emphasis added.]

32 Separate Opinion of Judge A. A. Cancado Trindade to the ICJ's Advisory Opinion on Kosovo's Declaration of Independence, paragraph 132.

33 Separate Opinion of Judge A. A. Cancado Trindade to the ICJ's Advisory Opinion on Kosovo's Declaration of Independence, paragraph 98.

34 Operative Paragraph 15 of UNSCR 1244 (1999).

3. Conclusion

External self-determination may be defined as counter-right³⁵ to territorial integrity and the principle of maintenance of the population residing in that state.³⁶ Justifying unilateral secession – alongside the sanction theory of secession – then must be read against the background of self-determination and territorial integrity as well,³⁷ which boils down to the issue that one has to find a proper claim to overrule the principle of the territorial integrity of states. We may find an answer to this notion of self-determination of peoples in the case of Kosovo. However, cases when states and international organs actually proved external self-determination and unilateral secession to be relevant legal concepts outside the context of decolonisation are less than scarce. Even in the case of Kosovo not even the proclaimed Republic of Kosovo claimed to exercise self-determination: it is merely a legal concept that is applied to the case by scholars but seems to be omitted by state practice. The contents of the right to self-determination hasn't changed since the 70s and 80s of the last century, therefore, in customary international law the sole established norm is that self-determination is only applicable by oppressed “people” in an unilateral way and they may only do so within the boundaries of the former member states, not within provincial ones.³⁸ In conjunction with the external aspect of self-determination of peoples, unilateral secession – which idea is greatly intertwined with that thereof – proves to be an Achilles-heel of the international community of states and may only form part of *ius cogens* in the coming age. However, the development of such basic theories is very important in order to formulate new rules that one day may form part of *ius cogens* that judges of international courts could apply. Events like the Kosovo War call for an international solution in which exercising external self-determination may – even if only in a few cases – may prove to be a viable solution.

Bibliography

Alexander H. BERLIN: *Recognition as Sanction: Using International Recognition of New States to Deter, Punish, and Contain Bad Actors*. University of Pennsylvania Journal of International Law, winter 2009.

35 Jochen Abraham Frowein: *Self-Determination as a Limit to Obligations under International Law*. In: Christian Tomuschat (Ed.), *Modern Law of Self-Determination*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers). 1993. (212.)

36 Asbjørn Eide 1993. (152.)

37 Jure Vidmar 2009. (815.)

38 Valki László (15.)

- Asbjørn EIDE: *In Search of Constructive Alternatives to Secession*. In.: Christian TOMUSCHAT (Ed.): *Modern Law of Self-Determination*. Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers), 1993.
- Jochen Abraham FROWEIN: *Self-Determination as a Limit to Obligations under International Law*. In: Christian TOMUSCHAT (Ed.), *Modern Law of Self-Determination*. Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers). 1993. (212.).
- KARDOS Gábor: *Koszovó függetlensége: az elnyomás kompenzálása vagy a történelem mellékterméke?* Földrész, 2008/I.
- Malcolm N. SHAW: *Nemzetközi jog*. Budapest, CompLex Kiadó Jog és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., 2008.
- Cedric RYNGAERT – Christine GRIFFOEN: *Agora: Kosovo (Part 3) The Relevance of the Right to Self-Determination in the Kosovo Matter: In Partial Response to the Agora Papers*, Chinese Journal of International Law, November 2009.
- Milena STERIO: *On the Right to External Self-Determination: “Selfistans,” Secession, and The Great Powers’ Rule*. Minnesota Journal of International Law, Winter 2010.
- VALKI László: *Koszovó – Választhatott volna másként a hágai bíróság?* Manuscript, by the courtesy of Valki László.
- Jure VIDMAR: *International Legal Responses to Kosovo’s Declaration of Independence*. Vanderbilt Journal of Transnational Law, May 2009. (808.)
- Christian TOMUSCHAT: *Self-Determination in a Post-Colonial World*. In: Christian TOMUSCHAT (Ed.): *Modern Law of Self-Determination*, Martinus Nijhoff Publishers (Kluwer Academic Publishers), Dordrecht, 1993.

Dawei, dr. Song¹

INTERNET REAL-NAME SYSTEM IN CHINA: POLICY, DOCTRINE, AND PRINCIPLE

I. Introductions

The Internet has been an essential part of modern life which has shaped the contemporary world and society dominantly. The Internet, by the development thereof, generalizes the term of Cyberspace. It is the common consensus that the governance of cyberspace is beneficial to the improvement of the well-being of the society and the development of all the aspects of one country. So, many countries around the world, to some extent, have already applied different measures to manipulate the cyberspace. There is one choice which focuses on the elimination of the online anonymity called the Internet Real-name System. Internet Real-name system, in general, is of linking the online user's real personal information with their identity on the screen by the real name authentication.

Many countries around the world take this system of some sort.² But the critical practice is in South Korea of which stipulated it at the national level before China in 2002.³ Though failure is Korea's experience⁴, China, with particular cyberspace environment, still build the Internet Real-name system entirely without any exceptions.⁵ This paper, as a part of the presentations in the conference at Károli Gáspár

1 Ph.D. Student, Faculty of Law, University of Debrecen

2 See. WEI Yuejiang: 'shì jiè gè guó rú hé tuī háng wǎng luò shí míng zhì' / How do countries around the world implement Internet real-name systems? 'shàng hǎi xīn xī huà' / Shanghai Informatization, 2013/03, 3: 82-86.

3 See. KIM Keechang: *Korean Internet and 'Real Name' Verification Requirement*. Korea University Law Review, 2016, 20: 87-103.

4 The Internet Real-name system had been declared unconstitutional in the 2012 in South Korea by its Constitutional Court. Even we do not really care the bad results it produced, if the system was good, it cannot be abandoned in South Korea. So, we can say it failure simply.

5 Here, we choose the example of Internet real-name system of China for the reason that the comprehensive and mandatory Internet Real-name system of China is the most representative official one by the legislation on Internet real name system. In every country, they will apply this system for governing the cyberspace to some extent. But, China's depositing of this system is guided by LAW and without exceptions and need to discuss or give a thoughtful idea.

Református Universtiy, will discuss the origin, legislation, implementation of the Internet Real-name system in China in the policy-doctrine-principle structure of research. This paper will not only focus on one area, but combs the policies, regulations and principles in criminal, commercial, and public law area altogether. However, as the part of the presentation this paper will mainly focus on the criminal area, and according to the natural fact that criminal law should be the last protection for all laws in the legal system. This paper will introduce the regulations in all the legal sectors so as to show the boundaries of the criminal sector.

II. Policies: The Foundation of the Internet Real-name System in China

The structure of the political power in China might differ from the other countries by the one-political-party reality. Generally speaking, the formulation of national policy should first determine the guiding principles in the form of a plenary of the committee of Communist Party of China (thereafter CPC), and then these guiding principles are gradually implemented into the policy-making of Congress, Administrative organs, and Judicial organs. So, if we want to know the comprehensive background of the Internet real-name policy in China, we should understand the decisions form the CPC first, then the policy from the other state organs.

First, and with the highest level of effectiveness, the overall objective of China's cyberspace governance is set on Decision of the CPC Central Committee on Major Issues Pertaining to Comprehensively Promoting the Rule of Law which is promulgated by Fourth Plenary Session of the Eighteenth Central Committee of the Communist Party of China in October 2014 that "We will strengthen legislation in the Internet sector, improve laws and regulations on network information services, network security protection, and network social management, and standardize online behavior in accordance with the law."⁶

Then, in 2016, in the Outline of the 13th Five-Year Plan for the National Economic and Social Development of the People's Republic of China⁷ and Outline of

6 *See*. PKULAW.CN: http://www.pkulaw.com/en_law/8e624467ca77636dbdfb.html?keyword=%E4%B8%AD%E5%85%B1%E4%B8%AD%E5%A4%AE%E5%85%B3%E4%BA%8E%E5%85%A8%E9%9D%A2%E6%8E%A8%E8%BF%9B%E4-BE%9D%E6%B3%95%E6%B2%BB%E5%9B%BD%E8%8B%A5%E5%B9%B2%E9%87%8D%E5%A4%A7%E9%97%AE%E9%A2%98&flag=chinese. (2018.12.27)

7 (In this document, it is said that "We will improve governance of cyberspace and create a secure and civilized cyber environment. We will establish a basic security system for cyberspace governance, improve laws and regulations on network security, and improve effective registration of network information and authentication of network real names. We will establish a network security review system and a standard system, strengthen the management of cyberspace, clean up illegal and undesirable information, and punish cybercrimes in accordance with the law. We will improve the mechanism for res-

National Information Development Strategy⁸, the China's government articulated the requirement of the Internet Real-name system at the level of policy. The core of these policies is to establish a safe, energetic, and free environment of cyberspace for the users to facilitate the development of the social well-being, economic growth, political rights, and so forth positive aspects of the society. These forehead policies of which represents the general requirement and the attitude to the Internet Real-name is of significance for the legislation and ordinance making thereof as the main legal body and concrete part of the Internet real-name system.

III. Doctrines: The Legal Body of the Internet Real-name System in China

Up to now, China has already gone through 19 pieces of normative documents which consist of laws, regulations, and departmental rules for implementation of the policies above and stipulation of the Internet Real-name System. This section will introduce these documents in chronological order.

In 2000, the State Council of China promulgated one administrative regulation named 'Regulation on Internet Information Service' which has been revisited in 2011. In this regulation, all the Internet service providers have been divided into two types: profitable and non-profitable.⁹ "The State establishes a licensing system for

ponding to cyber and information security emergencies. We should promote the establishment of a multilateral, democratic and transparent international Internet governance system, and take an active part in international cooperation in the formulation of rules on security in cyberspace, the fight against cybercrimes, and cybersecurity technologies and standards.") See. PKULAW.CN: *Outline of the 13th Five-Year Plan for the National Economic and Social Development of the People's Republic of China*, http://www.pkulaw.com/en_law/3fd7b48d6cb8d951bdfb.html?keyword=%E4%B8%AD%E5%8D%8E%E4%BA%BA%E6%B0%91%E5%85%B1%E5%92%8C%E5%9B%BD%E5%9B%BD%E6%B0%91%E7%BB%8F%E6%B5%8E%E5%92%8C%E7%A4%BE%E4%BC%9A%E5%8F%91%E5%B1%95%E7%AC%AC%E5%8D%81%E4%B8%89%E4%B8%AA%E4%BA%94%E5%B9%B4%E8%A7%84%E5%88%92%E7%BA%B2%E8%A6%81&flag=chinese. (2018.12.27)

- 8 ("We will further promote the registration of Internet domain names, IP addresses, websites and other basic resources as well as real identity information on online interactive platforms. We will build a credible network system, explore the establishment of a unified network certification service system nationwide, and promote the work of online identity traceability and information protection.")

See. XINHUANET.COM: *guó jiā xìn xī huà fā zhǎn zhàn lüè gāng yào fā bù' / The Outline of the National Informatization Development Strategy was released*, http://www.xinhuanet.com/info/2016-07/28/c_135546104.htm (2018.12.27)

- 9 See. *Regulation on Internet Information Service of the People's Republic of China* (which has been revisited in 2011, and now this document is named 'Administrative Measures for Internet Information Services'), Article 3: "Internet information service is divided into two categories:

profitable Internet information service and a filing system for non-profitable Internet information service.”¹⁰ It means whatever profitable providers or non-profitable providers are, if they want to provide the Internet service, they should submit the real identity to the administrative authorities.¹¹

In 2002, in order to strengthen the administration of business sites of Internet access services, the State Council of China promulgated the “Regulations on the Administration of Business Premises of Internet Access Service” which has been revisited twice in 2011 and 2016. In this regulatory document, it requires the user to use the real identity in the business sites of Internet access services.¹²

In 2005, the State Council Information Office and Ministry of Post & Telecommunications¹³ passed two regulatory documents on governing the IP address and Internet news information service. There are some articles as to real-name requirements in these two regulatory documents.¹⁴

With the development of online trading, China’s government pays more attention than it first appeared. In 2009 and 2014, the Ministry of Commerce and the State Administration for Industry & Commerce have formulated two normative

profitable Internet information service and non-profitable Internet information service. Profitable Internet information service refers to the provision with charge of payment of information through Internet to web users or of web page designing, etc. Non-profitable Internet information service refers to the provision free of charge of public, commonly-shared information through Internet to web users.”

- 10 *See. Id.* Article 4: “The State establishes a licensing system for profitable Internet information service and a filing system for non-profitable Internet information service. Anyone who does not obtain a license for profitable Internet information service or file for record its non-profitable Internet information service shall not be engaged in such activities.”
- 11 *See. Id.* Article 8: “A non-profitable Internet information service provider shall file for record its activities at telecommunications administrative authorities of the provinces, autonomous regions and cities under the direct control of the Central Government or the Ministry of Information Technology (MII), and the following documents shall be submitted: 1) basic information of the service provider and the its person-in-charge; ...”
- 12 *See. Regulations on the Administration of Business Premises of Internet Access Service*, Article 23: “An operating entity shall verify and register the identification cards or other valid certificates of the Internet users, and shall record the relevant net information. The registration and records reserved shall be kept for at least 60 days, and shall be provided when the departments of culture administration or public security consult them pursuant to law. The registration and records reserved may not be modified or deleted during the period of keeping.”
- 13 The Ministry of Post & Telecommunications had been dissolved already. The new department which hesitated its function is the Ministry of Information Industry of People’s Republic of China.
- 14 *See. Provisions for the Administration of Internet News Information Services* (which has been revisited in 2017), and *Measures for the Administration of IP Address Archiving*.

documents for the administration and guidance of the online business.¹⁵ The Real-name requirement is easy to find in these two documents, especially the real-name requirement for the online retailers.¹⁶

In 2010, with the consideration of the impact of online games on minors, the Ministry of Culture promulgated a piece of departmental rules to regulate the chaos of online games in China. As we have talked above, it requires the customers of online games to offer real identity in order to judge a user whether the major or minor. It is a kind of real-name requirements in the area of online games' administration.¹⁷

In 2012, the Congress of China promulgated a piece of documents with the law efficacy to build the fundamental principles of the real-name policy.¹⁸ Thereafter, the Ministry of Information Industry required the users to link their real identity with the use of the telephone in 2013¹⁹ and short communication messages 2015²⁰.

Till 2016, all the regulatory documents on the requirements of the real-name system is scattered and without a particular law. Then, in 2016, the Congress of China promulgated a particular law, Cybersecurity Law of the People's Republic of China, to build the Internet Real-name System of Internet service providers from an overall perspective.²¹

It is worth mentioning that in 2011, China established the Cyberspace Administration of China as the top administrative organ in charge of the overall management of the state Internet.²² Due to the above-mentioned legal norms, which are either scattered or focus on Internet service providers, the regulatory documents

15 *See. Online Shopping Service Standards* (which is authorized by the Ministry of Commerce in 2009) and *Administrative Measures for Online Trading* (which is authorized by the State Administration for Industry & Commerce in 2014).

16 *See. Supra.* note 13.

17 *See. Supra.* note 14.

18 *See. Decision of the Standing Committee of the National People's Congress on Strengthening Information Protection on Networks.* Article VI: "Network service providers which provide the website access service for users, handle landline or mobile phone network access procedures for users or provide the information publishing service for users shall, when signing agreements with users or confirming the provision of services, require users to provide their true identity information."

19 *See. Provisions on the Registration of True Identity Information of Telephone Subscribers.*

20 *See. Provisions on the Administration of Communications Short Message Services.*

21 *See. Cybersecurity Law of the People's Republic of China.* Article 24: "Where network operators provide network access and domain registration services for users, handle network access formalities for fixed-line or mobile phone users, or provide users with information release services, instant messaging services and other services, they shall require users to provide true identity information when signing agreements with users or confirming the provision of services. If any user fails to provide his or her true identify information, the network operator shall not provide him or her with relevant services."

22 *For more information, please see:* <http://www.cac.gov.cn/>.

formulated by the Cyberspace Administration of China pay more attention to the real-name system of users. From 2014 to 2018, the Cyberspace Administration of China separately formulated eight departmental regulatory documents to stipulate the real-name requirements for users and service providers in the fields of instant communications²³, information publishing²⁴, network live broadcasting²⁵, network usernames²⁶, and mobile apps²⁷.

IV. Principles: The Implication within the Internet Real-name System in China

The so-called principle refers to the general principle with universal adaptability and universality summarized from many legal doctrines. It generalizes from the doctrines, and in turn, guides and runs through the whole process of legislation, law enforcement and judicature. According to the legal doctrines as we have introduced in the chapter III, the principles of the Internet Real-name system could be generalized as followed:

Firstly, it might be the premise of the implementation of the Internet Real-name system in China that cyberspace should not be a place without the restrictions to which leads the large occurrences of the cybercrimes and anti-social behaviors of preventing the formal functions realizations of the Internet. All the conducts or contents online should be with limited freedom under the regulating. Though inherently contradicted with the freedom of expression is it, China seems cannot wait to achieving a “clean and tidy” online environment.

Secondly, the real name verification in the process of accessing to the Internet is mandatory, i.e., without the real identity authentication, the user cannot enjoy any online services and applications. Even in the existed online account which be without the real name for the reasons of registration earlier than this system, it would be blocked if the user does not submit their real personal data to the Internet Service Provider’s database now. Then, the retroactivity of this principle has no boundaries.

Thirdly, the blanket real name requirements have been with no exceptions which is also the connotation of the second principle above. This means that in the process of law enforcement, there is no exemption from statutory exceptions, as long as there

23 See. *Interim Provisions on the Administration of the Development of Public Information Services Provided through Instant Messaging Tools*, 2014.

24 See. *Provisions on the Administration of Internet User Public Account Information Services*, 2017; *Provisions on the Administration of Internet Group Information Services*, 2017; *Provisions on the Administration of Internet Forum and Community Services*, 2017; *Provisions on the Administration of Microblog Information Services*, 2018

25 See. *Provisions on the Administration of Internet Live-Streaming Services*, 2016.

26 See. *Provisions on the Administration of Account Names of Internet Users*, 2015.

27 See. *Provisions on the Administration of Mobile Internet Applications Information Services*, 2016.

is no real-name authentication, or deliberately conceal the real identity is illegal.

It needs to mention that these three principles are interrelated and not isolated and juxtaposed.

V. Comments as Conclusions

According to the chapters above, we can find that China has established a relatively comprehensive and detailed Internet Real-name system by the process of improvement of gradual legislation and policy-making. Mandatory might arguably be the intrinsic characteristic of the law. However, without any exceptions seems to be unadvisable. Though flexibility is with the implementation of the Internet Real-name system as of so-called “Mandatory in Background, Voluntary in Foreground” which ensured under the Cyber Security Law, indeed, the user still endanger the restriction of the freedom of expression and infringement of the personal privacy. For small business, the mandatory requirement increases the cost for network companies to keep the data they are demanded to record. In light of some scholars have criticized that “introduction of Internet Real-name system seems to actually have the form of censorship as a means to block information and maintain the political power of the current government regardless of inducement of healthy Internet culture or prevention of damage.”²⁸; and, “the effective enforcement of the Internet Real-name System may ironically run counter to China’s original policy goal: to build an ideal online environment characterized by public order and trust.”²⁹

Reference

- KIM Keechang: Korean Internet and ‘Real Name’ Verification Requirement. *Korea University Law Review*, 2016, 20: 87-103.
- LEE Jyh-an and LIU Ching-yi: Real-Name Registration Rules and the Fading Digital Anonymity in China. *Washington International Law Journal*, 2016/01, 25(1), 1-34.
- PARK K. S.: Mandatory Identity Verification in the Internet: Did Google Do the Right Thing. *Korea University Law Review*, 2009, 5, 203-225.
- PKULAW.CN: http://www.pkulaw.com/en_law/8e624467ca77636dbdfb.html?keyword=%E4%B8%AD%E5%85%B1%E4%B8%AD%E5%A4%AE%E5%85%B3%E4%BA%8E%E5%85%A8%E9%9D%A2%E6%8E%A8%E8%BF%9B%E4%BE%9D%E6%B3%95%E6%B2%BB%E5%9B%BD%E8%8B%A5%E5%B9%B2%E9%87%8D%E5%A4%A7%E9%97%AE%E9%A2%98&flag=

28 PARK K. S.: Mandatory Identity Verification in the Internet: Did Google Do the Right Thing. *Korea University Law Review*, 2009, 5, 215.

29 LEE Jyh-an and LIU Ching-yi: Real-Name Registration Rules and the Fading Digital Anonymity in China. *Washington International Law Journal*, 2016/01, 25(1), 24.

chinese. (2018.12.27)

PKULAW.CN: Outline of the 13th Five-Year Plan for the National Economic and Social Development of the People's Republic of China, http://www.pkulaw.com/en_law/3fd7b48d6cb8d951bdfb.html?keyword=%E4%B8%AD%E5%8D%8E%E4%BA%BA%E6%B0%91%E5%85%B1%E5%92%8C%E5%9B%BD%E5%9B%BD%E6%B0%91%E7%BB%8F%E6%B5%8E%E5%92%8C%E7%A4%BE%E4%BC%9A%E5%8F%91%E5%B1%95%E7%AC%AC%E5%8D%81%E4%B8%89%E4%B8%AA%E4%BA%94%E5%B9%B4%E8%A7%84%E5%88%92%E7%BA%B2%E8%A6%81&flag=chinese. (2018.12.27)

WEI Yuejiang: 'shì jiè gè guó rú hé tuī háng wǎng luò shí míng zhì' / How do countries around the world implement Internet real-name systems? 'shàng hǎi xīn xī huà' / Shanghai Informatization, 2013/03, 3: 82-86.

XINHUANET.COM: 'guó jiā xīn xī huà fā zhǎn zhàn lüè gāng yào fā bù' / The Outline of the National Informatization Development Strategy was released, http://www.xinhuanet.com//info/2016-07/28/c_135546104.htm (2018.12.27)

Measures for the Administration of IP Address Archiving, 2005.

Online Shopping Service Standards, 2009.

Regulation on Internet Information Service of the People's Republic of China, 2011.

Decision of the Standing Committee of the National People's Congress on Strengthening Information Protection on Networks, 2012.

Provisions on the Registration of True Identity Information of Telephone Subscribers, 2013.

Interim Provisions on the Administration of the Development of Public Information Services Provided through Instant Messaging Tools, 2014.

Administrative Measures for Online Trading, 2014.

Provisions on the Administration of Communications Short Message Services, 2015.

Provisions on the Administration of Account Names of Internet Users, 2015.

Regulations on the Administration of Business Premises of Internet Access Service, 2016.

Provisions on the Administration of Internet Live-Streaming Services, 2016.

Provisions on the Administration of Mobile Internet Applications Information Services, 2016.

Cybersecurity Law of the People's Republic of China, 2016.

Provisions for the Administration of Internet News Information Services, 2017.

Provisions on the Administration of Internet User Public Account Information Services, 2017

Provisions on the Administration of Internet Group Information Services, 2017

Provisions on the Administration of Internet Forum and Community Services, 2017

Provisions on the Administration of Microblog Information Services, 2018

dr. Szabó András¹

AZ „ENYHÉBB ELBÍRÁLÁS” FOGALMÁNAK ÉRTELMEZÉSI PROBLÉMÁI, A FELTÉTELES SZABADSÁGRA BOCSÁTÁS KONTEXTUSÁBAN

Bevezetés

A 2012. C. törvény a büntetőjog számos területén változást hozott, az enyhébb elbírálásra vonatkozó rendelkezések azonban nem változtak meg. Ennek alapján „ha a cselekmény elbírálásakor hatályban lévő új büntető törvény szerint a cselekmény már nem bűncselekmény, vagy enyhébben bírálendő el, akkor az új büntető törvényt kell alkalmazni.”² Noha a szabály a korábbi törvény rendelkezéseéhez képest nem változott, az már 2012-ben nyilvánvaló volt, hogy a korábbinál sokkal több kérdés fog felmerülni azzal kapcsolatban, hogy pontosan mit is jelent az *enyhébb elbírálás*. Ekkoriban viszonylag egységes volt a jogtudomány álláspontja azzal kapcsolatban is, hogy mivel törvény időbeli hatályára vonatkozó norma számos kérdésre nem ad teljesen pontos választ, ezért hangsúlyos lesz a felsőbíróságok, különösen a Kúria jogértelmező tevékenysége.³ Ez valóban így történt, és a feltételes szabadságra bocsátás kérdése volt az egyik olyan dilemma, amivel nagy számban foglalkozott a bírói gyakorlat. Jelen tanulmányomban az elmúlt néhány év bírói gyakorlatát elemzem ki, reflektálok a bírói döntésekre, értékelem a fogalom egyes elemeinek jelentését és javaslatokat fogalmazok meg, amellyel elkerülhetővé válhatnak a jövőben a hasonló dilemmák.

I. Fogalmi kérdések

1.1. Mikor „enyhébb” az új szabályozás?

Ezzel a kérdéssel a jogtudomány és a bírói gyakorlat is széles körben foglalkozott. Gál István László kedvezőbb elbírálás alatt azt érti, hogy „amelyik törvény az adott esetben az

1 PTE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 2012. évi C. törvény a Büntető törvénykönyvről

3 Dr. Háger Tamás: *A büntetőtörvény időbeli hatályára vonatkozó rendelkezések mint alapvető alkotmányos, garanciális szabályok*. Forrás: <http://ujbtk.hu/dr-hager-tamas-a-buntetotorveny-idobeli-hatalyara-vonatkozoz-rendelkezesek-mint-alapveto-alkotmanyos-garanciális-szabályok/> letöltés: 2018.11.20.

*adott elkövetőre nézve kedvezőbb, azt kell alkalmazni.*²⁴ Gellér Balázs álláspontja szerint is abban az esetben kell az elbíráláskori törvényt alkalmazni, amennyiben „*az enyhébb, mint az elkövetési törvény.*”²⁵ Földvári József álláspontja szerint a kedvezőbb elbírálás annak a törvénynek az alkalmazását jelenti, „*amelyik az adott esetben az adott elkövető számára kedvezőbb helyzetet teremt.*”²⁶ Ennek a ránézésre egyszerű kérdésnek a megválaszolása azonban a gyakorlatban jóval nehezebb, ugyanis, mind a két törvény általános és különös részének összevetése szükséges, hogy egyértelműen megállapítható legyen, hogy melyik szabály a kedvezőbb. Viszonylag egyértelmű az egyetértés a bírói gyakorlatban annak kapcsán, hogy elsősorban ezt a büntetési tételek összevetésével lehet megállapítani. Azonban bizonyos esetekben (pl. büntethetőséget kizáró ok fennállta) ez a főszabály megdőlhét, továbbá, amennyiben nincs vagy nem jelentős a büntetési tételkeretek közötti különbség, akkor előtérbe kerülhetnek más szempontok is. Ilyen szigorúbb rendelkezés lehet – a teljesség igénye nélkül – a büntetési tételek generális minimumának az emelése, ilyen az elzárás, mint a legszigorúbb (szabadságelvonással járó) intézkedés⁷ bevezetése is⁸, valamint a középérték ismételt bevezetése is, ami *de iure* ugyan nem tekinthető szigorító rendelkezésnek, *de facto* azonban megfigyelhető a szigorúbb ítélezési gyakorlat. Enyhítő rendelkezések közül pedig kiemelendő a jogos védelem fogalmának a tágítása, a vagyoni elleni bűncselekmények értékhatárának az emelkedése, illetve a pénzbüntetés generális minimumának a csökkentése. Természetesen egyik felsorolás sem taxatív, a lista mindkét oldalon jelentősen bővíthető.

A feltételes szabadságra bocsátás új szabályozása – amelyben a legkorábbi szabadulás időpontját a végrehajtási fokozat helyett az elkövető előélete határozza meg – elítéltenként eltérő következményekkel járt, azonban az esetek többségében az elkövetőre nézve kedvezőbben alakult az új *Btk.*-ban. Kedvezőbb ugyanis a szabályozás mindazokra nézve, akik a büntetésüket fegyház fokozatban töltik és nem többszörös visszaesők, valamint azokra is, akik a büntetésüket börtön fokozatban töltik és nem visszaesők. A szabályozás csak a többszörös visszaesőkre, valamint a fogház fokozatra ítélt visszaesőkre és többszörös visszaesőkre nézve szigorúbb,

4 Balogh Ágnes – Tóth Mihály: *Magyar Büntetőjog - Általános Rész.* Osiris Kiadó, Budapest, 2010. 71.

5 Gellér Balázs József: *Magyar Büntetőjog Tankönyve 1. – Általános Tanok.* Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008. 89.

6 Földvári József: *Magyar Büntetőjog - Általános Rész.* Osiris Kiadó, Budapest, 2006. 65.

7 Elek Balázs – Háger Tamás: A perbíró dilemmája az alkalmazandó büntetőtörvényről, *Ügyvédek Lapja*, 2014/3, 3. o.

8 Jelen tanulmányomban csak utalnék arra, hogy az elzárás bizonyos esetekben akár a kedvezőbb elbírálás is jelenthette. Elsősorban olyan esetekre gondolok itt, amikor felfüggesztett szabadságvesztés vagy feltételes szabadságra bocsátás hatálya alatt lévő személy követ el kisebb súlyú bűncselekményt. A bíróságok ez esetben ritkán alkalmaztak közérdekű munkát, az elzárás viszont reális alternatívaként szóba jöhetett, mint olyan szabadságelvonással járó intézkedés, amely a próbaidőt nem teszi eredménytelenné.

ezeknek a személyeknek a száma azonban lényegesen alacsonyabb, mint azoké, akiket a törvény kedvezően érintett. Úgyhogy mindent egybevetve a feltételes szabadságra bocsátás szabályainak 2013-as módosítását is inkább kedvezőbb szabálynak lehet tekinteni, de természetesen ezt is minden ügyben egyedileg kell vizsgálni.

Az elmúlt évtizedben időnként felmerült a bírói gyakorlatban egy olyan érvelés, hogy a feltételes szabadságra bocsátás, még ha annak legkorábbi időpontja elkövetői nézőpontból kedvezőbb is, azért nem releváns az időbeli hatály eldöntése szempontjából, mert egyáltalán nem biztos, hogy az elkövetőt feltételes szabadságra bocsájtják a legkorábbi szabadulási időpontban. Ezzel a nézőponttal nem tudok azonosulni. Noha kétségkívül vannak olyan esetek, amikor a feltételes szabadságra bocsátás nem történik meg, ám önmagában annak a reális esélye, hogy az elkövető akár évekkal korábban szabadulhat, álláspontom szerint mindenképpen enyhébb szankciónak tekinthető, különös tekintettel akkor, ha más szempontok alapján nincs szignifikáns különbség a két szabályozás között. Ezen kívül megfigyelhető tendencia az is, hogy a feltételes szabadságra bocsátás iránti kérelmek döntő többsége eredményesen zárul, így még csak azt sem lehet mondani, hogy egy ritkán alkalmazott jogintézményről lenne szó.

1.2. Mit jelent az elbírálás?

Az *elbírálás* fogalma közel sem olyan kidolgozott a büntető jogtudományban, mint az *enyhébb* fogalom. A korábban meghivatkozott definíciókban is megfigyelhető, hogy azok magalkotói az „enyhébb” szóra helyezték a hangsúlyt. Emiatt szükséges az *elbírálás* fogalom önálló vizsgálata nyelvtani szempontból.

Elbírálásnak minősül a döntés, illetve rangsorolás végett történő értékelés. Noha a fogalom meglehetősen tág, mégis alapot ad annak meghatározására, hogy mi tekinthető elbírálási kérdésnek és mi nem. Az értékelés is egyfajta aktív magatartás, amely gondolkodást, mérlegelést jelenthet. Véleményem szerint ez az, ami irányelvként szolgálhat a dilemma megválaszolásában. *Elbírálási* kérdésnek minősül mindaz a bírói tevékenység, amely a bírótól konkrét mérlegelést vár el. A bírónak abban a kérdéskörben kell mérlegelnie, hogy fennáll-e a bűncselekmény, büntethető-e az elkövető, valamint, hogy milyen büntetést lehet kiszabni. Fentiek alapján büntetőjogi kontextusban nézve álláspontom szerint elbírálási szempontnak minősül *minden olyan jogszabályi rendelkezés, amely a bűncselekmény megítélése, valamint a büntetés kiszabása során releváns*. A továbbiakban ezen szempontok alapján vizsgálom meg a feltételes szabadságra bocsátás jogintézményének kérdését.

II. Elbírálási kérdés-e a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontja?

Mielőtt a kérdés dogmatikai értelmezésébe belemennénk, indokolt megtekinteni a 2012 előtti bírói gyakorlatot ebben a kérdésben. Ez a kérdéskör azonban összetett. Ugyanis volt olyan bírósági határozat, ami kimondta, hogy akár még felülvizsgálati okként is megjelenhet a feltételes szabadságra bocsátás intézményének figyelmen kívül hagyása az időbeli hatály megállapítása során⁹. Egy 2006-ban hozott bírósági határozat¹⁰ ugyanakkor éppen ennek az ellenkezőjét igyekszik alátámasztani. Az indoklásban foglalt releváns érvek röviden az alábbiak:

- a bíróság a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontját főszabály szerint csupán megállapítja, e körben mérlegelési jogköre nincs;
- a bíróság a büntetés kiszabása során nem veszi figyelembe a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontját;
- a feltételes szabadságra bocsátásról nem az ítéletet kiszabó bíró, hanem a büntetés-végrehajtási bíró dönt;

Ezekkel az állításokkal elég nehéz vitatkozni. Érdekessége azonban a határozatnak, hogy mindezen érvek ellenére a konklúziója nem az, hogy *ab ovo* a feltételes szabadságra bocsátás nem vehető figyelembe az alkalmazandó büntető törvény meghatározásakor, csupán az, hogy a feltételes szabadságra korábbi időpontja nem ad okot enyhébb elbírálás jogcímén az új büntető kódex alkalmazására, ha a büntetési tételek alapján a régi jogszabály enyhébb¹¹. Mindebből Jávorszky Tamás álláspontja szerint éppen az következik, hogy a feltételes szabadságra bocsátás figyelembe vehető szempont a kedvezőbb elbírálást jelentő törvény megállapítása során¹². A Fővárosi Ítéltábla azonban egyértelműbben fogalmazott egy 2013-as döntésében: „*a hatályos rendelkezés szerint tehát a bíróság, amikor büntetést szab ki, nem veszi figyelembe (nem kalkulálja be, vagy nem számítja be) a majdani feltételes szabadságra bocsátás eshetőleges – de korántsem biztos – lehetőségét. A feltételes szabadságra bocsátás lehetősége továbbra sem büntetés kiszabási, hanem – a korábbi szabályozással megegyezően – büntetés-végrehajtási kérdés (...) a feltételes szabadságra bocsátás a törvény szóhasználatában szereplő „elbírálás” szűkebb fogalmi körén kívül eső, csupán a szabadságvesztés végrehajtása során alkalmazható lehetőség.*”¹³

A fenti indoklásban kívül arra is felhívnam a figyelmet, hogy a jogszabály úgy szól, hogy akkor van helye az új törvény alkalmazásának, ha a *cselekmény* enyhébben bírálendő

9 BH 2003.223.

10 BH 2006.173.

11 Csomós Tamás: *Az új Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezései a gyakorló jogász szemével, Magyar Jog*, 2014/1, 32.

12 Jávorszky Tamás: Az időbeli hatály értelmezése az új Btk. Általános Részének egyes rendelkezései kapcsán. *Jogelméleti Szemle*, 2013/2. 4.

13 Fővárosi Ítéltábla 6.Bf.21/2013/7.

el. Az új Büntető törvénykönyv azonban a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának megállapítását szinte csakis és kizárólag az elkövető előéletétől teszi függővé, így – a 38. § (3) bekezdésben foglaltak kivételével – annak meghatározásában a cselekmény egyáltalán nem bír relevanciával.¹⁴

Azonban, ha a nemzetközi tendenciák nézőpontjából vizsgáljuk a kérdést, már más eredményre juthatunk. Ha megnézzük a legtöbb európai büntető törvénykönyvet, szerepel bennük hasonló rendelkezés (igaz, általában a legkedvezőbb törvény alkalmazásának elvét követik), a megfogalmazásuk azonban kicsit eltér. A szerb Btk. „*az elkövetőre nézve legenyhébb*” törvény alkalmazását írja elő¹⁵, a román kódex egyszerűen csak az „*enyhébb törvény*” alkalmazását¹⁶, a német törvény is ezzel a kifejezéssel él¹⁷. Az osztrák törvényben az „*elkövetéskorinál súlyosabb büntetés kiszabásának*” tilalma jelenik meg¹⁸, a szlovák törvény pedig az „*elkövetőre nézve kedvezőbb*” törvény alkalmazását írja elő¹⁹. Közös ezekben a definíciókban, hogy az „elbírálás” szót mindegyik kerüli, így kétségtelen, hogy az időbeli hatály eldöntésekor a feltételes szabadságra bocsátás szempontját figyelembe kell vennie a jogalkalmazónak. De még a Csemegi-kódex is úgy fogalmazott, hogy „*ha a cselekmény elkövetésétől az ítélet hozásáig terjedő időben különböző törvény, gyakorlat vagy szabályok léptek hatályba, ezek közül a legenyhébb alkalmazandó*”.²⁰ Álláspontom szerint a magyar törvényalkotó sem a feltételes szabadságra bocsátás figyelmen kívül hagyása miatt használta ezt a nem túl szerencsés kifejezést, hanem egyszerűen nem látta előre az ebből adódó lehetséges problémákat. Ezenkívül mind teleológiai, mind logikai értelmezés alapján nehezen tartom elfogadhatónak a korábban felvázolt érveket, még akkor is, ha a tisztán nyelvtani megközelítés alapján helyesnek tekinthetők.

Ebben a helyzetben kellett a Kúriának 2013-ban álláspontot foglalnia abban a kérdésben, hogy a feltételes szabadságra bocsátás korábbi időpontja elbírálási kérdésnek tekinthető-e. A gyakorlati jelentősége azonban megváltozott a kérdésnek. A korábbi kérdéses ügyek leginkább arról szóltak, hogy a feltételes szabadságra bocsátás alóli kizárás milyen jelentőséggel bír az időbeli hatály szempontjából, illetőleg, hogy a büntetési tételek és a feltételes szabadságra bocsátás korábbi időpontjának változása miként viszonyul egymáshoz. A törvénymódosítást követően azonban nagyon sok

14 Természetesen ez az állítás nem igaz az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetésekre, ahol a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának meghatározásáról, illetve annak kizárásáról a bíróság dönt. Azonban a jelen tanulmányomban vázolt probléma ezeket az ügyeket – legalábbis a vizsgált aspektusból – nem érinti, így ezek az esetek ezúttal nem kerülnek elemzésre.

15 Szerb Büntető Törvénykönyv (85/2005.) 5. szakasz (2)

16 Noul Cod Penal (Legea nr. 286/2009), art. 5 alin. (1)

17 dStGB 2. § (2)

18 öStGB 1. § (2)

19 TT. 300/2005. 2. § (2)

20 1878. évi 5. sz. tc. 2. §.

olyan eset keletkezett, ahol a büntetési tétel nem változott, és elsősorban a középérték elve, mint szigorúbb szabály, valamint a feltételes szabadságra bocsátás, mint enyhébb szabály összevetésére került sor. Azonban a középérték révén elméleti szinten nem válnak a szankciók súlyosabbá, a feltételes szabadságra bocsátás korábbi időpontja viszont egyértelműen kedvezőbb rendelkezés az elkövetőre nézve. Tehát a feltételes szabadságra bocsátás korábbi időpontja révén az új Btk. alkalmazásának van helye, feltéve, ha elfogadják ezt elbírálási szempontnak.

Azonban a legfelsőbb bírói szerven belül sem volt egyetértés ebben a kérdésben, sőt, még túlnyomó többségi álláspont sem alakult ki. Végül a Kúria csupán Bk-vélemény szintjén rendezte a kérdést: „*Határozott tartamú szabadságvesztés esetében a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének legkorábbi, törvény erejénél fogva kötelező időpontjára vonatkozó rendelkezés a 2012. évi C. törvény (Btk.) 2. § (1)–(2) bekezdése szerinti elbírálás fogalmába tartozik. Megváltozása alapot ad – enyhébb elbírálás címén – a módosító törvény alkalmazására.*” A vélemény semmilyen indoklást nem tartalmazott, vélhetően a korábban említett dogmatikai és logikai érvek ütközése miatt.

III. Felülvizsgálati ok-e az időbeli hatály téves alkalmazása?

A döntést természetesen számos felülvizsgálati indítvány követte, hiszen akiket nem a Bk-vélemény alapulvételével ítélték el, azok a korábbi szabadulás reményében a Kúriához fordultak. Így ismételten megszületett egy olyan kérdés, ahol a dogmatikus és a logikai értelmezés többé-kevésbé ellentétben áll egymással. Jogi álláspontom szerint mivel a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának téves megállapítása akár azzal a következménnyel is járhat, hogy az elítélt, hónapokkal – hosszú tartamú szabadságvesztés esetén évekkel – később szabadul, ezért egy ilyen probléma kiküszöbölése nyilvánvalóan szükséges, akár még egy felülvizsgálati eljárás keretében is.

A korábbi Be. szabályai és a bírói gyakorlat azonban ellentmondtak ennek a rendelkezésnek. Abban még nem volt vita, hogy fellebbezés esetében a másodfokú bíróságnak meg kell változtatnia az ítéletet, ha a feltételes szabadságra bocsátás révén az elítélt kedvezőbb helyzetbe kerül (és ezen más törvényi rendelkezések nem változtatnak). Felülvizsgálati szempontként azonban a 4/2013-as Bk-vélemény figyelmen kívül hagyását nem fogadták el. Felülvizsgálatra ugyanis – az alkotmányjogi és eljárásjogi aggályokon túl – csak abban az esetben kerülhetett sor, ha a bűncselekmény minősítése törvénysértő, vagy a büntetőjog más szabályának megsértése miatt törvénysértő ítéletet szabnak ki. A bírói gyakorlat azonban egységes volt a tekintetben, hogy törvénysértő ítélet csakis és kizárólag abban az esetben áll fenn, ha az ítélet a bűncselekmény minősítéséhez tartozó büntetési nemre, büntetési tételre, valamint a büntetés végrehajtásának felfüggeszthetőségére vonatkozó mérlegelést nem tűrő rendelkezéseket sérti.²¹ A feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontja azonban

21 Bh.2015.180.

ezeknek a kategóriáknak egyikébe sem tartozik. Az indoklások alapján „a bíróság az ítéletben ugyan megállapítja a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontját, azonban a büntetés kiszabása alatt továbbra is a büntetés nemére és mértékére vonatkozó ítéleti rendelkezést kell érteni; a szabadságvesztés végrehajtási fokozatának és a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának meghatározása továbbra sem a büntetés kiszabásának része, főleg úgy, hogy az új Btk. szerint a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának meghatározása - a 38. § (3) bekezdésében biztosított lehetőséget kivéve - kizárólag az elkövető előéletén múlik, és attól a bíróság nem térhet el. A Btk. 38. § (1) bekezdésében írt „megállapítja” tehát, a (3) bekezdés szerinti lehetőséget kivéve, pusztán ítéletszerkesztési kérdés.”²² Érvelésükben tehát az szerepelt, hogy annak ellenére, hogy a Kúria elbírálási kérdésnek tekintette a feltételes szabadságra bocsátás kérdést, az továbbra sem büntetés kiszabási kérdés, márpedig felülvizsgálatra a törvénysértő ítélet *kiszabása* esetén kerülhet sor.

A dogmatikai érvelés mellett egy gyakorlati indok is állhat ennek a háttérben: mivel számos ítélet született a 4/2013-as BK véleményt megelőzően, vagy annak figyelmen kívül hagyásával, ezek felülvizsgálata irreális terhet adott volna a Kúriának hosszú távon. Ugyanakkor az alapproblémára, miszerint egy tévedésen alapuló ítélet felülvizsgálatára nincs lehetőség, nem sikerült megoldást találni.

Még 2018-ban is felmerült az enyhébb elbírálás alkalmazásának kérdésköre, igaz, nem a feltételes szabadságra bocsátás vonatkozásában. Ugyanakkor Elvi Bírói Döntés formájában mondták ki, hogy perújítás esetében sor kerülhet az új büntető törvénykönyv alkalmazására, ha a Btk. 2. § (2) bekezdésében foglaltak fennállnak.²³ Ugyanakkor az előbb felvázolt problémát ez sem oldja meg. Ugyanis a perújítás okai között egy olyan sem szerepel – és a korábbi *Be.-ben* sem szerepelt – ami az időbeli hatállyal vagy az enyhébb elbírálás kérdéskörével bármilyen szinten kapcsolatba hozható. Így tehát a perújítás csak abban az esetben tudja feloldani ezt a problémát, ha valami más okból kifolyólag kerül sor a perújításra és a korábban hozott ítéletben a nem megfelelő törvényt alkalmazták. Belátható, ez meglehetősen szűk szegmense csak az ügyeknek.

Összegzés

Fentiekből látható, hogy a Büntető Törvénykönyv időbeli hatályának alkalmazása a mai napig nyitott kérdés. Tény, hogy azok az esetek, amikről jelen írásomban értekeztem, már lezárt ügyek, és így több mint 5 év távlatában már egyre ritkábban fognak hasonlók előtérbe kerülni. Ugyanakkor a még néhány fennálló ügy, meg a jövőbeni jogszabályváltozások esetén felmerülő hasonló dilemmák indokolják, hogy a jogalkotó szembenézzon ezzel a problémával.

A probléma jelenleg kettős. Az egyik, hogy az *elbírálás* fogalma a mai napig nincsen megnyugtató módon rendezve a Büntető törvénykönyvben és a bírói joggyakorlatban,

22 EBH2015. B.6. ill. BH2017. 283.

23 EBD2018. B.15.

a másik pedig, hogy a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának a nem megfelelő meghatározása esetén továbbra sincs teljes körű és megnyugtató felülvizsgálati lehetőség.

Álláspontom szerint, a *Btk.* 2. § (2) bekezdését akként szükséges módosítani, hogy az *elbírálás* szó kikerüljön belőle (például: „*a cselekmény jogkövetkezményei az elkövetőre nézve enyhébbek*”). Ezzel kikerülne egy dogmatikailag problémás kifejezés a nélkül, hogy ez a rendelkezés tartalmára lényeges hatással lenne.

A másik kérdés problémásabb, ugyanis úgy kellene megoldást találni rá, hogy ez ne járjon a jövőben a bíróságok túlterheltségével. Reális megoldásnak tűnhet viszont az, ha elfogadjuk, hogy a feltételes szabadságra bocsátás elsődlegesen büntetés-végrehajtási jogi kérdés, és a bíróság javarészt csak ítéletszerkesztés szintjén foglalkozik vele. Ezesetben ugyanis nem szükséges, hogy a mindenkorai Büntető Törvénykönyv időbeli hatálya terjedjen ki rá. E helyett egy megoldás lehetne az, hogy a feltételes szabadságra bocsátást teljes egészében – így az eljárás időpontjának meghatározását is – a mindenkor hatályban lévő büntetés-végrehajtási szabályok szerint bírálják el. Erre jelenleg nincs lehetőség, ugyanis a *Bv. tv.* átmeneti rendelkezései között szerepel, hogy „*a 1978. évi IV. törvény alkalmazásával kiszabott szabadságvesztésre ítelt a 2013. június 30. napján hatályban volt 1978. évi IV. törvény rendelkezései szerint bocsátható feltételes szabadságra.*”²⁴ Magam részéről ezt a rendelkezést nem tartom szerencsésnek, egyfelől a tetтарыnyos büntetés kiszabás elvével sem teljesen összeegyeztethető (az ítélethirdetés időpontján múlik, hogy az elítélt hónapokkal, vagy akár évekkel korábban szabadulhat-e), másfelől éppen ennek a rendelkezésnek a nemlétével lett volna megelőzhető minden korábban felvázolt dilemma. Ugyanis az előbb felvázolt koncepció a 4/2013. BK vélemény szellemében hozna megoldást, mindezt jogalkotói szinten, a jogbiztonságot nem veszélyeztetve. Ezen túlmenően mivel a változások *ipso iure* lépnének hatályba, nem lenne szükség a szabályozással ellentétes ítéletek módosítására, felülvizsgálatára, ezáltal a Kúriának sem jelentene további terhet. Továbbá a bíróságok feladatát is megkönnyítené, hiszen egy szempont kikerülne azon tényezők köréből, amelyet mérlegelni kell, amikor a kedvezőbb elbírálású jogszabály kérdésében hoznak döntést, valamint az ítéletben is csak akkor kellene rendelkezniük a feltételes szabadságra bocsátásról, ha e tekintetben mérlegelési jogkörük van.

Persze egy ilyen rendszernek is meglennének a maga hátrányai. Egyrészt akiknél a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontja kitolódik, azok rosszabb helyzetbe kerülnek, másrészt a feltételes szabadságra bocsátás szabályainak további enyhítésével a bv-bírók és a büntőszemélyzet feladata hirtelen megemelkedne a sok eljárás miatt. Ugyanakkor egyik probléma sem megoldhatatlan. Az, hogy az új szabályozás miatt bárki hátrányba kerüljön, kiküszöbölhető egy olyan rendelkezéssel, mely alapján aki a feltételes szabadságra bocsátás szempontjából jogszabály-változás miatt az ítélethirdetéskor hatályos szabályokhoz képest kedvezőtlenebb helyzetbe

24 Bv. tv. 436. § (2) bekezdés.

kerül, annál az ítélethirdetés-kori rendelkezések az irányadók. A másik probléma a *Btk.* változásakor valóban súlyos terhet jelentett volna, de ma már nem. Hiszen az új *Btk.* hatályba lépése előtt kezdődött ügyekből már csak a nagyon elhúzódó eljárások, illetőleg a hosszú távú szabadságvesztésre ítélt személyek esetében merülhet fel egy azonnali eljárás szükségessége, de ezek száma véleményem szerint nem olyan jelentős, ami irreális terhet róna a bv-bírókra. Így ez a probléma csupán abban az esetben válna akuttá, ha ismételten jelentősen enyhítenék a feltételes szabadságra bocsátásra vonatkozó jogszabályokat, de ennek az esélye a közeljövőben minimális.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- BALOGH Ágnes – TÓTH Mihály: Magyar Büntetőjog - Általános Rész. Osiris Kiadó, Budapest, 2010.
- CSOMÓS Tamás: Az új Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezései a gyakorló jogász szemével, Magyar Jog, 2014/1.
- ELEK Balázs – HÁGER Tamás: A perbíró dilemmája az alkalmazandó büntetőtörvényről, Ügyvédek Lapja, 2014/3
- FÖLDEVÁRI József: Magyar Büntetőjog - Általános Rész. Osiris Kiadó, Budapest, 2006.
- GELLÉR Balázs József: Magyar Büntetőjog Tankönyve 1. – Általános Tanok. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008.
- DR. HÁGER Tamás: A büntetőtörvény időbeli hatályára vonatkozó rendelkezések mint alapvető alkotmányos, garanciális szabályok. Forrás: <http://ujbtk.hu/dr-hager-tamas-a-buntetotorveny-idobeli-hatalyara-vonatkozó-rendelkezesek-mint-alapveto-alkotmanyos-garancialis-szabalyok/>
- JÁVORSZKY Tamás: Az időbeli hatály értelmezése az új Btk. Általános Részének egyes rendelkezései kapcsán. Jogelméleti Szemle, 2013/2.

A BÜNTETŐELJÁRÁSRÓL SZÓLÓ, 2017. ÉVI XC. TÖRVÉNYRŐL – AZ ELŐKÉSZÍTŐ ÜLÉS ÉS AZ EGYEZSÉG

Bevezetés

A terheltnek és a védelemnek már a legelső gyanúsított kihallgatáson (de a gyanúsítás közléskor mindenképpen) döntenie kell a védekezési stratégia megválasztásában. Arra is oda kell figyelnie a védőnek, hogy ne essen bele annak a nyomozó hatósági gyakorlat csapdájába, amely alapján a későbbi gyanúsítottat a gyanúsítás közlését megelőzően tanúként hallgatják ki,² hiszen ha a védő a tanú érdekében eljáró segítői meghatalmazást elfogadja, a későbbiekben mint védő a büntetőeljárás egészéből ex lege ki van zárva. Ha a bűncselekmény elkövetését a terhelt beismerni kívánja, arról is döntést kell hozni, hogy azt a büntetőeljárás mely szakában érdemes megtennie. Az egyezségi tárgyalás, majd az abból következő egyezségi eljárás mint külön-eljárás intézménye és az előkészítő ülés közötti három legfontosabb érdemi különbség a következő: Míg legkésőbb az előkészítő ülésen már a bizonyítási anyag teljes egésze a terhelt és a védelem rendelkezésére áll és csupán a terhelt tagadása miatt kerül sor bizonyítási eljárás lefolytatására adott esetben, addig a nyomozati szakban az eljárás kezdetéhez képest a későbbiekben kerülhetnek beszerzésre olyan bizonyítékok, amelyek a terhelt hallgatása, tagadása melletti döntését megcáfolják, illetve az iratok megküldése külön indítványra történik,³ továbbá, az előkészítő ülés nem ismeri az alku fogalmát.⁴ Harmadik különbség pedig abban mutatkozik, hogy az egyezés megkötése érdekében, a terheltnek vallomást kell tennie,⁵ az előkészítő ülésen pedig, elegendő a beismerő nyilatkozat. Említést érdemel, hogy véleményem szerint Törvényszéki hatáskörbe tartozó előkészítő ülésen ügyvédjelölt is eljárhat,

1 ELTE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Erdei Árpád: *Tanok és tévtanok a büntető eljárásjog tudományában*, ELTE-ÁJK, Budapest, 2011. 293.

3 Bánáti János szerint a jogalkotó lenullázta a védő iratmegismerési jogát, a tapasztalatok szerint lényegében nem létezik iratmegismerési jog, teljes káosz uralkodik e téren. In.: A büntetőjog hazai rendszere megújításának koncepcionális céljai és hatásai. Konferencia – MTA TK Jogtudományi Intézet, 2018. október 11. Ügyészégi Szemle, 2018/4. 54.

4 Kiss Anna: Az új büntetőeljárás törvény hatályba lépése előtti legfontosabb gyakorlati kérdések, konferencia-beszámoló, Ügyészégi Szemle, 2018/2. 55. Utalva Belovics Ervin előadására.

5 Lsd. Be. 410. § (2) bek. b) pont és Javaslat 455.

azaz a terhelt beismerése esetén ügyvédjelölt védő eljárásával is befejezhető az ügy, mivel a Büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény (a továbbiakban: Be.) 504. § (5) bekezdése értelmében a védőnek nem kell perbeszédet tartania, csupán felszólalhat, így a Be. 41. § (2) bekezdése b) pontja szerinti korlátozás nem érvényesül. Az ügyvédjelöltre a fenti esetben nem vonatkozó korlátozás pedig azt tételezi fel, hogy az ügyvéd helyettesítése során a kezdeti tapasztalatlanságból fakadó erőegyetlenséget még nagyobb felkészüléssel kell kompenzálnia. Alapvetően pedig szem előtt kell tartani, hogy egy új – koncepcionális változásokat mutató – büntetőeljárás törvény képlete az „*időszerűség-gyorsítás-egyszerűsítés vs. eljárási garancia feladása vs. garantáltan keisebb büntetés.*”⁶

1. Az előkészítő ülés aggályai

A büntetőeljárás (pontosabban a jogalkotó) az egyik legnagyobb, míg a tárgyalási szak a legnagyobb jelentőséget tulajdonítja az előkészítő ülésnek. Az előkészítő ülés funkciója nem a vád és a védelem álláspontjának ütközése a vád kapcsán,⁷ hanem (helyesen) a terhelt beismerő vallomásának megszerzése, a büntetőügy akár az előkészítő ülésen történő lezárása ügydöntő határozattal.⁸

Az új jogintézmény több nyitott kérdést, és aggályos problémát is hagyott maga után. Milyen szankciója van annak, ha a bíróság a Be. 499. § (2) bekezdésében foglalt három hónapos határidőt nem tartja be? A Be. 503. § (1)-(2) bekezdései értelmében a bíróság ugyanazon terhelt esetében – ha a vádirat több bűncselekményt tartalmaz és nem mindegyik bűncselekmény elkövetését ismeri be a vádlott -, ha az elkülönítés feltételei fennállnak, a beismert bűncselekmény vonatkozásában akár már az előkészítő ülésen meghozhatja a (rész)ítéletét, míg a be nem ismert bűncselekmény vonatkozásában az elkülönítés lehetőségével élve tárgyalást tart, amely szak végén újból ítéletet kell hoznia, amely fennálló eljárásjogi helyzet⁹ csak összbüntetési különleges eljárás lefolytatásával orvosolható.¹⁰

6 Márki Zoltán: A büntetőeljárás megújulásának lehetőségei, *Ügyvédek Lapja*, 2014/4. 4.

7 Belovics Ervin – Tóth Mihály: *Büntető eljárásjog, harmadik aktualizált kiadás*, HVG-ORAC, Budapest, 2017. 355.

8 Horváth Georgina: A beismerő vallomás múltja és jelene. In.: Fazekas Marianna (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Jogtudományi előadások az ELTE-ÁJK Doktori Iskoláinak konferenciáján*, ELTE-ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2018. 129.

9 Ennek érdekében a bíróságok feltehetően nem fogják alkalmazni a Be. 503. § (2) bekezdését, továbbá tudomásom szerint a Be. módosításáról szóló javaslat már nem is fogja tartalmazni a hivatkozott bekezdését, legalább nem ebben a formájában.

10 Nánási Gábor: Új eljárási törvény. Gyorsabb eljárás? In.: Fazekas Marianna (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Jogtudományi előadások az ELTE-ÁJK Doktori Iskoláinak konferenciáján*, ELTE-ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2018. 149.

A Be. 565. § (2) bekezdése értelmében a bíróság ítéletében nem szabhat ki hátrányosabb büntetést, nem alkalmazhat hátrányosabb intézkedést, ha az előkészítő ülésen a terhelt beismerés az ügyészség mértékes indítványára történt. A Be. LXXVI. Fejezete (*előkészítő ülés*) nem tartalmaz rendelkezést arra az esetre, ha a bíróság a Be. LXXV. Fejezete (*intézkedések a vádirat alapján*) alatti szakaszokat nem alkalmazta (pl. a vádtól eltérő minősítés lehetősége), és a terhelt beismerő nyilatkozatának jóváhagyását követően merült fel a bíróságban a vádiratban foglalt eltérő jogi minősítés esetlegessége. Ez különösen akkor problémás, amikor a terhelt súlyosabban minősülő bűncselekményre vagy minősítésre nyilatkozott, hiszen a mértékes indítványt is ahhoz a konkrét bűncselekményhez igazította az ügyész.

Ha a bíróság a vádtól eltérő minősítést az előkészítő ülésen észleli (azaz nem került sor a vádirat módosítása vagy kiegészítése miatti „jelzésnek”), a beismerő nyilatkozatot a Be. 504. § (2) bekezdésének c) pontja alapján nem lehet elfogadni. Ha a vádtól eltérő minősítést a jóváhagyó végzést követően észleli, a Be. 521. § (3) bekezdése alapján a végzést hatályon kívül helyezheti,¹¹ azonban a Be. 521. § (1) bekezdése csak arra ad lehetőséget, hogy szűkített bizonyítási eljárást folytasson le, a vádirati tényállás megalapozottsága és a bűnösség kérdése nem érinthető. Hatályon kívül helyezés esetében – álláspontom szerint – a terhelt egyrészt elveszíti a beismeréséhez társított kedvezményét, mivel ezt követően, kvázi előlről kezdődik az eljárás az előkészítő ülést leszámítva (legalábbis annak a terhelt bűnösségre irányuló nyilatkozatát kivéve), azaz a bíróságnak a vádirati minősítést tárgyaláson kell helyesbítetnie, másrészt – erre tekintettel – a terhelt újbóli beismerése, csupán enyhítő körülmény. Végző esetben pedig, felülvizsgálatnak vagy perújításnak lehet helye, hozzátéve, hogy a Be. 580. § (2) bekezdéséből kiolvasható, hogy az előkészítő ülésen beismerésre alapított marasztaló ítéletben foglalt büntetés, intézkedés, illetve azok mértéke, tartalma ellen van helye fellebbezésnek, az ügyészség részéről is, de ettől függetlenül sérti a legalitás elvét a téves jogi minősítés. A bíróságnak nincs arra lehetősége, hogy a vádiratban foglalt minősítéstől eltérjen, ezt a Be. 606. § (3) bekezdése is megerősíti, amely bekezdés az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatásáról rendelkezik, azonban ettől eltérő álláspont is létezik, hivatkozva a Be. 731. § (1) bekezdésére.¹²

2. Az egyezség aggályai

Álláspontom szerint, ha az ügyészség megítélése alapján a nyomozati szakban rendelkezésre álló bizonyítékok a terhelt bűnösségét alátámasztják, a vádhatóság nem fog egyezségi tárgyalást kezdeményezni, illetve a kezdeményezést vissza fogja utasí-

11 Kérdésként merül fel, hogy az ügyészség és a vádlott nyilatkozata, amelyet a bíróságnak be kell szerezni, mennyivel bír érdemi jelentőséggel a döntésre.

12 Lsd. Bánáti János – Belegi József – Belovics Ervin – Erdei Árpád – Farkas Ákos – Kónya István: *A büntetőeljárás törvény magyarázata*, HVG-ORAC, Budapest, 2018. 602.

tani, továbbá a mértékes indítvány kedvezményével sem fog élni előkészítő ülésen. A bizonyítékok nyomatéka mellett további tényező lesz a terhelt előélete, valamint a bűncselekmény tárgyi súlya, akár az adott büntetőügy társadalmi érdeklődése is. Az állam büntetőjogi igényének érvényesítője ugyanis nem fogja szem elől téveszteni a jelenlegi büntetőpolitikát, illetve az ellenség-büntetőjogot sem. Valószínűnek gondolom, hogy a kiemelt bűncselekmények esetében (korrupciós bűncselekmények, bünszervezetben elkövetett költségvetési csalás, pénzmosás)¹³ a nyomozó hatóság feltételként fogja megszabni, hogy a terheltnek a Be. 411. § (5) bekezdésének a) pontjára hivatkozással együtt kell működnie, amely legalább egy teljes körű, tényfeltáró beismerő és a társtetteseket is terhelő vallomást jelent.¹⁴

A bíróságnak kiemelt figyelemmel kell vizsgálnia a Be. 733. § e) pontja értelmében, hogy a felek között kötött egyezség lételeme ne a beismerő vallomás legyen, hanem a büntetőjogi felelősséget az egyéb bizonyítékok is igazolják, tanúsítsák.

Problémának tartom, hogy a Be. 733. § (2) bekezdése szerint a bíróság egyezség jóváhagyását megtagadó végzése ellen nincs helye fellebbezésnek, azt csupán sérelmezni lehet az ügydöntő határozat elleni fellebbezésben. Ebben az esetben a törvény visszautal az előkészítő ülés azon szabályaira, amelyeket a terhelt bűnösségének be nem ismerése esetén kell alkalmazni. A jóváhagyás megtagadása kontraproduktív is tud lenni, hiszen a jogalkotó a terhelt tárgyalásról való lemondás lehetőségével pont a terhelt rendelkezési jogát¹⁵ kívánja biztosítani a bírósági eljárás formájának megválasztásával,¹⁶ továbbá kérdésként merül fel, hogy ebben az esetben pártatlan tud-e maradni a bíró?

Az Emberi Jogok Európai Egyezménye 6. cikkébe ütközhet, „*ha az ügy érdemében döntésre jogosult bíró az eljárás egy korábbi szakaszában olyan döntést hozott, amelyben a terhelt bűnösségével is állást kellett foglalni*” (Emberi Jogok Európai Bírósága: Ben Yaacoub kontra Belgium, Hauschildt kontra Dánia).¹⁷ A 34/2013. (XI. 22.) AB határozat értelmében a nyomozási bíró az eljárás további szakában mint bíró azért nem vehet részt, mert (akár a legsúlyosabb) kényszerintézkedés elrendelésekor arról is állást kell foglalnia, hogy a megalapozott gyanú fennáll-e. Azaz, a bíró kizárásának egyik oka akkor is megállapítható, ha nem a terhelt bűnössége kérdésében dönt. A bíróság nem csak a terhelt javára tagadhatja meg az egyezség jóváhagyását, ez a garancia nem egyolda-

13 Az ügyészség a következő bűncselekményeket nevesíti: különös gátlástalansággal, öncélú kegyetlenséggel, embertelenül elkövetett erőszakos deliktumot, korrupciós bűncselekmények, sorozatos betörések és gépkocsi lopások, fegyver- és embercsempészet, kábítószer kereskedelem, közösség tagjai ellen, valamint bünszervezetben elkövetett bűncselekmények.

14 Lsd. 9/2018. (VI. 29.) LÜ utasítás az előkészítő eljárással, a nyomozás felügyeletével és irányításával, valamint a befejező intézkedésekkel kapcsolatos ügyészi feladatokról 50. § (3) bek.

15 422/B/1999. AB. hat.

16 Bánáti – Belegi – Belovics – Erdei – Farkas – Kónya (2018) 943.

17 Belovics Ervin: A pártatlanság megítélése az Alkotmánybíróság 21/2016. (XI. 30.) AB. határozatának tükrében, *Kriminológiai Tanulmányok* 54., OKRI, Budapest, 2017. 32.

lúan a terhelt érdekét szolgálja. Tekintettel arra, hogy az egyezség egyik esszenciális eleme a bűnösség beismerése, lehet érvelni a mellett is, hogy a bíróság az előkészítő ülés korábbi szakaszában (külön-eljárás) hozott döntésével (jóváhagyás, megtagadás) valamilyen szinten a terhelt bűnösségéről is állást foglalt. Ebből kifolyólag nem látom indokát és értelmét a fellebbezési jog kizárásának a bíróság egyezséget jóvá nem hagyó vagy bűnösséget beismerő nyilatkozatot megtagadó végzésével szemben.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) 83. § (1) bekezdése a Be. XCIX. Fejezete (eljárás egyezség esetén) alkalmazásával kapcsolatban mondja ki, hogy a büntetés kiszabásakor a Btk. büntetés enyhítése rendelkezéseiben foglalt büntetési tétel alsó határát kell alapul venni. Álláspontom szerint ez a rendelkezés – hasonlóan a Btk. 80. § (2) bekezdésében deklarált közép-mértékhez – egy, az ügyészség képviselője, de a bíróság részére is címzett iránymutatás, habár kötelező jellegű, de csupán akkor, ha a szabadságvesztés büntetéstől eltekinteni még beismerő nyilatkozat esetében sem lehet. Meglátásom szerint azonban nem tiltja jogszabályhely, hogy az előkészítő ülésen tett beismerő nyilatkozatra tekintettel előterjesztett mértékes indítvány is a Btk. 83. § (1) bekezdésére legyen alapítva, így tévesnek tartom azt az álláspontot, miszerint az eljárás egyezség esetén külön-eljárás azért kedvezőbb a terhelt számára, mert ott a Btk. 83. § (1) bekezdése a kiinduló büntetéskiszabási tényező.¹⁸ Ennek ellenére az ügyészség gyakorlata jelenleg viszont az, hogy az előkészítő ülésen tett beismeréshez társított mértékes indítvány csak a Btk. 82. §-t veheti alapul, a Btk. 83. § (1)-(2) bekezdései alkalmazásának nincs helye.¹⁹

Nem szabad figyelmen kívül hagyni azonban azt, hogy míg a Be. az egyezség jóváhagyásának feltételei között (733. §) utal a Be. 410. § (4) bekezdésére, amely utal a Btk. 83. §-ra, mint az egyezségben foglalt büntetés kiszabásnál figyelembe veendő szakaszra, addig az előkészítő ülésen tett beismerő nyilatkozat jóváhagyásának feltételei között nem szerepel büntetés kiszabása rendelkezésre utalás. Tehát, a bíróság az egyezséget nem hagyhatja jóvá, ha az abban szereplő büntetés nincs összhangban a Btk. 83. szakaszával, míg az előkészítő ülésen tett beismerő nyilatkozat jóváhagyásánál ezt a kitéltet nem kell vizsgálni.

A Be. lehetővé teszi, hogy a terhelt csak valamely bűncselekmény vagy bűncselekmények tárgyában kössön egyezséget. Ugyanezen szakasz (410. §) nem szabályozza, hogy a be nem ismert bűncselekménytől (amelyre nézve a bíróság bizonyítási eljárást fog lefolytatni az általános szabályok szerint) el lehet-e különíteni az egyezségben foglalt bűncselekményt.

18 Antali Dániel Gábor: Az ésszerű időn belüli tárgyaláshoz való jog és az új büntetőeljárás törvény külön eljárásai, *Eljárásjogi Szemle*, 2018/3. 28.

19 A büntetőjogi legfőbb ügyész helyettes 1/2018. (VI. 30.) LÜ h. körlevele a büntetőbíróági eljárásban folytatandó joghátrány-indítványozási és fellebbezési gyakorlat egyes kérdéseiről 2. pont.

Az elkülönítés azért szükséges, mert két eljárési formát nem lehet egymás mellett párhuzamosan alkalmazni, azaz nincs helye az általános szabályok szerint folyó eljárás mellett az egyezségi külön-eljárásnak. A szükséges elkülönítésnek pedig megvan az a kockázata, hogy az egyezségben foglalt szankció és az általános szabályok szerinti eljárásban hozott ítéleti szankció együttesen súlyosabb, mint egy halmazati büntetés.²⁰ „Mindemellett felmerül annak a veszélye, hogy az egyezséget jóváhagyó bíróra szignálják a másik ügyet is, aki nem biztos, hogy el tud vonatkoztatni a korábban kapott csökkentett szankciótól és némileg kompenzálja ezt a kedvezményt. Ez a lehetséges probléma esetleges újabb kizárási szabályok relevanciáját veti fel.”²¹

Véleményem szerint téves az a következtetés, hogy a Be. 410. § (4) bekezdése lehetővé tenné, hogy az egyezség megkötése irányulhat kizárólag a büntetés nemére, annak mértéke vagy tartama nélkül.²² Egyrészt, a szakasz nyelvtani értelmezéséből ennek pont az ellentette olvasható ki, másrészt konkrét mérték vagy tartam hiányában nincs helye jóváhagyó végzésnek a törvény értelmében.

Továbbá valóban megfontolásra érdemes az az álláspont, miszerint a bíróságnak a Be. XCIX. Fejezet szerinti külön-eljárásban ne minden esetben legyen kötelező előkészítő ülésen dönteni az egyezség jóváhagyásáról, megtagadásáról. A Be. 734. § (1) bekezdésének d) pontja szerint ugyanis meg kell tagadni a jóváhagyást, ha a terhelt az egyezségben vállalt kötelezettségének nem tett eleget. A vállalt kötelezettség köre igen tág halmazt feltételez (pl. polgári jogi igény kielégítése, közvetítői eljáráson való részvétel, jóvátétel a sértett részére, büntügyi költség megfizetése), így előfordulhat, hogy az előkészítő ülés határnapjáig a terhelt a kötelezettségének eleget nem tett, vagy nem tudott eleget tenni.²³ Ebbe a körbe tartozhat a Be. 734. § (1) bekezdésének e) pontja is, amikor a bíróság ügymegismerése, ügyfeldolgozása következtében a vádtól eltérő minősítést látja megállapíthatónak.

Tekintettel arra, hogy – ismételten – ilyenkor a Be. 506-508. §-sok szerint folytatódik az előkészítő ülés, a terheltnek és a védelemnek a védekezési stratégiáját ki kell jelölnie, amelyhez kellő felkészülési idő nyilvánvalóan azért nem áll rendelkezésre, mert bíztak az egyezség jóváhagyásában (főként a védő), arról nem is beszélve, utalva a fentiekre, hogy a Be. ex lege kizárja az általános szabályok szerint tovább folytatódó előkészítő ülésen történő beismerést, a terhelt már csak a tárgyaláson ismerheti be bűnösségét, amely esetben viszont az ügyésznek a büntetés határozott mértékére, vagy tartamára is kiterjedő indítványtételi joga nem nyílik meg ismételten.²⁴

20 Pataki Bettina: A terhelti együttműködés rendszere az új büntetőeljárás törvényben, *Mai-láth György tudományos pályázat. Díjazott dolgozatok*, OBH, Budapest, 2017. 499.

21 Uo.

22 Pataki (2017) 500, 517.

23 Pataki (2017) 503.

24 8/2018. (VI. 27.) LÜ utasítás a büntetőbíróság előtti ügyészi tevékenységről 41. § (2) bek.

3. Az ügyészség gyakorlata

Az ügyésztől is nagyobb felelősséget kíván a jogalkotó az előkészítő ülésen. Már a nyomozati szakban is még inkább arra kell törekednie, hogy a terhelt személyi, vagyoni körülményeiről a lehető legpontosabb képet kapjon, amelyekre alapíthatja az enyhítő és a súlyosító körülmények vizsgálatát. A mértékes indítvány (amely egyben lehet enyhébb mértékű, mint a be nem ismerés esetére vonatkozó általános indítvány) egy lehetőség, amelynek célja a beismerő vallomás kvázi megszerzése,²⁵ a beismerő vallomás elsőnkénti vizsgálatát a megfeleltethetőségi szempontok szerint (önkéntesség, hitelt érdemlőség, egyéb tényekkel való összecsengés) tehát az ügyésznek kell elvégezni.²⁶

Köteles a mértékes indítvány megtételére, ha úgy látja, az indítványa elősegítheti az adott tárgyaláson történő befejezést.²⁷ Megjegyzem, hogy a vádhatóság képviselőjét a mértékes indítvány megtételében olykor visszatárhathatja a Be. 565. § (2) bekezdése, hiszen a mértékre, tartamra vonatkozó indítványban azt is figyelembe kell vennie, hogy „*ne menjen*” a bíróság meggyőződése szerinti mérték, tartam alá, ugyanis, ha a bíróság az előkészítő ülésen fogadja el a beismerő nyilatkozatot, nem szabhat ki hátrányosabb szankciót, mint amit az előterjesztett indítvány tartalmaz, azaz a bírói mérlegelés a büntetés kiszabása tekintetében limitálva van. Az ügyészségi gyakorlat abba az irányba mutatkozik elmozdulni (bár egyelőre hosszú távú konzekvenciákat nem érdemes levonni), hogy ha fennáll a bizonytalanság csekély foka, a mértékre, tartamra nem tesznek indítványt, viszont az is megesett már, hogy akár eleve egy enyhébb fokú büntetési nemet tartalmazott az indítvány (pl. felfüggesztett szabadságvesztés helyett, közérdekű munka – büntetesként). Ha és amennyiben az ügyészség mértékes indítványt tesz, és a bíróság az indítványban foglaltakhoz képest jóval enyhébb büntetést, intézkedést szab ki, úgy a vádló is élhet a súlyosításra irányuló fellebbezés jogával, amelyet a másodfokú bíróság tanácsulésen bírál el.

Említésre méltó, hogy a nyomozati szakban lefolytatandó egyezségi eljárás vonatkozásában a vádhatóság képviselői részére előírásra került, hogy az egyezségkötést a hatóság által biztosított folyamatos kép- és hangfelvétel készítésére alkalmas helyiségben kell lefolytatni. Ha ezt a követelményt a nyomozó hatóság nem tudja biztosítani, fel kell hívni a védőt és a terheltet arra, hogy a kezdeményezésükről szóló beadványt küldjék meg, ha eddig ezt nem tették.²⁸ Ennél is fontosabb kité-

25 A büntetőjogi legfőbb ügyész helyettes 1/2018. (VI. 30.) LÜ h. körlevele a büntetőbírósági eljárásban folytatandó joghátrány-indítványozási és fellebbezési gyakorlat egyes kérdéseiről 1-2. pont.

26 Nánási Gábor: A bőség zavara? Avagy a büntetőeljárás bírósági szakát gyorsító külön eljárások indítványozásáról, alkalmazási lehetőségeiről, *Magyar Jog*, 2017/1. 49.

27 8/2018. (VI. 27.) LÜ utasítás a büntetőbíróság előtti ügyészi tevékenységről 7. § (1) bek.

28 9/2018. (VI. 29.) LÜ utasítás az előkészítő eljárással, a nyomozás felügyeletével és irányí-

tel, hogy az ügyészség akkor sem köthet egyezséget a terhelttel, ha a rendelkezésre álló bizonyítási anyag nem elegendő a vádemeléshez, azaz, az utasítás megtiltja, hogy a terhelt beismerő vallomása támassza alá a bizonyítékokat a vádemeléshez. Az ügyészség oldaláról az egyezés megkötésére kizárólag az illetékes ügyészség vezetője jogosult.

Összegzés

A Be. első, átfogóbb törvénymódosítása már készülöben van, annak szövege, javaslata azonban még nem érhető el. Mindenképpen felveti a bíró elfogultságának kérdését az a döntés, amikor az egyezséget végzésével nem hagyja jóvá, illetve amikor az előkészítő ülésen tett beismerő nyilatkozatot megtagadja. Nem látom értelmét a két végzéssel szembeni fellebbezési jog kizárásának. A miniszteri indokolásból és az elérhető kommentárokból, tankönyvekből nem derül ki, hogy amennyiben a bíróság az egyezséget nem hagyja jóvá, miért a bűnösség be nem ismerése esetében alkalmazott előkészítő ülés szabályai szerint kell folytatódnia az eljárásnak.

Az előkészítő ülésen tett beismerő nyilatkozathoz és az egyezés jóváhagyásához fűződő elkülönítésre vonatkozó szabályok (a részítélet meghozatalára érdekében) alkalmazhatatlanok jelenlegi formájukban.

Álláspontom szerint az egyezségi külön-eljárásban, ha az egyezésben vállalt kötelezettségének a terhelt biztosan nem tett eleget, illetve nem is fog tudni eleget tenni a határnápig, továbbá a vádtól eltérő minősítés esetében a bíróságnak (ha az ügyészség a vádiratot már benyújtotta) írásba foglalt végzésében - amelyet kézbesít a feleknek – kellene döntenie az egyezés jóvá nem hagyásáról. Ezt követően hivatalból új hatánapot tűz az általános szabályok szerint lefolytatandó előkészítő ülésre, majd tájékoztatja a terheltet, hogy az új hatánapra a védekezési stratégiájának, irányának kijelölése érdekében a Be.-ben foglaltaknak megfelelően terjessze elő indítványait.

Valószínűnek tartom, hogy az ügyészségi gyakorlat is változni fog mind a mértékes indítvány, mind pedig az egyezés megkötése előfeltételei vonatkozásában.

Zárásként pedig megállapítható, hogy a szerzői álláspontok sem egységesek abban a kérdésben, miszerint a bíróságnak pontosan milyen döntést lenne érdemes és célszerű meghoznia, ha a beismerő nyilatkozat elfogadását, illetve az egyezés jóváhagyását követően jelentkezik a vádtól eltérő minősítés esete, tekintettel az előterjesztett mértékes indítványra, illetve az egyezésben elfogadott büntetési nemre, mértékre vagy tartamra.

tásával, valamint a befejező intézkedésekkel kapcsolatos ügyési feladatokról 50. § (1)-(2) bek.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- ANTALI Dániel Gábor: Az ésszerű időn belüli tárgyaláshoz való jog és az új büntetőeljárás törvény külön eljárásai, *Eljárásjogi Szemle*, 2018/3.
- BÁNÁTI János – BELEGI József – BELOVICS Ervin – ERDEI Árpád – FARKAS Ákos – KÖNYA István: *A büntetőeljárás törvény magyarázata*, HVG-ORAC, Budapest, 2018.
- BELOVICS Ervin – TÓTH Mihály: *Büntető eljárásjog, harmadik aktualizált kiadás*, HVG-ORAC, Budapest, 2017.
- BELOVICS Ervin: A pártatlanság megítélése az Alkotmánybíróság 21/2016. (XI. 30.) AB. határozatának tükrében, *Kriminológiai Tanulmányok* 54., OKRI, Budapest, 2017.
- ERDEI Árpád: *Tanok és tévtanok a büntető eljárásjog tudományában*, ELTE-ÁJK, Budapest, 2011.
- HORVÁTH Georgina: A beismerő vallomás múltja és jelene. In.: FAZEKAS Marianna (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Jogtudományi előadások az ELTE-ÁJK Doktori Iskolájának konferenciáján*, ELTE-ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2018.
- KISS Anna: Az új büntetőeljárás törvény hatályba lépése előtti legfontosabb gyakorlati kérdések, konferencia-beszámoló, *Ügyészségi Szemle*, 2018/2.
- MÁRKI Zoltán: A büntetőeljárás megújulásának lehetőségei, *Ügyvédek Lapja*, 2014/4.
- NÁNÁSI Gábor: A bőség zavara? Avagy a büntetőeljárás bírósági szakát gyorsító különeljárások indítványozásáról, alkalmazási lehetőségeiről, *Magyar Jog*, 2017/1.
- NÁNÁSI Gábor: Új eljárás törvény. Gyorsabb eljárás? In.: FAZEKAS Marianna (szerk.): *Jogi Tanulmányok. Jogtudományi előadások az ELTE-ÁJK Doktori Iskolájának konferenciáján*, ELTE-ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2018.
- PATAKI Bettina: A terhelti együttműködés rendszere az új büntetőeljárás törvényben, *Mailáth György tudományos pályázat. Díjazott dolgozatok*, OBH, Budapest, 2017.

dr. Szigeti Imola¹

A MATERIÁLIS IGAZSÁG MEGÁLLAPÍTHATÓSÁGA, AZ ÚJ BE-BEN

Bevezetés

2018. július 1-jén hatályba lépett a büntetőeljárásról szóló, 2017. évi XC. törvény, azaz az új büntetőeljárás törvény. A törvény megalkotását csaknem hatéves előkészítő munka előzte meg, és előbb, egy Kodifikációs Bizottság – melynek vezetője Prof Dr. Erdei Árpád volt – majd egy szakértői munkacsoport segítette, a kodifikátorok munkáját.

A kodifikáció során, az egyik célkitűzés azoknak a normáknak a kiiktatása, illetve módosítása volt, amelyek jelentős mértékben akadályozták vagy gátolták a materiális igazság megállapíthatóságát. A célkitűzésnek megfelelően, az új büntetőeljárás törvény a bizonyítás általános szabályairól szóló rendelkezések körében kinyilvánítja, hogy a büntetőeljárásban a bíróság, az ügyészség, a nyomozó hatóság a döntését valóságghű tényállásra alapozza [Be. 163. § (2) bekezdés]. A materiális igazság megállapítására vonatkozó kötelezettséget azonban – álláspontom szerint – már a következő törvényi rendelkezések gyengítik.

I. A materiális igazság megállapíthatóságának kérdésköre az új Be-ben

1. A bizonyítás általános szabályainak meghatározása során a törvény úgy rendelkezik, hogy a bíróság a tényállás tisztázása során bizonyítékot indítvány alapján szerez be, indítvány hiányában pedig a bíróság bizonyíték beszerzésére és megvizsgálására nem köteles [Be. 164. § (1)-(3) bekezdés]. Mindez tehát azt jelenti, hogy a törvény kógens rendelkezésként tartalmazza a materiális igazság megállapítására vonatkozó kötelezettséget, amely kötelezettség a bíróságot is terheli, hiszen az ítélet történeti tényállásának meg kell felelnie a valóságos folyamatoknak, eseményeknek.

1.1. Ugyanakkor hivatalból nem kell a tényállás tisztázása érdekében bizonyítékot beszereznie, megvizsgálania. Természetesen a törvény helyes értelmezése alapján arra a következtetésre kell jutni, hogy a bíróság indítvány hiányában, azaz hivatalból is beszerezhet bizonyítékot, amennyiben ezt szükségesnek tartja, de amint már említettem, ez számára csupán lehetőség, de nem normából eredő kötelezettség.

1 PPKE JÁK Doktori Iskola hallgatója

2. Határozottabban foglal állást az új büntetőeljárásról szóló törvény a vádlót terhelő bizonyítás kérdésköréről. A vád bizonyításához szükséges tények feltárása, az alátámasztásukra szolgáló bizonyítási eszközök rendelkezésre bocsátása, illetve beszerzésének indítványozása a vádlót terheli [Be. 164. § (1) bekezdés]. A törvényi rendelkezés összhangban áll az alapvető rendelkezések (I. Fejezet) között megtalálható azon normával, amely szerint a vád bizonyítására a vádló köteles [Be. 7. § (1) bekezdés].

3. Az említett normák megjelennek a másodfokú bírósági eljárás szabályai között is, mert ha az elsőfokú bíróság ítéletének megalapozatlansága nyilvánvalóan a Be. 164. §-ának (1) bekezdésében foglalt kötelezettség elmulasztására vezethető vissza, a megalapozatlanság következményei nem alkalmazhatók [Be. 593. § (4) bekezdés]. Ez a rendelkezés tehát azt jelenti, hogy amennyiben a vádló a bizonyítási eszköz rendelkezésre bocsátására, illetve beszerzésének indítványozására vonatkozó kötelezettségének nem tett eleget, és az első fokú bíróság ítélete e miatt megalapozatlan, a törvényben meghatározott következmények alkalmazására nincs lehetőség, azaz az első fokú bíróság ítélete – teljes megalapozatlanság miatt – nem helyezhető hatályon kívül, illetve részleges megalapozatlanság esetén nem alkalmazhatók a kiküszöbölésre vonatkozó előírások [Be. 593. § (1) bekezdés].

3.1 Ezek a rendelkezések – amint arra Erdei Árpád rámutat – „az eljárási feladatok megoszlásának az elvét tiszteletben tartva, a vádelvet részesítik előnyben, azzal a felfogással szemben, amely a bíróság anyagi igazság megállapítására irányuló kötelezettségének ad elsőbbséget. Az utóbbi ugyanis oda vezet, hogy a bíróság a bizonyítási eszköz nem indítványozott beszerzésével – hivatalból – teljesít, a vádfunkció körébe tartozó feladatot. Ez ellentétes a funkciómegosztás elvével. Az pedig nyilvánvaló, hogy ha a bíróság a vád bizonyítása érdekében tevékenykedik, ésszerűen támaszthatók kétélyek a tárgyilagosságával szemben”.²

3.1.1 A magam részéről nem mindenben értek egyet az idézett okfejtéssel. Azt a nézetet természetesen osztom, hogy – figyelemmel az Emberi Jogok Európai Bíróságának jogalkalmazói gyakorlatára is – az eljárási feladatok megoszlását garantálni kell, azaz, hogy jogállami keretek között, a büntetőeljárás során az igazságszolgáltatásnak, a vádnak és a védelemnek el kell különülnie egymástól, illetve, hogy az igazságszolgáltatási funkciót ellátó bíróság nem gyakorolhat vádlói jogosultságokat. A materiális igazság megállapíthatósága érdekében hivatalból elrendelt bizonyítást azonban – úgy gondolom –, nem indokolt vádlói tevékenységnek tekinteni és ekkor – véleményem szerint – a bíróság nem vádfunkciót gyakorol, hanem a materiális igazság megállapítására törekszik.

2 BELOVICS Ervin-ERDEI Árpád: *A büntetőeljárás törvény magyarázata*. HVG-ORAC 2018. 234. old.

3.2.2 Megjegyzem, az eljárási feladatok megoszlásának törvényben megjelenített szabálya szerint, a büntetőeljárásban a vád, a védelem és az ítélezés különül el (Be. 5. §), azaz a törvényi szabályozás akkor lenne következetes, ha a bíróság hivatalból a terhelt ártatlanságát igazolni látszó bizonyítást sem vehetne fel. Addig azonban, amíg az új büntetőeljárás törvény a vádló tekintetében kategorikusan megjeleníti a vád bizonyításával kapcsolatos kötelezettséget, a védelem vonatkozásában a törvény ilyen szabályt nem tartalmaz.

3.3.3 Ezt egyébként kifejezetten helyesnek tartom, mivel ellenkező esetben a védelem csekély hatékonysága akár azt is eredményezhetné, hogy ártatlan személy elítélésére kerülne sor. Azonban, ha a vádlott érdekében bizonyítás felvételére hivatalból is sor kerülhet, nehezen fogadható el, hogy a sértett büntetőjogi igényét az állam nevében érvényesítő közvádoló figyelmetlensége vagy a konkrét esetben fennálló felkészületlensége miatt is eredményezhet felmentő ítéletet. Az eljárási feladatok megoszlása elvének kivetítése a bizonyításra tehát véleményem szerint egyoldalúan valósult meg a törvényben.

4. A megoldást természetesen nem abban látom, hogy a védelem érdekében se lehessen bizonyítást felvenni, hanem abban, hogy a törvény a vád vonatkozásában se zárja ki ezt. Mind ennek az elvi alapját pedig az képezi, hogy amikor a bíróság hivatalból rendel el bizonyítást, valójában nem vádfunkciót vagy védelmi funkciót gyakorol, hanem a törvényben meghatározott azon kötelezettségét teljesíti, amely szerint a terheltet elítélni vagy felmenteni a materiális igazságnak megfelelő történeti tényállásra alapítva lehet. Amennyiben ugyanis akár a bűnösség megállapítására, akár az ártatlanság deklarálására a materiális igazságnak meg nem felelő tényállásra alapítottan kerül sor, valójában a bíróság nem szolgáltat igazságot.

5. Különösen problematikusnak tartom a másodfokú bírósági eljárásra vonatkozó szabályozást, hiszen ezek a normák megakadályozzák az olyan elsőfokú bírósági döntés hatályon kívül helyezését, amely teljes egészében megalapozatlan, így például hatályon kívül helyezésre még akkor sem kerülhet sor, ha a tényállás teljes egészében felderítetlen. Ez pedig azt jelenti, hogy a másodfokú bíróságnak egy olyan elsőfokú bírósági ügydöntő határozatot kell szentesítenie, amely nyilvánvalóan törvényt sértő.

Összegzés

Összefoglalva, tehát arra lehet következtetni, hogy a törvény bár „alapvető szinten” jeleníti meg a materiális igazság megállapítására vonatkozó jogalkalmazói kötelezettséget, azonban a részletszabályok az elv maradéktalan érvényesülését akadályozzák. Az eljárási feladatok megoszlásának elve azonban nem szenvedne sérelmet, ha a

bíróság – pont a materiális igazság megállapíthatósága érdekében – hivatalból is elrendelhetne bizonyítást. Álláspontom szerint, a materiális igazság megállapítására vonatkozó kötelezettségnek ugyanis, mindenek felett érvényesülnie kell, mert ennek az elvnek a sérelme magának az igazságszolgáltatásnak a gátjaként jelentkezik, ezért a részlet-szabályoknak is szolgálniuk kell az említett elv hatályosulását. Ezt azonban az új büntetőeljárás törvény nem szolgálja kielégítő módon.

Felhasznált irodalom jegyzéke

BELOVICS Ervin - ERDEI Árpád: *A büntetőeljárás törvény magyarázata*. HVG-ORAC 2018. 234. o.

dr. Szútor Vivien¹

A FOGYATÉKKAL ÉLŐ SZEMÉLYEK ESÉLYEI A GÉNTECHNOLÓGIA KORÁBAN

Bevezetés

A jog védeni hivatott az emberi sokféleséget – ezt alapul véve nyilvánította ki a fogyatékkal élő személyeket képviselő nemzetközi szervezet, hogy sokféleségük éppen a fogyatékoságukban rejlik, s mint ilyet, nem megszüntetni, hanem ünnepelni kellene.² A sokféleséget valóban nem megszüntetni, hanem fenntartani kellene, azonban ezt a sokféleséget nem genetikai eredetű rendellenesség meglétéhez, hanem sokkal inkább a személyiségben rejlő sokféleséghez kellene kapcsolni. Azért nem látom helyesnek azt a fajta megközelítési módot, ami a genetikai tulajdonságokból kiindulva különbözteti meg az embereket egymástól és ennek kapcsán dicsőíti a sokféleséget, mert ebből az álláspontból kiindulva, elveszíti a jövő generációja az esélyét arra, hogy fejlődhessen és valamilyen rendellenességet kiküszöbölhessen. A tanulmányban a fogyatékkal élő személyek esélyeinek bemutatására kerül sor, a géntechnológia korszakában.

I. Történeti előzmények

A fogyatékkal élő személyek sorsát a kezdetek óta megpecsételte állapotuk meg nem értettsége és annak a ténye, hogy az emberek milyen nehezen alkalmazkodnak a számukra ismeretlen élethelyzetekhez, így a tőlük valamiképpen különböző emberekkel történő együttéléshez is. Nemcsak a Taigetosz hegyéről dobták le a deformitással született csecsemőket, hanem a skandináv halászkok ősi törvénye értelmében: „Minden világra jött újszülöttet fel kell nevelni, meg kell keresztelni, templomba kell járattatni, kivéve azokat, akik deformitással születtek. Őket ki kell vinni a tengerpartra és el kell őket ott ásni, ahol sem ember, sem állat nem jár.”³

Ezen kezdeti állapotokon aztán nem segített a XIX. században Sir Francis Galtonnak köszönhetően elterjedő eugenikai irányzat sem, mely a tökéletes emberek felsőbbrendűségét hirdette és ezzel nemcsak milliók halálát okozta a II. világháborúban, de fogyatékkal élő emberek tízezreit fosztott meg a szülőség lehetőségétől

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Disabled Peoples' International (DPI) Europe: The Right to Live and Be Different. UK, 2000. <https://www.independentliving.org/docs1/dpi022000.html> (2018. 12. 19.)

3 Dr. Gaizler Gyula: *Bioetika*. Budapest, Osiris Kft., 1999. 43.

akkor, amikor az Amerikai Egyesült Államokban az 1970-es évekig, Svédországban pedig az 1980-as évekig hatályban voltak a fogyatékos személyek kényszersterilizálásáról szóló törvények.

Az első fogyatékoság kiderítésére irányuló humángenetikai vizsgálatot 1968-ban végeztek egy kismamán annak érdekében, hogy kiderítsék, magzata nem szenved-e Down-kórban. J.G. azért ragaszkodott a szűréshez, mert nemcsak felmenői kórtörténetében fordult elő Down-szindróma, de két gyermeke közül az egyik is Down-szindrómával született, akinél a kór következtében olyan súlyos egészségügyi problémák léptek fel, amelyek következtében öt és fél hónapos korában a gyermek életét veszítette, több műtétet követően. Miután erről a magzatról megállapítást nyert, hogy ezen fiúgyermek is Down-kórban szenved, az édesanya a terhességmegszakítás mellett döntött, amellyel magzata volt a történelem egyik első genetikai vizsgálat eredményeként világra nem hozott csecsemője.

1970-ben a Roe kontra Wade per hatására terjedt el az Amerikai Egyesült Államokban az abortusz, s ehhez a genetikai vizsgálat szolgáltatta az alapot, oly annyira, hogy „1971 és 1977 között Amerika néhány államában 20-40 százalékkal csökkent a Down-szindróma gyakorisága.”⁴ „Egy történész szerint, a genetikai diagnózis felállítása valóságos iparág lett: a „kóros magzatok szelektív abortálása a genetikai medicina elsődleges beavatkozásává” vált.”⁵

Ugyanakkor a géntechnológiának és a mesterséges megtermékenyítésnek köszönhetően a technológia eljutott odáig, hogy a 2000-es években az Amerikai Egyesült Államokban egy siket házaspár egy siket donor segítségével siket gyermekeket hozott világra. Tettüket azzal indokolták, hogy a siketség a kultúrájuk része és jobb szülei tudnak lenni egy siket gyermeknek, hiszen jobban megértik az igényeit. Azonban, pusztán kulturális vagy világnézeti kérdéssé degradálni két gyermek szándékos testi sértését és egészségkárosítását önös érdekből, nemcsak az emberi méltósághoz való jogba, az önrendelkezés szabadságába, a testi és lelki egészséghez való jogba, a gyermekek fejlődéséhez és védelméhez való jogba ütközik, hanem azon orvosetikai alapvetésbe is, hogy: „Ne árts!” A társadalom felháborodását ezen eset azért váltotta ki, mert a szülők szándékosan süketítették meg gyermeküket, nem pusztán a gének véletlen játéka eredményezte a gyermekek siketségét.

II. A fogyatékkal élő személyek helyzete a géntechnológiában

Fogyatékos személynek minősíti a fogyatékos személyek jogairól szóló törvény azt a személyt, „aki tartósan vagy véglegesen olyan érzékszervi, kommunikációs, fizikai, értelmi, pszichoszociális károsodással – illetve ezek bármilyen halmozódásával – él,

4 Siddhartha Mukherjee: *A gén – Személyes történet*. Budapest, Park Könyvkiadó Kft., 2017. 307.

5 Siddhartha Mukherjee 2017. 307.

amely a környezeti, társadalmi és egyéb jelentős akadályokkal kölcsönhatásban a hatékony és másokkal egyenlő társadalmi részvételt korlátozza vagy gátolja.”⁶

1. A nemzetközi etikai dokumentumok és a fogyatékos személyek

Bár a géntechnológia szempontjából releváns nemzetközi etikai dokumentumok kifejezetten nem térnek ki a fogyatékkal élő személyek jogaira a géntechnológiai eljárás igénybevétele során, azonban számos fontos, őket védelmező rendelkezést tartalmaznak. Így már az 1997-es, Az emberi génállomány és az emberi jogok egyetemes nyilatkozata kiemeli az emberi génállománynak azon tulajdonságát, miszerint az, az emberi család tagjai közötti alapvető egység, s mint ilyen, az emberi létből fakadó méltóság elismerésének és változatosságának alapja.⁷ A dokumentum kiemeli ennek kapcsán, hogy genetikai jellegzetességeitől függetlenül minden embert megillet az emberi méltóság és az, hogy tiszteletben tartsák egyediségét és sokféleségét.⁸ Ezen kijelentések alátámasztására az etikai dokumentum kimondja azt a nagyon fontos rendelkezését is, miszerint az emberi génállomány a természetéből fakadóan fejlődik és mutálódik, továbbá, hogy a benne rejlő lehetőségek különbözőképpen nyilvánulnak meg.⁹ A természetből fakadó mutáció kijelentése azért bírhat nagy jelentőséggel, mert nemcsak elejét veszi a genetikai jellegzetességeken alapuló diszkriminációnak¹⁰, de alapot teremt az emberek közötti egyenlőségnek is. Mindkét jellemző kulcsfontosságú a fogyatékkal élő személyek emberi méltóságának erősítése körében. A dokumentum kiter továbbá arra is, hogy génállománnyal kapcsolatos kutatást olyan személyen, aki nem rendelkezik beleegyezési képességgel, csak közvetlenül az egészsége érdekében lehet folytatni vagy abban az esetben, ha a kutatás más, hasonló genetikai jellegzetességekkel rendelkező személyek egészsége érdekében történik.¹¹ A dokumentum készítői azért tarthatták fontosnak a beleegyezési képességgel nem rendelkező személyek kutatásba történő bevonásának kiemelését, mert az orvostudomány múltjában nem egy példa volt arra nézve, hogy embereken úgy folytattak volna kísérletezést, ami sem az ő egészségüket, sem mások egészségét, sem pedig a tudomány előbbre vitelét nemhogy nem célozta, de nem is eredményezte.

6 1998. évi XXVI. törvény a fogyatékos személyek jogairól és az esélyegyenlőségük biztosításáról (a továbbiakban: 1998.évi XXVI. tv.) 4. § a)

7 Unesco: Az emberi génállomány és az emberi jogok egyetemes nyilatkozata. 1997. (a továbbiakban: UNESCO 1997.) 1. cikk

8 Unesco 1997. 2. cikk a) – b)

9 Unesco 1997. 3. cikk

10 Unesco 1997. 6. cikk

11 Unesco 1997. 5. cikk e)

A nemzetközi nyilatkozat a humán genetikai adatokról kimondja azt a különösen fontos rendelkezést, miszerint bár minden ember sajátos genetikai összetevőkkel rendelkezik, azonban az egyén identitását nem szabad csupán a genetikai jellemzőire redukálni,¹² vagyis nem lehet az embereket genetikai jellegzetességeik alapján megkülönböztetni, hiszen a genetikai állomány csak egy jellemző, melyből sok minden megtudható egy emberről, de az egész ember soha nem ismerhető meg teljesen általa. A nyilatkozat ehhez kapcsolódóan szól továbbá a diszkrimináció és a stigmatizáció tilalmáról is, melynek értelmében a humán genetikai adatok nem használhatók fel olyan célból, mely az egyén, a család, a csoport vagy a közösség megbélyegzéséhez vezetne.¹³

A bioetika és az emberi jogok egyetemes nyilatkozatában az UNESCO számos eddig nem említett rendelkezést hozott, melyek kiemelt fontossággal bírnak a fogyasztékkal élő személyek számára. A dokumentum biztosítja az autonómia és az egyéni felelősség védelmét az autonómiájuk gyakorlására képtelen személyek körében.¹⁴ Külön kiemeli a különösen sebezhető személyek és csoportok védelmét a technológia alkalmazása során és kitér ezen személyek személyes integritásának tiszteletben tartására is.¹⁵ A nyilatkozat kiemeli azt is, hogy méltósága és jogai tekintetében minden ember egyenlő.¹⁶ Kimondja azt a rendkívül fontos rendelkezést is, hogy bár figyelemmel kell lenni a kulturális sokféleségre és a pluralizmusra, azonban ezt az elvet nem lehet sem az emberi méltóság, sem az emberi jogok, sem pedig az alapvető szabadságjogok megsértésére vagy hatáskörének korlátozására felhasználni.¹⁷ Éppen ezért kerülni kellene, hogy legyen az a magatartás, ami a humán genetikai vizsgálatok eltörlését szorgalmazza, mely nemcsak az anya, illetve a szülők önrendelkezési jogát sértené, hanem sértené a gyermek egészséghez való jogát is azáltal, hogy nem derülne ki egy olyan genetikai rendellenesség a magzatról, mely ebben a korai életszakaszban megelőzhető vagy kialakulása késleltethető. A dokumentum kijelenti továbbá azt is, hogy az elérhető legmagasabb szintű egészséghez való jog minden ember egyik alapvető joga,¹⁸ hogy a legmagasabb szintű egészség objektív vagy szubjektív mérce alá esik, arra leginkább a személyre szabott orvoslás fejlődése és a génebézésnek az emberi tulajdonságok fokozását eredményező irányvonala adhat majd a későbbiekben igazi választ.

12 Unesco: Nemzetközi nyilatkozat a humán genetikai adatokról. 2003. (a továbbiakban: Unesco 2003.) 3. cikk

13 Unesco 2003. 7. cikk

14 Unesco: A bioetika és az emberi jogok egyetemes nyilatkozata. 2005. 5. cikk

15 Unesco 2005. 8. cikk

16 Unesco 2005. 10. cikk

17 Unesco 2005. 12. cikk

18 Unesco 2005. 14. cikk 2.

2. A jogi szabályozás és a fogyatékos személyek helyzete

A géntechnológia szempontjából fontos jogi rendelkezéseket tartalmazó Ovideói Egyezmény kimondja, hogy személyen egészségügyi beavatkozás csak is a tájékoztatását követő szabad beleegyezése után végezhető,¹⁹ beleegyezési képességgel nem rendelkező személy esetén csak akkor, ha saját közvetlen javát szolgálná a beavatkozás²⁰ és az ezt engedélyező eljárásba őt a lehetőségeihez mérten bevonták.²¹ A jogi dokumentum kiemeli az egyén örökletes genetikai állománya alapján történő hátrányos megkülönböztetés tilalmát is.²² Beleegyezési képességgel nem rendelkező személy a kutatást minden körülmények között megtagadhatja,²³ mely esetben a kutatás nem kezdhető meg, vagy ha a megtagadás kutatás közben történik, úgy a kutatást azon mód be kell fejezni.

A magyar Alaptörvény kiemeli az emberi méltóság sérthetlenségét,²⁴ mellyel „látható, hogy a hazai szabályozásban maga az egyén van a középpontban, és a saját teste feletti rendelkezés csakis az emberi méltóságának megőrzése mellett lehetséges.”²⁵ Kimondja továbbá azt is, hogy Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés nélkül, többek között fogyatékoság esetén is biztosítja.²⁶ Kimondja továbbá azt is, hogy minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemre és gondoskodásra is.²⁷

A fogyatékos személyek jogairól szóló törvény kiemeli az esélyegyenlőség célterületei fejezetben, hogy a személyek egészségügyi ellátása során az ellátásnak elő kell segítenie a személy rehabilitációját, a társadalmi beilleszkedését és azt is, hogy az ellátás ne erősítse a személy betegségtudatát.²⁸ Bár az első két kikötést minden esetben megvalósíthatja a géntechnológiai eljárás, azonban utóbbi célkitűzés sérülhet. Sérülhet már csak azért is, mert egy genetikai vizsgálat során a betegség vagy rendellenesség pontos mikéntjére hívják fel a személy figyelmét és sérülhet ezen elv

19 2002. évi VI. törvény Az Európa Tanácsnak az emberi lény emberi jogainak és méltóságának a biológia és az orvostudomány alkalmazására való tekintettel történő védelméről szóló, Oviedóban, 1997. április 4-én kelt egyezménye: Egyezmény az emberi jogokról és a biomedicináról (a továbbiakban: Ovideói Egyezmény) 5. cikk

20 Ovideói Egyezmény 6. cikk 1.

21 Ovideói Egyezmény 6. cikk 3.

22 Ovideói Egyezmény 11. cikk

23 Ovideói Egyezmény 17. cikk 1. v)

24 Alaptörvény II. cikk

25 Homicskó Árpád Olivér: Az új technológiák kihívásainak szabályozása az egészségügy területén. In: Tóth András (szerk.): *Technológia jog – Új globális technológiák jogi kihívásai*. Budapest, Acta Caroliensia Conventorum Scientiarum Iuridico-Politicarum XV., 2016. 232.

26 Alaptörvény XV. cikk (2)

27 Alaptörvény XVI. cikk (1)

28 1998. évi XXVI. tv. 12. § (3)

akkor is, amikor azért kerül sor a fogyatékkal élő személy magzatán humángenetikai vizsgálatra, hogy kiderüljön, magzata hordozza-e azt a genetikai jellegzetességet, amit szülei. Ugyanakkor ezen elv sérülése szükséges és arányos abban az esetben, ha a személy vagy magzata védelmében, egészségének elősegítése érdekében kerül rá sor.

A Magzatvédelmi törvény értelmében az anya jogosult terhesgondozás keretén belül a magzat egészséges fejlődését ellenőrző és a gyermeket váró nő egészségvédelmét biztosító szűrővizsgálatra.²⁹ Magyarországon a humángenetikai vizsgálat nem kötelező, azonban mint szűrővizsgálat, lehetőségként fennáll, s a gyermeket váró nő döntheti el, hogy kíván-e élni vele avagy sem. A törvény lehetővé teszi a terhesség megszakítását genetikai rendellenesség fennállása esetén, a következő esetekben: a terhesség megszakítható a 12. hetéig abban az esetben, ha a magzat orvosiilag valószínűsíthetően súlyos fogyatékoságban vagy egyéb károsodásban szenved.³⁰ A terhesség a 20. vagy 24. hetéig abban az esetben szakítható meg, ha a magzat genetikai, teratológiai ártalmának a valószínűsége eléri az 50 %-ot.³¹ Továbbá, a törvény időkorlát nélkül engedélyezi a terhesség megszakítását abban az esetben is, ha a magzatnál a szülés utáni élettel összeegyeztethetetlen rendellenesség áll fenn.³² Ezen tények igazolását a „genetikai tanácsadó, prenatális diagnosztikai központ, illetve szakmailag illetékes országos intézet által kijelölt kórház szülészeti-nőgyógyászati osztályai közül bármelyik kettőnek egy-egy szakorvosa egybehangzó véleménnyel állapítja meg.”³³

Az Egészségügyi törvény továbbá úgy rendelkezik, hogy többes terhesség esetén, az egyes embriók vagy magzatok orvosiilag valószínűsíthető életképtelenséggel járó fejlődési rendellenessége vagy az élettel összeegyeztethető, de súlyos és gyógyíthatatlan fogyatékoságot okozó károsodása miatt méhen belüli beavatkozással a terhesség az egészséges embriók vagy magzatok kihordására korlátozható.³⁴ Ezen rendelkezés lehetőséget biztosít az édesanya számára arra, hogy megóvja az olyan lélettől gyermeket, mely betegség okán nem tartana sokáig, azonban abban a kis időben is műtétek sorozatát vonná maga után. Ez azonban csak egy lehetőség, mely az édesanya, illetve a szülők önrendelkezési jogán alapul.

Művi meddővé tétel a nemző-, illetőleg fogamzásképeség megakadályozására irányul, s mint ilyenre, egészségügyi indokból akkor kerülhet sor, ha a szakorvos véleménye alapján a terhesség a nő életét, testi épségét, egészségét közvetlenül veszélyeztetné, vagy a terhességből születendő gyermek orvosiilag valószínűsíthetően

29 1992. évi LXXIX. törvény a magzati élet védelméről (a továbbiakban: Magzatvédelmi tv.) 3. § (2) b)

30 Magzatvédelmi tv. 6. § (1) b)

31 Magzatvédelmi tv. 6. § (3)

32 Magzatvédelmi tv. 6. § (4) b)

33 Kovácsy Zsombor (szerk.): *Az egészségügyi jog nagy kézikönyve*. Budapest, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., 2009. 724.

34 1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről (a továbbiakban: Eütv.) 185. § (1)

súlyos fogyatékoságban szenvedne és más fogamzásgátlási módszer alkalmazása nem lehetséges vagy egészségügyi okból nem javasolható.³⁵ Cselekvőképtelen személy esetén a bíróság engedélyezheti ezen eljárást abban az esetben, ha más fogamzásgátlási módszer alkalmazása nem lehetséges vagy egészségügyi okból nem javasolható és a cselekvőképtelen személy gyermek felnevelésére nem képes, és a beavatkozás elvégzése a cselekvőképtelen személy akaratával megegyezik, a terhességből születendő gyermek orvosilag valószínűsíthetően súlyos fogyatékoságban szenvedne, és a beavatkozás elvégzése a cselekvőképtelen személy akaratával nem ellenkezik, vagy pedig a bekövetkező terhesség a cselekvőképtelen személy életét, testi épségét, egészségét közvetlenül veszélyeztetné.³⁶ A törvényi szabályozás ez esetben figyelemmel van mind a magzat, mind pedig a szülő nő egészségi állapotára is.

Rendelet értelmében, nem végezhető el a mesterséges megtermékenyítés addig, ameddig bármelyik kérelmező a gyermek életét, egészségét, testi épségét közvetlenül fenyegető valamely megbetegedésben szenved, valamint ha a létrejövő terhesség a kihordó anya életét súlyosan veszélyezteti, illetőleg abból nagy valószínűséggel egészséges gyermek nem szülehet.³⁷ Ez az a rendelkezés, amely nagyban korlátozza a fogyatékkal élő személyek mesterséges reprodukcióhoz való jogát és lehetőségeit, abban az esetben, ha valószínűsíthető, hogy a szülők genetikai rendellenességét a gyermekük örökölné, s így nem születne egészséges gyermek, a humánreprodukciós eljárásból.

A Humánogenetikai törvény értelmében, nem végezhető humánogenetikai vizsgálat cselekvőképtelen személyen, kivéve ha a vizsgálat eredményének ismeretében olyan intézkedés hozható, amely megakadályozza a vizsgálattal érintett személy betegségének kialakulását, késlelteti annak kezdetét, korlátozza a súlyosságát, fogyatékoságot előzhet meg, elősegíti egészségének helyreállítását, illetve a már megkezdett vizsgálat folytatása irányának meghatározásához szükséges,³⁸ vagyis a törvény igyekszik előtérbe helyezni a cselekvőképtelen személy egészségügyi érdekeit a vizsgálatok lefolytatásával szemben. „Nagyon lényeges, hogy ezen szabályokat a jogalkotó törvényi szinten rendezze, hiszen ez biztosítékot jelenthet abban a tekintetben, hogy a genetika tudományának fejlődése az ember érdekében, az egyén céljait támogatva kerül szabályozásra.”³⁹

35 Eütv. 187. § (7)

36 Eütv. 187/B. § (4)

37 30/1998. (VI. 24.) NM rendelet az emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárások végzésére vonatkozó, valamint az ivarsejtekkel és embriókkal való rendelkezésre és azok fagyasztva tárolására vonatkozó részletes szabályokról 1. § (2)

38 2008. évi XXI. törvény a humánogenetikai adatok védelméről, a humánogenetikai vizsgálatok és kutatások, valamint a biobankok működésének szabályairól 13. § (3)

39 Homicskó Árpád Olivér 2016. 236.

III. A fogyatékkal élő személyek esélyei a géntechnológiában

A fő probléma, hogy bár alkotmányok és nemzetközi szerződések deklarálják az emberek egyenlőségét, mind jogaik, mind pedig kötelezettségeik tekintetében, azonban ez az egyenlőség a gyakorlatban nem feltétlenül mutatkozik meg. Hiszen a fogyatékkal élő személyek nemcsak úgy érzik, hogy a társadalom szemében ők nem egyenlők a többi emberrel, hanem úgyis gondolják, hogy bizonyítaniuk és igazolniuk szükséges saját létjogosultságukat. Hiszen, hogy lehetnének ők akkor egyenlők, ha még méltósággal sem tudják élni az életüket egy olyan korban, ami jóval több pénzt költ arra, hogy a genetikai rendellenességek lehetősége csökkenjen, míg a fogyatékkal élő személyek életviteléhez szükséges eszközökre pedig jóval kevesebbet.⁴⁰ Ezt a problémát erősíti, hogy a társadalom szemében az életminőség kérdése egyet jelent a betegségektől, fogyatékoságoktól mentes élettel. S mint ilyent általánosan elfogadott ténynek gondolnak, ezzel is csökkentve a fogyatékos személyek esélyeit, nem pedig olyanak, amelyet a következő gondolat foglal össze: „Ki-ki maga tudja elsősorban eldönteni, hogy ő milyen életminőséget tart elfogadhatónak, mikor érzi boldognak magát, mikor tartja állapotát elfogadhatónak.”⁴¹

A géntechnológia változást hozhat a fogyatékoság fogalmában is, egyik oldalról a fogalomba beleillő rendellenességek száma csökkenhet, míg a másik oldalról olyan rendellenességek is bekerülhetnek, amelyek eddig nem rendellenességnek, csupán emberi különbözőségnek minősülnek. Ezt erősíti az a tendencia is, amire már Czeizel Endre is panaszkodott, amikor azt mondta egy társaságban, hogy egy terhes asszony követelte terhessége „megszüntetését”, mert az ultrahangvizsgálat szerint a magzatnak egy lábujja hiányzik!⁴²

A genetikai információ birtoklása nemcsak az embriók, illetve a magzatok életben maradási esélyeit csökkentheti, hanem csökkentheti a már megszületett gyermekek örökbefogadásának lehetőségeit is. Elvárható-e az örökbefogadó szülőktől, hogy ne akarjanak minden elérhető információt megtudni leendő gyermekükről? Elvárható-e, hogy a gyermek beleegyezése nélkül is tájékoztatni lehessen a szülőjelölteket leendő gyermekük genetikai rendellenességeiről? Meghúzható-e a határ az enyhe és a súlyos genetikai betegségek esetén, a már fennálló vagy fokozatosan kialakuló egészségkárosodás esetén? A leendő szülőknél jogában kell álljon, hogy minden tájékoztatást megkaphassanak annak érdekében, hogy felelősségteljes döntést hozhassanak arról, hogy képesek-e megteremteni a gyermek szükségleteihez szükséges eszközöket vagy sem. Ugyanakkor a gyermek érdekeit mindenképp előtérbe kell tartani,

40 Carli Friedman - Aleksa L Owen: *Siblings of Disabled Peoples' Attitudes Toward Prenatal Genetic Testing and Disability: A Mixed Methods Approach*. In: Disability Studies Quarterly, Vol 36, No 3 (2016) <http://dsq-sds.org/article/view/5051/4411> (2018. 12. 19.)

41 Dr. Gaizler Gyula 1999. 43.

42 Dr. Gaizler Gyula 1999. 45.

ezért jól meg kell fontolni, hogy az olyan különleges személyes adatait, melyek esetleg egy az élete során később, már csak felnőttkorában kialakuló betegségre utalnak, azonnal kiadják-e a lehetséges szülőjelölteknek vagy sem.

Összegzés

A géntechnológia bizonyos értelemben csökkenti az esélyeit a fogyatékkal élőknek, azonban növeli is, hiszen olyan megoldásokat kínálhat gyógykezelés formájában, melyre eddig még nem volt példa. Annak érdekében azonban, hogy a fogyatékos személyek ne érezzék úgy, hogy a létjogosultságukat fenyegeti a technológia, közös megoldások kidolgozására lenne szükség, valamint egy olyan attitűdváltásra is, mely nem azt az öncélú kérdést teszi fel, hogy:

„De hát akkor nekem sem kellett volna megszületnem?” – hanem sokkal inkább arra a kérdésre próbál meg választ találni, hogy: „Szeretném-e, ha a gyerekem átélné mindazt a nehézséget és szépséget, amit én vagy azt szeretném, ha neki még több esélye adatna meg, mint amennyit én kaptam az élettől?” Ezzel is elősegítve a gyermekek nyitott jövőhöz (*right to an open future*) való jogát. . .

Felhasznált irodalom jegyzéke

- UNESCO: Az emberi génállomány és az emberi jogok egyetemes nyilatkozata. 1997.
UNESCO: Nemzetközi nyilatkozat a humángenetikai adatokról. 2003.
UNESCO: A bioetika és az emberi jogok egyetemes nyilatkozata. 2005.
Ovideói Egyezmény
Alaptörvény
1992. évi LXXIX. törvény a magzati élet védelméről
1997. évi CLIV. törvény az egészségügyről
1998. évi XXVI. törvény a fogyatékos személyek jogairól és az esélyegyenlőségük biztosításáról
30/1998. (VI. 24.) NM rendelet az emberi reprodukcióra irányuló különleges eljárások végzésére vonatkozó, valamint az ivarsejtekkel és embriókkal való rendelkezésre és azok fagyasztva tárolására vonatkozó részletes szabályokról
2008. évi XXI. törvény a humángenetikai adatok védelméről, a humángenetikai vizsgálatok és kutatások, valamint a biobankok működésének szabályairól
DR. GAIZLER Gyula: *Bioetika*. Budapest, Osiris Kft., 1999.
HOMICSKÓ Árpád Olivér: Az új technológiák kihívásainak szabályozása az egészségügy területén. In: Tóth András (szerk.): *Technológia jog – Új globális technológiák jogi kihívásai*. Budapest, Acta Caroliensia Conventorum Scientiarum Iuridico-Politicarum XV., 2016.
Siddhartha MUKHERJEE: *A gén – Személyes történet*. Budapest, Park Könyvkiadó Kft., 2017.

KOVÁCSY Zsombor (szerk.): *Az egészségügyi jog nagy kézikönyve*. Budapest, Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., 2009.

Disabled Peoples' International (DPI) Europe: *The Right to Live and Be Different*. UK, 2000. <https://www.independentliving.org/docs1/dpi022000.html>

Carli FRIEDMAN - Aleksa L OWEN: *Siblings of Disabled Peoples' Attitudes Toward Prenatal Genetic Testing and Disability: A Mixed Methods Approach*. In: *Disability Studies Quarterly*, Vol 36, No 3 (2016) <http://dsq-sds.org/article/view/5051/4411>

Tárgyszavak

fogyatékkal élő személyek , géntechnológia, esélyegyenlőség, genetikai információ

AZ ÖNÁLLÓ ZÁLOGJOGI SZABÁLYOZÁS, A CRR RENDELETNEK VALÓ MEGFELELÉS SZEMPONTJÁBÓL

Bevezetés

A politikai és gazdasági rendszerváltás vitathatatlanul legnagyobb civilisztikai mérföldköve az új Polgári Törvénykönyv elfogadása és hatályba lépése volt². A kodifikációs munkálatokat élénk jogirodalmi viták övezték, melyekben megfogalmazódott szerzői gondolatok részint meghallgatásra találtak a döntéshozók oldalán, részint azonban kívül rekedtek a tételes jog szabályrengetegén. A hitelélet, s így a gazdasági folyamatok szempontjából talán a legjelentősebb diskurzus az egyes hitelbiztosítékok kapcsán, jelesül azok fiduciárius³ jellegével összefüggésben bontakozott ki. Az Országgyűlés által a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk. vagy Kódex) zárószavazásán elfogadott normaszöveg elvi alapon deklarálta a biztosítéki célú jogátruházási konstrukciók semmisségét, ezzel jelentős mértékben szűkebb

1 ELTE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 A Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény hatálybalépéséről és végrehajtásáról szóló 2010. évi XV. törvény 1. § (1) bekezdésének, valamint 208. §-ának alkotmányellenességét, és ezen okból történő megsemmisítését az Alkotmánybíróság 51/2010. AB határozata mondta ki. Az Országgyűlés ezen produktuma nem lépett hatályba.

3 A fiduciárius konstrukció természetes következménye, hogy a bizalmi jogszerző tágabb kört nyer, mint ami a biztosítéki igény kielégítése érdekében rendes körülmények között egyébként elegendő lenne (Lajer Zsolt – Leszkoven László: A bizalmi (fiduciárius) biztosítékokról, Polgári Jogi Kodifikáció, 2004. 1-2. szám, 24. p.). A Póra–Széplaki szerzőpáros tanulmányában pedig úgy fogalmaz, hogy vannak egyéb olyan dologi biztosítékok, melyeket nem feltétlenül a jogalkotó akarata tett azzá, hanem a gazdasági élet, a kereskedelmi forgalom hívta életre alkalmazásukat. Ilyenek például a vételi (opciós) jog, mint biztosíték kikötése, a biztosítéki engedményezés, az átruházások/terhelések tilalmának kikötése, illetve a követelések engedményezése és a tartozásátvállalás [Póra András–Dr. Széplaki Valéria: Hitelbiztosítékok hazai szabályozása, különös tekintettel a CRD elvárásaira, MNB-tanulmányok 47., 2006., 7. p.]. Az önálló zálogjog témakörét érintve lásd különösen: Bodzási Balázs: Javaslat az önálló zálogjog újraszabályozására, Polgári Jogi Kodifikáció, 2007/1. 12-26. p., Gárdos István: A jelzálogjog néhány aktuális kérdése, Gazdaság és Jog, 2000/12. 22-26. p., Csizmazia Norbert – Gárdos István: Az önálló zálogjogról kodifikációs szempontból, Polgári Jogi Kodifikáció, 2007/3. 32-41. p., továbbá még a Ptk. kodifikációs munkálatait megelőzően fejezte ki a járulékoság hiányából adódó aggályait: dr. Baloghné dr. Bajnai Ágnes: Kétélyek az önálló zálogjog mentén, Közjegyzők Közlönye, 3/1998., 7-9. p.

keretek közé szorítva a követelések jogosultjait⁴. E jogpolitikai megfontolás alapján a Ptk.-nak immáron a Dologi Jogi Könyvébe integrált zálogjogi szabályok között nem volt fellelhető nem járulékos zálogjogi forma.⁵ A Ptk. miniszteri indokolása (a továbbiakban: Indokolás) így fogalmazott: „A törvény célja az is, hogy visszaszorítsa a zálogjogon kívüli dologi (fiduciárius) biztosítékok alkalmazását, mert azok a gyakorlatban alapvetően a kógens zálogjogi szabályok megkerülésére irányulnak”.

A jogalkotó tehát, alapvetően jogdogmatikai érvek alapján mellőzte az önálló zálogjog szabályozását a Ptk. megalkotása során.⁶ A törvény hatályba lépett, és a járulékoság hiányából fakadó gazdaságpolitikai előnyök kiaknázását egy járulékos zálogjogi formára, a különvált zálogjogra bízta.⁷

A jogirodalmi viták a Kódex elfogadását követően sem jutottak nyugvópontra, és az alapvetően gazdaságpolitikai érvekre alapított szabályozásmódosító gondolatok az Igazságügyi Minisztériumnál meghallgatásra letek.⁸ Az Országgyűlés 2016-ban elfogadta a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény módosításáról szóló 2016. évi LXXVII. törvényt (a továbbiakban: Ptkm.), mely néhol mindössze érintőlegesen, néhol azonban jelentősen módosította a Kódexet.⁹ A Ptk. 5:100. §-a által meghatá-

4 Ptk. 6: 99. §-ának eredeti szövege akképpen fogalmazott, hogy semmis az a kikötés, amely – a pénzügyi biztosítékokról szóló irányelvben meghatározott biztosítéki megállapodások kivételével – pénzkövetelés biztosítása céljából tulajdonjog, más jog vagy követelés átruházására, vételi jog alapítására irányul. E jogszabályhely az általános fiducia-tilalom enyhítésének következtében már máshogyan szól.

5 A 51/2010. AB határozat eredményeképpen hatályba nem lépett a Polgári Törvénykönyvről szóló 2009. évi CXX. törvény 4:164. §-a szabályozta az önálló zálogjogot és a biztosítéki szerződés jogintézményét is.

6 A dologi jogi önállóság és a szerződéses járulékoság kettőssége miatt az önálló zálogjog ellentétes a törvénynek azzal a jogpolitikai céljával, amely a fiduciárius biztosítékok alkalmazását – a belőlük fakadó jogbizonytalanság – elkerülése érdekében vissza kívánja szorítani – fogalmazott az Indokolás.

7 A különvált zálogjoggal kapcsolatban lásd: Hitelbiztosítékok [Szerkesztette: Bodzási Balázs], HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2016., 766-776. p., valamint Tóth Gábor Márton: A különvált zálogjog egyes kérdéseiről, THEMIS, az ELTE Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola elektronikus folyóirata. - 2. sz. (2014.) p. 312-348. p.

8 vő: Szalóky Gergely: Szükséges-e módosítani a Ptk. zálogjogi szabályozását?, Magyar Jog 2016. 4. szám, 193-202.p., továbbá Anka Tibor: A zálogjog az új Polgári Törvénykönyvben, Közjegyzők Közlönye, 2014/1. szám, 34. p.

9 A Ptkm. általános indokolása kifejezetten deklarálja, hogy az Igazságügyi Minisztérium nem kívánta a Polgári Törvénykönyv átfogó, novelláris jellegű módosítását, mert arra nem látott kellő indokot. Mindazonáltal úgy vélem, hogy az önálló zálogjog gazdasági potenciálját tekintve annak rekodifikálása jelentős novumot jelent a zálogjogi szabályozásban, figyelembe véve azt a tényt is, hogy a módosító jogszabály az óvadéokra és a fogyasztói zálogjogi jogviszonyokra vonatkozóan is finomította a normaszöveget. A felvetés kapcsán különösen szükségesnek tartom annak megemlítését is, hogy a Ptkm. a Kódex értékpapí-

rozott különvált zálogjogra vonatkozó szabályokat felváltotta az önálló zálogjogot és a hozzá szervesen kapcsolódó biztosítéki szerződést definiáló normaszöveg. A jogalkotó a módosítás háttéréként tehát ezúttal elsősorban gazdaságpolitikai érveket sorakoztatott fel.¹⁰ A Ptkm.-hez fűzött általános indokolás (a továbbiakban: „Ptkm. Indokolás”) az elsők között hivatkozik az Európai Unió új tőke megfelelési rendeletére (CRR), pontosabban az annak való megfelelés igényére, melynek eredményeképpen az indokolás szerint a magyar bankszektor versenyképessége és hitelezési volumenének növekedése érhető el.¹¹ A továbbiakban szükségesnek mutatkozik annak megvizsgálása, hogy a hatályos uniós szabályoknak való megfelelés – pusztán a harmonizációs célok elérésén túl – milyen előnyökkel jár a hazai környezetben.¹²

I. A CRR („Capital Requirement Regulation”)

A CRR az Európai Parlament és a Tanács 575/2013/EU rendelete a hitelintézetekre és a befektetési vállalkozásokra vonatkozó prudenciális követelményekről és a 648/2012/EU rendelet¹³ módosításáról (a továbbiakban: „CRR” vagy „Rendelet”). Az európai uniós jogforrás hazánkban közvetlenül alkalmazandó. Az uniós jognak való megfelelés vizsgálatának szempontjából fontos körülmény a CRR rendeleti jellege, ugyanis a tagállamok számára átültetési, megfelelési kötelezettséget – szemben a korábbi irányelvi szabályozással – nem ró.¹⁴ A Ptkm. Indokolásában hivatkozott

rokra vonatkozó szabályait a tőkepiaci szabályozással való összhangba hozása érdekében szintén átfogó jelleggel módosította. Meglátásom szerint az általános indokolás szövege akképpen értelmezendő, hogy a Ptkm. a Kódexet néhol, érintőlegesen, azonban bizonyos jogintézmények vonatkozásában átfogóan módosította, leginkább gazdasági és koherencia-megteremtési érvek alapján.

- 10 A Ptk. eredeti szövegének kialakítása során a pénzügyi szabályozói oldal, így a Magyar Nemzeti Bank képviselője nem megfelelően volt biztosítva [Póra - dr. Széplaki i. m. 13. p.]
- 11 Általános Indokolás a 2016. évi LXXVII. törvényhez.
- 12 Jelen tanulmánynak nem tárgya a hatályos önálló zálogjogi szabályozás Polgári Törvénykönyv-beli törzsanyagának ismertetése. A Kódex szabályai az uniós szabályozással való összefüggésükben, szükségszerűen nyerne említést, illetve hivatkozik rájuk a szerző.
- 13 Az Európai Parlament és a Tanács 648/2012/EU rendelete a tőzsdén kívüli származtatott ügyletekről, a központi szerződő felekről és a kereskedési adattárakról.
- 14 Az Európai Unió korábban a hitelintézetek működését irányelvek megalkotása útján próbálta a megfelelő mederben tartani. Ezeket a jogszabályokat nevezzük ún. CRD (Capital Requirement Directive) irányelveknek (pl. az Európai Parlament és a Tanács 2006. június 14-i 2006/48/EK irányelve). A CRR hatálybalépésével a tagállamok korábbi széles körű implementációs kötelezettsége elenyészett, a rendelet közvetlen hatállyal bír, és közvetlenül alkalmazandó. A CRR mellett továbbra is hatályos a hitelintézetek tevékenységéhez való hozzáférésről és a hitelintézetek és befektetési vállalkozások prudenciális felügyeletéről, a 2002/87/EK irányelv módosításáról, a 2006/48/EK és a 2006/49/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2013/36/EU irányelv (CRD IV). A szabályozás reformjáról

megfelelés jelen esetben abban áll, hogy egy adott tagállam joga mennyiben épít az Unió jogának megfelelő fogalomrendszerre, továbbá ismer, illetve ismer el a rendelkeznek megfelelő jogintézményeket.

A jogszabály tárgyi hatályát tekintve az Európai Unió szervei alapján felügyelt intézmények által teljesítendő általános prudenciális követelményekre vonatkozóan állapít meg egységes szabályokat. A Rendelet szabályai egymástól jól elkülönülten, de az egyes részek egymásra építve és utalva koherens rendszert alkotnak.¹⁵ Mindez nem változtat azon a körülményen, hogy a CRR alapvetően szakpolitikai és közgazdaságtani alapfogalmakra épülő kazuisztikus szabálytömeg. Az Európai Unió szervei által alkotott normákra különösen jellemző az, hogy a jogalkotás miéртje részben a jogszabály bevezetéséből, azaz a Preambulum szövegéből nyerhető ki. Különösen igaz ez az olyan ágazati, szakpolitikai szabályozási területtel rendelkező normák, mint a CRR esetében. A jogalkotás céljának megértése ugyanis kétségtelenül közelebb visz a tételes jog szabályrengetegében való megfelelő tájékozódáshoz. Az (1) Preambulum bekezdés világossá teszi, hogy a szigorúbb jogalkotás célja a gazdasági fellendülés biztosítását követően a bankrendszerben lévő tőke mennyiségének és minőségének javítása révén az átláthatóság és az elszámoltathatóság javítása és a szabályozás megerősítése.¹⁶ A gazdasági fellendülésre pedig a közelmúltban indikálódott és még a mai napig sem teljesen lezárult világméretű pénzügyi válság hatásainak megfelelő egységes kezelése miatt van szükség.¹⁷ A CRR preambuluma számos helyen utal arra, hogy a rendeleti szabályozási szint, a prudenciális minimumkövetelmények maximális harmonizációja, a szigorúbb és diverzifikáltabb tőkemegfelelési szintek, valamint a tőkeáttételi mutató, mint új szabályozási és felügyeleti eszköz bevezetése

bővebben angol nyelven: Valia Babis: Single Rulebook for Prudential Regulation of EU Banks: Mission Accomplished? (2015/26) *European Business Law Review*, Issue 6, pp. 779–803.

15 A CRR 1. cikke alapján a rendelet hatálya az alábbi szabályozási területekre terjed ki: (1) számszerűsíthető, standardizált és egységes tőkekövetelmények, (2) nagykockázat-vállalásra vonatkozó követelmények, (3) számszerűsíthető, standardizált és egységes likviditási követelmények, (4) az előbbi tárgykörökre vonatkozó kötelező adatszolgáltatási és nyilvánosságra hozatali (corporate governance) követelmények. A rendelet nem szabályozza a 2013/36/EU irányelvben meghatározottak szerint a prudenciális szabályozás és felügyelet terén az illetékes hatóságokra vonatkozó nyilvánosságra hozatali követelményeket.

16 CRR Preambulum (1) bekezdése

17 A globális pénzügyi válság magyar bankrendszert érintő hatásairól lásd különösen: Király Júlia: Az amerikai másodrendű jelzálogpiaci és a magyar devizahitel-válság összehasonlító elemzése, In: Szerk.: Patkós Anna Simonovits 70: Társadalom- és természettudományi írások Arkhimédészről az időskori jövedelmekig. Budapest: MTA KRTK Közgazdaságtudományi Intézet, 2016. pp. 329-350., valamint Nagy Márton - Szabó E. Viktor: Az amerikai másodrendű jelzáloghitel-piaci válság és hatásai a magyar bankrendszerre, MNB Szemle, 2008. április, 34-43. p.

mind válságkezelési technikák.¹⁸ Nizsalovszky a mindenkori vagyoni jogi rendszer ún. átrendező szabályai egy altípusaként határozza meg azon szabályok összességét, melyek a gazdasági életben beállott rendszerszintű zavarok kezelésére, illetve a rend helyreállítására hivatottak. Meghatározása szerint a gazdasági válság tünetei a jogalkotót bizonyos körben olyan intézkedésekre indítják, amelyek a vagyoni jog általában érvényesülő rendjétől eltérnek, de céljuk mégis az, hogy a régi gazdasági rend helyreállítását előmozdítsák.¹⁹ E normák összességét nevezzük válságjognak. A CRR-ben fellelhető normatartalom meglátásom szerint egyértelműen az Európai Unió közös válságjogának meghatározó részét képezi, mellyel az Unió megfelelő választ kíván adni rendszerszintű recessziós folyamatokra. A válságkezelés azonban nem feltétlenül öncélú. A rendelet szövegéből kiolvasható az Európai Unió üdvözlendő törekvése is, mely szerint a szigorúbb prudenciális szabályok alkalmazásának célja az is, hogy meggátoljon egy újabb, immáron az Európai Unió területéről kiinduló globális válság kialakulását.²⁰ E felelősségvállalás mindenképpen összeegyeztethető az Európai Unió azon hosszú távú céljával, mely szerint a globális gazdasági folyamatok meghatározó tényezőjévé kíván válni.

II. A CRR és önálló zálogjog kapcsolata

A Rendelet a nagykockázat-vállalásokra²¹ vonatkozó negyedik részében tartalmaz korrekciós szabályokat a jelzálog-hitelezésből adódó kitétségek²² körében az önálló zálogjogra. Kitétség az a polgári jogi – alapvetően kötelmi jogi – követelés, amely

18 CRR Preambulum (9), (32), (72), (81), (94), (122) bekezdései.

19 Nizsalovszky Endre: Kötelmi jog (Általános tanok), MEFESZ Jogász Kör Kiadása, Budapest, 1949., 14. p.

20 A CRR Preambulumának (32) bekezdése akképpen fogalmaz, hogy a magasabb tőkekövetelmények alkalmazásának az is célja, hogy a rendszerszempontról jelentős intézmények üzleti tevékenységük révén ne jelentsenek veszélyt a globális gazdaságra.

21 Nagyokockázat-vállalás alatt a CRR alkalmazásában egy intézménynek egy másik ügyfél vagy ügyfélcsoporttal szembeni koncentrált kitétségét értjük, mely kitétségek összege – a CRR által meghatározott kockázati súlyok figyelembevételét követően – sem haladhatja meg a szavatolótőkéjének 25%-át [CRR 395. cikk (1) bekezdése]. Nagyokockázat-vállalásnak minősül a CRR 392. cikke alapján egy ügyféllel vagy egymással kapcsolatban álló ügyfelek csoportjával szembeni kitétség, ha az eléri vagy meghaladja a szavatolótőke 10%-át. A Preambulum (55) bekezdése deklarálja, hogy egyetlen ügyfélhez (ügyfélcsoporthoz) vagy alaptermékhez kötődő kockázat nem diverzifikált és koncentrált, ezért a nagyokockázat-vállalásokra hatékony hitelkockázati fedezetet kell előírni.

22 Kitétség alatt főszabály szerint a tőkekövetelmények számítása során minden számviteli eszköz vagy mérlegen kívüli tétel figyelembe veendő [CRR 4. cikk (1) bekezdés 74. pontja], azonban a szabályozási terület specialitása miatt a nagyokockázat-vállalások esetében kitétség alatt kockázati súlyok vagy ügyfélkockázati súlyok nélkül kell az eszközöket és mérlegen kívüli tételeket alkalmazni [CRR 389. cikk].

a rendelet hatálya alá tartozó intézményt, mint jogosultat illeti meg.²³ A CRR 402. cikkének (3) bekezdése alapján az intézmények²⁴ valamely partnerrel szembeni olyan fordított repomegállapodásból származó kitettséget, amelynek értelmében az intézmény a partnertől harmadik személyek ingatlanjait terhelő, nem járulékos önálló zálogjogot vásárolt meg, úgy tekinthetik, hogy mint az egyes érintett harmadik felekkel szembeni egyedi kitettségeket, feltéve, ha a Rendeletben meghatározott konjuktív feltételek mindegyike teljesül. Önmagában az a tény, hogy a magyar polgári jog szabályozza a zálogjog nem járulékos formáját, még nem teszi a Rendelet tőke megfelelési szabályait alkalmazhatóvá. Az önálló zálogjog léte pusztán olyan alap, melyre egy rendszer az uniós szabályoknak megfelelően felépülhet. Az egyes feltételek megvizsgálása előtt szükséges röviden felvázolni annak a rendszernek a működését, mely a megfelelés vizsgálatának fókuszát képezi.

A jelzálog-hitelintézetről és a jelzáloglevélről szóló 1997. évi XXX. törvény (a továbbiakban: Jht.) által meghatározott keretek között Magyarországon alapított és működő jelzálog-hitelintézet, mint szakosított hitelintézet, hitelezési tevékenységet végezhet oly módon is, hogy főszabály szerint Magyarország területén lévő ingatlanon alapított önálló zálogjogot – a biztosítéki szerződésben meghatározott kötelezettel szembeni követelés átruházása nélkül – vásárolhat meg más hitelintézettől egy speciális, a törvény által szabályozott eladási és egyben visszavásárlási megállapodás keretében, ezáltal refinanszírozva az ingatlan megvásárlására nyújtott jellemzően fogyasztói hitelügyletet.²⁵ A fedezetül szolgáló ingatlan megvásárlása tehát – részben – pénzügyi intézmény, jellemzően kereskedelmi bank által nyújtott kölcsön- vagy hitelszerződésből történik, melynek a forrását a jelzálog-hitelintézet másik fő tevékenysége, a jelzáloglevelek²⁶ kibocsátása fedezi. A jelzálog-hitelezés e típusának központi elemét tehát a két pénzügyi intézmény, egyrészt a hitelt nyújtó kereskedelmi bank, másrészt a hitel kihelyezését lehetővé tevő refinanszírozó jelzálog-hitelintézet alkotja.²⁷ A jogügyletek láncolatának két szélső pólusán áll egyrészt a hitelt igénybe

23 A kitettség tehát nem a hitelintézetet vagy befektetési vállalkozást, mint kötelezettet terhelő tartozás, hanem a kötelem jogosultját megillető követelés.

24 A CRR alkalmazásában intézmény: hitelintézet vagy az unió joga szerint működő befektetési vállalkozás [CRR. 4. cikk 3. pontja].

25 A Jht. rendszerében jelzálog-hitelezés alatt nem kizárólag az önálló zálogjogvásárlásra épülő refinanszírozási folyamatokat, hanem többek között a Jht. 5-8. §-ai szerinti jelzálogkölcsön-nyújtást, illetve jelzáloghitel- (kapcsolódó kölcsönrész) vásárlást is érteni kell.

26 A jelzáloglevél kizárólag jelzálog-hitelintézet által kibocsátható névre szóló, átruházható, kötvény típusú értékpapír, melynek forgalomba hozatalára, fedezetére és a jelzálogbank, valamint a kereskedelmi pénzügyi intézmény közötti kapcsolatára – különösen a fizetéseképtelenségi helyzetekre – a Jht. szigorú szabályokat tartalmaz.

27 Az önálló zálogjogra épülő jelzálog-hitelezés modelljéről lásd különösen: Zámbo Tamás: A jelzálog-hitelintézetéről és a záloglevélről, *Közjegyzők Közölnye*, 1/1999. szám, Gelén Klára: Az önálló zálogjog alkalmazása a jelzálog-hitelezés gyakorlatában, *Jogelmé-*

vevő ingatlantulajdonos²⁸ (jellemzően fogyasztó), másrészt a jelzálogleveleket jegyző tőkepiaci szereplők. A visszavásárlási megállapodás rögzíti, hogy az önálló zálogjog visszavásárlása részletvétel keretében történik, mégpedig figyelembe véve az egyes adósok törlesztő részleteinek ütemezését.²⁹ Az önálló zálogjog tehát a visszavásárló hitelintézetre csak a teljes vételár megfizetése napján száll vissza.³⁰ A folyamat végén tehát, ha a személyes adós a kölcsönt visszafizette, a hitelintézet a refinanszírozási tőketartozást törleszti, a jelzálog-hitelintézet pedig a jelzáloglevelek hozamait lejáratkor teljesíti a jogosultak részére. A zálogkötelezett pedig az adós kölcsönkötelemből való szabadulását követően a Ptk. 5:100. § (8) bekezdése alapján dönthet az önálló zálogjog ismételt felhasználásáról vagy éppen a megszüntetéséről.

III. A jelzálog-hitelezés rendszere a CRR 402. cikk (3) bekezdése szempontjából

A magyar jelzálog-hitelezési rendszer működési sémájának ismeretében azt kell tehát megvizsgálni, hogy az önálló zálogjog vásárlásra épülő refinanszírozási folyamat jogszabályi környezete mennyiben feleltethető meg az uniós elvárásoknak. A CRR figyelembe véve a tagállami sokszínűséget, igyekszik megfelelő értelmezési kereteket adni, azonban az egyes fogalmak összefésülése olykor nem könnyű feladat.³¹

Alapvetésként kijelenthető, hogy a 402. § (3) bekezdése tételmondatának a hazai rendszer megfelel, ugyanis a Jht. 8. § (4) bekezdése szerinti önálló zálogjog vásárlásra épülő jelzálog-hitelezési modell mindkét pénzügyi közvetítői résztvevője a CRR hatálya alá tartozó hitelintézetnek³², valamint partnernek³³ minősül. A jelzálog-hitelintézet és a kereskedelmi bank által megkötött visszavásárlási megállapodás megfeleltethető a rendelet fordított repomegállapodás³⁴ fogalmának, a partnertől megvásárolt zálogjog

leti Szemle, 2002/4., 3-4. p., továbbá Papp Mónika: A jelzáloglevél alapú finanszírozás helyzete Magyarországon pénzügyi stabilitási szempontból, Magyar Nemzeti Bank Műhelytanulmányok, Budapest, 2005.

28 Ha a személyes adós és a zálogkötelezett személye egybeesik, akkor a rendszernek a személyes adóson kívül nincs szereplője, azonban ha a zálogkötelezett nem személyes adós, akkor a zálogfedezet révén a zálogkötelezett is – pusztán tőrési kötelezettségével – lényeges szereplője a folyamatnak.

29 Zámbó e megállapodás komplexitását kényes egyensúlynak nevezi, melynek a rendszerben szükségszerűen fenn kell állnia [Zámbó i.m. 10. p.]. E kényes egyensúlyt hivatott megteremteni a hitelintézetek forint lejáratí összhangjának szabályozásáról szóló 20/2015 (VI.29.) MNB rendelet.

30 Jht. 8. § (4) bekezdés b) pontja.

31 A CRR 4. cikke összesen 128 értelmező rendelkezést tartalmaz, melyeket az egyes Részek eltérő fogalmi meghatározásai külön színesítenek.

32 CRR 4. cikk 3. pontja.

33 CRR 272. cikk 24. pontja.

34 CRR 4. cikk 82. pontja.

járuskosságának hiányát pedig a Ptk. új szabályai biztosítják.³⁵

A Rendelet által meghatározott – tételmondaton túli – feltételrendszer elemei további két csoportba sorolhatóak. A kereskedelmi bank fizetési képességével³⁶, valamint a transzparenciával³⁷ kapcsolatos követelmények a vonatkozó jogszabályokban megfelelően fellelhetők. A CRR 402. § (3) bekezdésének b) és c) pontjaiban megfogalmazott szabályok azonban okoznak némi fejtörést.

A Jht. 8. § (6) bekezdése szerint a hitelintézet fizetési képessége esetén törvényi engedmény útján a jelzálog-hitelintézet válik a hitelintézet különös jogutódjává.³⁸ A magyar szabályozás az uniós követelményeken túl is megy, ugyanis a CRR követelményként csupán a követelés kedvezményezetti pozícióját követeli meg. A követelés jogosultja pedig nem tekinthető pusztán kedvezményezettnek, a jogosult saját jogán, közvetlenül jogosult fellépni a nem teljesítő adóssal szemben. A kereskedelmi bank gazdasági csődjé³⁹ esetén ugyanis a jelzálog-hitelintézet – immáron saját jogán – köteles mindent megtenni annak érdekében, hogy a jelzáloglevelek futamidejének lejáratakor a befektetőknek maradéktalanul teljesíteni tudjon. A kitétségek mindenkor teljes összegének nyilvánosságát egyrészt maga a CRR teremti meg, az általa kötelezővé tett adatszolgáltatási⁴⁰ és nyilvánosságra hozatali⁴¹ szabályok felállításával, másrészt a Jht. 18. §-a a jelzálog-hitelintézet részére kötelezővé teszi a Magyar Nemzeti Bank részére történő folyamatos bejelentések teljesítését.⁴²

Mint említésre került, a CRR megfogalmaz két alaposabb elemzést megkövetelő feltételt is, azonban ezek kimerítő elemzése messzemenően meghaladná a rendelkezésre álló kereteket. A normaszöveg azon fordulata, mely szerint az ingatlanokat

35 Ptk. 5:100. §: Pénzügyi intézmény javára ingatlanon jelzálogjog úgy is alapítható, hogy az a zálogtárgyat a biztosított követeléstől függetlenül, meghatározott összeg erejéig terhelje (önálló zálogjog). Az önálló zálogjog továbbá kizárólag pénzügyi intézmény javára ruházható át, illetve szállhat át. A Ptk. tehát biztosítja azt, hogy a zálogjog nem kerülhet ki olyan személyi körön, mely intézmény tevékenysége ne tartozna általános állami felügyelet alá [vö. a Magyar Nemzeti Bankról szóló 2013. évi CXXXIX törvény 4. § (9) bekezdése].

36 CRR 402. cikk (3) bekezdés d) pontja.

37 CRR 402. cikk (3) bekezdés e) pontja.

38 A követelések átszállásának időpontja felszámolás elrendelése esetén a kérelem bírósághoz való benyújtásának a napja [Jht. 8. § (6) bekezdése].

39 Gazdasági csőd alatt érteni kell a Jht. 8. § (6) bekezdése szerinti bármely fizetési kötelezettség megszegését, valamint a felszámolás elrendelését a hitelintézettel szemben.

40 CRR 394. cikk.

41 CRR Nyolcadik rész.

42 A jelzálog-hitelintézet minden naptári negyedévet követően a tárgynegyedév utolsó napjára megállapítottan a forgalomban levő jelzáloglevelek még nem törlesztett névértékének és kamatának összegét, továbbá a vagyonellenőr által igazolt fedezetek értékét a felügyeleti szabályok szerint a Magyar Nemzeti Bank részére benyújtja, majd ezt követően egy országos napilapban és a tőzsde lapjában a hónap utolsó napjáig közzéteszi [Jht. 18. § (1) bekezdése].

terhelő zálogjogok teljes körűen fedezetet biztosítanak a kitétségekre, továbbá az intézmény élni is tud e zálogjogokkal⁴³, az egész zálogjogi szabályozás, valamint a hozzá kapcsolódó végrehajtási és fizetéseképtelenségi szabályok vizsgálatát feltételezi. E helyen annyit tartok fontosnak megemlíteni, hogy a Jht. a jelzálog-hitelezés intézményi volumenére a jelzálog-hitelintézet számára is megfelelő kitétségi szabályokat állapít meg.⁴⁴ Az önálló zálogjoggal biztosított fogyasztói követelések nemteljesítésének kockázatát pedig a jegybank ún. adósságfék-szabályok útján próbálja limitálni, melyek alkalmazása a magyar bankszektor számára kötelező.⁴⁵ A maximális hitelösszegre⁴⁶, valamint az egyes adósok által maximálisan vállalható törlesztési terhekre⁴⁷ vonatkozó korlátozás együttesen visszafogja a túlzott lakossági hitelezést, és arra ösztönzi a bankokat, hogy a hitelezési feltételek lazítása mellett a termékek árában és többlétszolgáltatások nyújtásában versenyezzenek. A szabályozások ezáltal célzottan járulnak hozzá a túlzott lakossági eladósodással járó rendszerkockázatok csökkentéséhez, és támogatják a hitelezés fenntartható szerkezetű bővülését.⁴⁸ A fogyasztói oldalon történő rendszerkockázat-csökkentés pedig végső soron hozzájárul ahhoz, hogy a jelzálogbank, így a jelzáloglevelek jogosultjai befektetésekhez megfelelően hozzájussanak. A CRR további feltételként e pontban mindössze annyit támaszt, hogy a jelzálog-hitelintézet szükség esetén megfelelően élni tudjon a zálogjogokkal. A követelmény tehát elsősorban nem a kereskedelmi bankra, tehát az önálló zálogjog eredeti jogosultjára, hanem a kitétséggel rendelkező refinanszírozó intézetre vonatkozik. A törvényi engedményre vonatkozó szabályok a fizetéseképtelenséget érintően pedig a fentiekben ismertetésre kerültek.⁴⁹

43 CRR 402. cikk (3) bekezdés b) pontja.

44 A jelzáloghitelekből, a refinanszírozási jelzáloghitelekből, valamint az önálló zálogjog visszavásárlásából eredő, továbbá a különvált zálogjog átruházásával biztosított tőkekövetelések állományának mértéke – ide nem értve a kapcsolódó kölcsönrészből eredő tőkeköveteléseket, továbbá a visszavásárlási vételár, valamint a refinanszírozási jelzáloghitel kapcsolódó kölcsönrészsre eső összegét – nem haladhatja meg a fedezetül szolgáló ingatlanok együttes hitelbiztosítéki értékének hetven százalékát [Jht. 5. § (3) bekezdése].

45 vö. A jövedelemarányos törlesztőrészlet és a hitelfedezeti arányok szabályozásáról szóló 32/2014 (IX.10.) MNB rendelet [a 29/2018. (VIII.21.) MNB rendelet által történő legutóbbi módosítása is a hitelezési szabályok szigorítása felé hatott]. A fogyasztóknak nyújtott hitelről szóló 2009. évi CLXII. törvénynek a fair banking szabályokkal történő módosítása pedig új alapokra helyezte a hitelképesség-vizsgálat és a fedezetértékelés szabályait.

46 ún. LTI (loan to income)-mutató.

47 ún. PTI (payment to income)-mutató.

48 Fáykiss Péter–Palicz Alexandr–Szakács János–Zsigó Márton: Az adósságfék-szabályok tapasztalatai a magyarországi lakossági hitelezésben, *Hitelintézeti Szemle*, 2018. 1. szám, 40.p.

49 Amennyiben a CRR szövege úgy szólna, hogy „az intézmény és a partner egyaránt élni tud a zálogjogokkal”, abban az esetben a Ptk. és a magyar jog zálogjog érvényesítésére vonatkozó szabályainak vizsgálata közvetlenül lenne szükséges. A rendszer azonban önálló

A legösszetettebb feltételrendszert a 402. cikk (3) bekezdésének c) pontja határozza meg. E szabályok tulajdonképpen nem is közvetlenül a jelzálog-hitelezésre, hanem az egyes tagállamok hitelbiztosítéki rendszereire hitelkockázat-mérséklési szempontból átfogóan tartalmaznak alapvető követelményeket. A Rendelet utaló szabálya alapján megfelelően alkalmazandó 208. cikk meghatározza azokat a követelményeket, amelyek együttes érvényesülése esetén az ingatlan, mint vagyontárgy fedezetként figyelembe vehető. Az uniós jog által támasztott követelményeknek⁵⁰ a Magyarországon fekvő ingatlanra bejegyzett önálló zálogjog megfelel, bírósági és bírósági végrehajtáson kívül is megfelelően érvényesíthető, a jelzálogjogot időrendi sorrendben tarják nyilván⁵¹, hatályos jogunk az egyes igényérvényesítési eljárásokra megfelelő határidőket biztosít, továbbá a Rendelet által megkövetelt hitelfedezet monitoring eljárásokat a Jht. vonatkozó szabályai megfelelően biztosítják. A hitelfedezet értékelésének szempontjából azonban kérdésként merülhet fel, hogy a jelzálog-hitelintézet által a vonatkozó 25/1997. (VIII.1.) PM rendelet⁵² 1. §-a alapján készített hitelbiztosítéki-érték megállapítása megfelel-e a CRR. 229. cikkében foglalt függetlenség követelményének, ugyanis az értékbecslést a jogszabály rendelkezése alapján maga a hitelező végzi. A Rendelet ugyanis úgy fogalmaz, hogy ingatlanbiztosíték esetén a biztosítékot független értékbecslőnek kell értékelnie. A magyar szabályozás akképpen biztosítja a függetlenséget, hogy a jelzálog-hitelintézet köteles ún. hitelbiztosítéki érték-megállapítási szabályzatot készíteni, mely szabályzat kereteit kötelezően alkalmazandó jogszabály adja meg. A szabályzat alkalmazását és a jogszabálynak való megfelelését a Magyar Nemzeti Bank felügyeleti jogkörében eljárva ellenőrzi.

IV. A CRR-nek való megfelelés következménye

A fentiekben felvázolt szövevényes feltételrendszernek való megfelelés valódi érelmét a 402. cikk (3) bekezdésének utolsó két mondata adja meg. Ha tehát a két intézmény közötti jogviszony, illetve az azt körülvevő jogszabályi környezet konform a CRR szabályaival, abban az esetben egy speciális kitettségérték-számítási metódus alkalmazása válik elérhetővé az adott intézmény számára az alábbiak szerint.

Megfelelőség esetén – amennyiben annak alkalmazását az intézmény igényli⁵³

zálogjog vásárlása esetén úgy épül fel, hogy ideális esetben a követelések érvényesítése nem a jelzálog-hitelintézet kapacitását igényli. Végző soron [vö. Jht. 8. § (6) bekezdése] azonban előfordulhat a fogyasztói követelések jelzálog-hitelintézet által történő érvényesítése is.

50 vö. CRR 208. cikk.

51 Ptk. 5:118. §-a.

52 A termőföldnek nem minősülő ingatlanok hitelbiztosítéki értékének meghatározására vonatkozó módszertani elvekről szóló 25/1997. (VIII.1.) PM rendelet.

53 A CRR 402. § (3) bekezdésének első mondata ugyanis mindössze lehetőségként szabályozza a kitettség számítási módszert, azonban ha az intézmény azt alkalmazza, annak érték-megállapítására (súlyozására) a Rendelet már kötelező számítást ír elő.

– az adott intézménynek úgy kell tekintenie, hogy az említett harmadik felek mind-egyikével szemben olyan értékű kitettsége áll fenn, amely annak a követelésnek az értékével egyezik meg, amellyel a partner (a kereskedelmi bank) az adott harmadik féllel szemben rendelkezik, nem pedig a partnerrel szembeni megfelelő kitettség mértékével.⁵⁴ E számítási módszer alkalmazásával tehát a jelzálog-hitelintézet partnerével (kereskedelmi bank) szembeni kitettség a partnerkockázat, különösen a nagykockázat-vállalás számítása során, figyelmen kívül marad és prudenciális szempontból kedvezőbb, sok-sok egyedi, nem koncentrált kitettségnek minősül. Ennek előnye az alábbiak szerint foglalható össze. Egy megfelelően diverzifikált, koncentrációktól mentes eszközportfólió esetén az egyedi adósokkal szembeni kockázatok összességükben kiegyenlítődnek, és az egyes adósoknál adódó veszteségeket a többi adós fizetőképessége ellensúlyozni tudja. Abban az esetben azonban, ha a bank túlságosan nagy összegű hitelt folyósít egy vagy néhány ügyfelének, a kockázatkonzentráció miatt már akár egy adósnak a csődje, fizetéseképtelensége is a bank válságát okozhatja⁵⁵. E kitettségszámítási módszernek köszönhetően a pénzügyi intézménynek további lehetősége van újabb hitelek kihelyezése útján, akár további nagykockázat-vállalásnak minősülő kitettségek vállalásával jövedelmezőségét növelni, a pénzügyi rendszer stabilitást erősíteni, ezáltal hosszú távon a hitelhez jutás költségét is csökkenteni⁵⁶.

Összegzés

Az Európai Unió a válságkezelő új, szigorúbb pénzügyi stabilitási szabályok megalkotásakor figyelemmel volt a közelmúlt káros és gazdaságösztönző folyamataira egyaránt. A célok, az okok és a kettő közé hidat verő eszközök mind kiolvashatóak a szabályozást biztosító jogszabályokból. A CRR Preambuluma deklarálja, hogy a rendelet általános célja egyrészt hogy ösztönözze a közérdeket szolgáló, gazdaságilag hasznos banki tevékenységeket, másrészt, hogy elejét vegye a valós, hozzáadott értékkel nem rendelkező, fenntarthatatlan pénzügyi spekulációknak⁵⁷. A Rendelet

54 CRR 402. § (3) bekezdésének utolsó előtti mondata. Természetesen az így számított kitettség-értékeket meghaladó értékeket továbbra is a partnerkockázat, illetve a nagykockázat-vállalások körében kell kezelni.

55 Bankmenedzsment – Bankszabályozás, Pénzügyi fogyasztóvédelem (szerkesztette: Lenter Csaba), Nemzeti Közszolgálati és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013., 291. p.

56 A lakáscélú jelzáloghitel piac legfrissebb állapotáról lásd: Lakáspiacei jelentés (a továbbiakban: „Jelentés”), Magyar Nemzeti Bank, 2018. november (a jelentés 2018. első félévi adatait tartalmazza). A jelentés szerint a hitelintézetek lakáscélú hitelkihelyezése 2018 első felében 400 milliárd forintot tett ki, ami közel 40 %-os éves bővülést jelent [Jelentés 28. p]. A Központi Statisztikai Hivatal 2017 évre közel 96 ezer engedélyezett lakáshitel alapján 642 milliárd forint hitelkihelyezést publikált [Statisztikai Tükör, Központi Statisztikai Hivatal, 2018.04.13., 1. p.].

57 CRR Preambulum (32) bekezdése.

eszköztárában olyan innovatív konstrukciókat találhatunk, mint az értékpapírosítás⁵⁸ vagy a lakossági és befektetési banki tevékenységek banksoporton belüli szerkezeti szétválasztása⁵⁹. Ezek az igények azonban nem feltétlenül a válságkezelésben gyökereznek. Az Európai Közösségek Bizottsága által 2007-ben összeállított Fehér Könyv már utal arra, hogy a különböző jelzáloghitel-finanszírozási technikák kiegészítik, nem pedig helyettesítik egymást. A Bizottság véleménye szerint az olyan finanszírozási technikák használata, amelyek a jelzáloghitel kockázatát az eredeti hitelnyújtótól a tőkepiac irányába mozdítják el, hasznos a kockázatmegosztás és a finanszírozási költségek szempontjából⁶⁰. Végül mindenképpen szükséges említést tenni az Európai Unió belüli dologi és kötelmi jog területét érintő jogegységesítési munkálatokról is, melynek keretében az egységes európai jelzálogjog ideájának központi elemét képezi a zálogjog egy nem járulékos formája⁶¹.

Az önálló zálogjog rekodifikálása tehát részint alapvetően gazdaságpolitikai, szűkebben pénzügyi stabilitási és szektorális jövedelmezőségi okok alapján történt. Ezen álláspontját maga a jogalkotó sem kívánta ködbe burkolni⁶². A gazdasági folyamatok

58 CRR Preambulum (50) bekezdése. A Rendelet világossá teszi, hogy a kockázatok megfelelő tükröződése érdekében a prudenciális szabályokat minden olyan esetben alkalmazni kell, amikor az értékpapírosításnak a gazdasági tartalma megvalósul, függetlenül attól, hogy milyen jogi struktúrák vagy instrumentumok alkalmazásával érik el a gazdasági tartalmat [CRR Preambulum (57) bekezdése].

59 A vállalatcsoporton belüli specializáció egyik megvalósulási formája a jelzálog-hitelezés fent ismertetett modellje.

60 FEHÉR KÖNYV az EU jelzálog-hitel piacainak integrálásáról, Brüsszel, 18.12.2007, COM (2007) 807. A hivatkozott forrás születését megelőzően a Bizottság által összeállított korábbi anyag úgy fogalmazott, hogy a páneurópai finanszírozási mechanizmusok rendelkeznek azzal a képességgel, hogy növeljék a finanszírozási forrásokat, fokozzák a piaci likviditást, és általános értelemben lehetővé teyék a kockázatdiverzifikációt [ZÖLD KÖNYV – Jelzáloghitel az EU-ban, Brüsszel, 19.7.2005, COM(2005) 327.

61 A témáról lásd különösen: Wolfmeister – Stöcker: A non-accessory Security Right over Real Property for Central Europe, Notarius International, 1-2/2003, 116-121. p., Guidelines for Eurohypothech (Outcome of the Eurohypothech workshop November 2004/ April 2005. Mortgage Credit Foundation, Warsaw, May 2005., továbbá Christian Von Bar: Working Together Toward a Common Frame of Reference, Jurudicia International, X/2005., 17-26. p.

62 Bodzási Balázs az alábbi gazdaságpolitikai törekvéseket emeli ki: jelzáloglevél-piac élénkítése, lakásépítések számának növekedése, valamint a lakosság számára újabb, biztonságos befektetési lehetőség (lásd jelzáloglevél) megteremtése [Hitelbiztosítékok i.m. 750. p.]. A jelzáloglevél alapú finanszírozás előnyeként említi PAPP is azt, hogy a bankok hosszú lejáratú eszközök finanszírozásához hosszú lejáratú forrásokat vehetnek igénybe relatíve alacsony forrásköltség mellett, valamint az intézményi befektetők alacsony kockázatú papírokba tudnak fektetni [PAPP i.m. 60. p.]. A keresleti oldalról jelentősége van annak a körülménynek is, hogy jelzáloglevéllel finanszírozott hitelek esetén a 12/2001. (I.31.) Kormányrendelet 12. §-a a jelzálog-hitelintézet, s ezáltal végső soron a jelzáloghitelt igénybe vevő fogyasztó állami kamattámogatásra jogosult.

állandó fejlődésben vannak, mely alapján kialakuló új irányokat és technikákat a mindenkor jogalkotónak mind tagállami, mind uniós szinten a jogi szabályozás által megfelelő mederbe kell terelni, illetve tartani. A tagállami szabályozásnak azonban hatásköre gyakorlása során kellő figyelemmel kell lennie az integrációs szabályokra és nemzetközi trendekre. A CRR deklarált célja egy egységes, mindenki által azonosan alkalmazandó szabályrendszer megalkotása volt. Ha egy fogalmat, illetve jogintézményt egy tagállam nem, vagy nem harmonizáltan szabályoz, akkor a közös jog alkalmazása szempontjából könnyen versenyhátrány alakulhat ki az egyes piaci szereplők között, különösen a szolgáltatások szabad áramlásának rendszerén belül⁶³. A gazdasági érdekek mellett azonban mindenkor figyelemmel kell lenni a klasszikus dogmatikai alapokon nyugvó legfőképp adós- és fogyasztóvédelmi aspektusokra is. Mind az Európai Unió, mind pedig hatására a magyar jogalkotó a gazdaságpolitikai érdekek és a rendeleti szintű közös szabályozás hatékony érvényesülése érdekében általános jelleggel támogatja tehát a követeléstől független zálogjogi formák létét. Az alapvetően dogmatikai alapokon nyugvó szempontrendszereknek való megfelelés miatt kívánatos lenne azonban az is, hogy az ily módon akceptált finanszírozási formákból esetlegesen eredeztethető kockázatok csökkentésére is egységes válasza legyen az Uniónak és a tagállamoknak, akár kötelezően működtetendő biztosítási alapok, akár egységes rendeleti szintű jogalkotás révén.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- Hitelbiztosítékok [Szerkesztette: BODZÁSI Balázs], HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2016.
- Bankmenedzsment - Bankszabályozás, Pénzügyi fogyasztóvédelem (szerkesztette: Lentner Csaba), Nemzeti Közszerzői és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013.
- Nizsalovszky Endre: Kötelmi Jog (Általános tanok), MEFESZ Jogász Kör Kiadása, Budapest, 1949.
- Papp Mónika: A jelzáloglevél alapú finanszírozás helyzete Magyarországon pénzügyi stabilitási szempontból, Magyar Nemzeti Bank Műhelytanulmányok, Budapest, 2005.
- Póra András - Dr. Széplaki Valéria: Hitelbiztosítékok hazai szabályozása, különös tekintettel a CRD elvárásaira, MNB-tanulmányok 47., 2006.

Tárgyszavak

önálló zálogjog, CRR, bankszabályozás, jelzáloghitel

63 CRR Preambulum (8) bekezdése.

A KIBER-BŰNCSELEKMÉNYEK ELKÖVETŐI

Bevezetés

Az online terek és szolgáltatások egyre inkább meghatározzák az életünket. Személyes adatainkat, életünk különböző eseményeinek fotó vagy videó lenyomatát, legféltebb gondolatainkat tároljuk elektronikus eszközökön vagy töltjük fel valamilyen felhőszolgáltatásba. Az okostelefonok számítási kapacitása sokszorosa nemhogy a korai számítógépekének, de néha még az évekkel ezelőtti modellekének is. Az integrált felhőszolgáltatások egyszerre hívogatják a felhasználókat, akik fényképeket, e-maileket, dokumentumokat és sok más egyebet tudnak tárolni, illetve csalogatják a kiber-bűnözőket is, akik valamilyen célból megpróbálják megszerezni ezeket az érzékeny adatokat. A célpontok, vagyis a potenciális áldozatok nemcsak a hétköznapi emberek, hanem a meta-adatokat készítő és birtokló vállalatok is. A Merriam-Webster² szerint a meta-adat olyan adat, amely egy másik adatról szolgáltat információt. Ezek a származtatott adatok nem a felhasználók által, hanem az ő tevékenységük alapján a szolgáltatók által valamilyen adatfeldolgozás, például statisztikai elemzések útján elkészített adatsomag, melyek a felhasználóra vagy azok csoportjára tartalmaz adatot. Talán az egyik legtipikusabb, mindenki által megtapasztalt vetülete ezen adatoknak a személyre szabott hirdetések piaca, amikor a cégek ezek a meta-adatok alapján próbálnak célzott hirdetéseket lejuttatni a felhasználóhoz.

A KSH adatai³ alapján 2018. II. negyedévében a hazai mobiltelefon-előfizetések száma megközelítőleg 11,9 millió darab volt. Ezen időszakban az internetes előfizetések száma 9,7 milliónál több volt. A trend növekvő, 2017 hasonló időszakához képest 4,3%-kal volt magasabb az idei év adata. Mindezen előfizetések számának 80%-a egyéni előfizető, és csak a kis része a vállalati, üzleti szerződés. Természetesen egy üzleti szerződés nem csak egy entitást érint, hanem az adott cégnél dolgozókat is, melyből következik, sokan minden napjukat az internethez kötve élik. A világunkat egyre inkább átszövik az elektronikus folyamatok, ezzel növelve a bűncselekmények elkövetésének kockázatát. Fajlagosan egyre jobban megéri az elkövetőnek, mivel az

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Merriam-Webster: metadata: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/metadata> (2018.12.06.)

3 KSH Statisztikai tükör: Távközlés, internet, televíziószolgáltatás, 2018. II. negyedév, 2018. 09. 11.

elkövetéshez szükséges erőfeszítésekből egyre több adat származhat, vagy egyre bonyolultabb cselekmények véghezvitelére van módja, mely által a számára realizálható haszon is növekszik.

Az írásomban a *kiber-bűncselekmény* szóösszetételt fogom használni a jelenség leírására. Ott is így fog szerepelni, ahol esetlegesen a magyar helyesírás kötőjeles írásmódot követel meg. Az oka a nyelvhelyességen túl az, hogy ez a formátum illeszkedik legjobban az angol cybercrime fogalomhoz. A kötőjel pedig olyan gondolatársításokat engedne meg, amelyek félreviszik a vizsgálatot.

1. Az elkövető

A hazai büntetőjog keretein belül az elkövető fogalmát a 2012. évi C. törvény a büntetőtörvénykönyvről (továbbiakban: Btk.) 12 – 14. §-ok rögzítik. Jelen tanulmányban önkényesen szűkítésre kerül az elkövető fogalma a tettesekre. A hatályos szabályozás alapján „tettes az, aki a bűncselekmény törvényi tényállását megvalósítja”.⁴ E fogalomhoz szükséges a törvényi tényállás megvalósulása, így szükségszerűen valamely különös részben foglalt bűncselekmény tényállását kell vizsgálni. Elkövető tehát bármely természetes személy, aki az elkövetésben bármilyen formában részt vett és ezért büntetőjogi felelősséggel tartozik.⁵

A kiber-bűncselekmények különlegessége, hogy a fogalomhasználat kívülről, a büntetőjogi dogmatikán kívüli forrásból, forrásokból származik. Természetesen a köznyelvben más bűncselekményekhez is tapadnak nem pontos fogalmak, melyek egy büntetőjog vizsgán automatikusan elégtelen osztályzatot jelentenek, mint például az emberölés tényállásánál a gyilkos vagy gyilkosság kifejezések használata. A kiber-bűncselekmény azért más, mert itt a jogi szankcionálásnál sokkal régebben jött létre egy teljes⁶ fogalomrendszer, mely most is folyamatosan, párhuzamosan létezik az IT tudományok területén.

El kell tehát különíteni a büntetőjogi, a kriminalisztikai, az IT és a köznyelv által használt fogalmakat. Büntetőjogilag beszélhetünk a fentiek alapján elkövetőről, melyet a hétköznapi megfogalmazás és gondolkodás alapján a tettesekre lehet szűkíteni. E szűkítés nem felel meg a büntetőjogi követelményeknek, hiszen nem teljes, a részesi alakzatok kimaradnak belőle. Eljárásjogilag átfogóan terheltről beszélhetünk, de ugyanúgy helytálló lehet az eljárás alá vont személy, gyanúsított, vádlott és az elítélt kifejezés is attól függően, mely szakaszában vizsgáljuk az eljárást. Ha

4 Btk. 13. § (1)

5 Jacsó Judit: A bűncselekmények elkövetői in. Horváth Tibor, Lévai Miklós (szerk.): Magyar büntetőjog általános rész. Budapest, Wolters Kluwer, 2014 (249. o.)

6 A teljes kifejezés hétköznapi értelemben értendő, úgymint a szükséges cselekmények definiáltak, meghatározottak. E kifejezés nem mond ellent Gödel második nemteljességi tételének.

az IT szemszögéből nézzük, a keresett fogalom a támadó lesz. Említésre érdemes, hogy e kifejezésnek létezik jogi vetülete is. Befejezetté válik egy bűncselekmény, ha a törvényi tényállás teljes egészében megvalósította. A bevezettség határa az az időpont, amíg jogtárgysértés tart.⁷ Vagyis a cselekmény bevezetett lesz, ha a jogtárgy sértése befejeződik, amikor a védett jogi tárggyal szembeni támadás abbamarad. E kontextusban a támadó fogalma bevonható a büntetőjogi dogmatikába. Speciális elkövetők a kiber-katonák, akik parancsot teljesítve viszik véghez cselekményüket. A megítélésükhöz sokkal inkább a *ius in bello* vagy a *ius ad bellum* kapcsolódik, semmint a klasszikus büntetőjog, mely a nemzetközi jog miatt átlépi jelen tanulmány vizsgálati körét. A hétköznapiakban sokkal a fenti fogalmak helyett sokkal gyakrabban találkozni a *hacker* és a *cracker* megnevezésekkel.

2. Hacker, cracker

A hacker fogalmának meghatározására igaz, ahogy a mondás tartja: ahány ház, annyi szokás. A definíció szcénánként⁸ eltérő, mely magával hozza, hogy a tudományos vizsgálódásba is eltérő módon kerülnek átültetésre. A forráskritikának itt különösen nagy szerepe van. Ki minősül hiteles forrásnak? Ibolya Tibor szerint⁹ a cracker a rossz, míg a hacker a jó szándékú elkövetőt jelöli. Előbbi tehát ártó szándékú, utóbbi segítő szándékú cselekményt valósít meg. Egy nagyon régi internetes újságcikk¹⁰ leköszölte Angelday véleményét, aki szerint a cracker szoftver kalóz, míg a hacker a hálózati kapcsolatok szakértője. Kevésbé hiteles-e Angelday véleménye csak azért, mert egy nick-név¹¹ mögül fogalmazta meg a gondolatait? Hitelesebb lesz akkor, ha Schaffer „Angelday” József néven hivatkozunk rá, akit újságíró kollégája a „legendás magyar ősgEEK”¹² jelzővel illetett.¹³ Felmerül a kérdés, hogy egy jogásznak vagy egy témában jártas szakértőnek a véleménye erősebb-e. A The Jargon File¹⁴ a hacker közösség egyik kultikus gyűjteménye, mely egyaránt tartalmaz dogmatikai okfejtéseket, fogalommagyarázatokat és humort. A gyűjtemény Ibolyához részben hasonló

7 Domokos Andrea: Büntető anyagi jog – általános rész. Budapest, Patrocinium, 2016 (82. o.)

8 Szcéna alatt érteni lehet a nagy közösséget, illetve annak kisebb csoportjait is. Jelen mondatban a kisebb csoportosulásokat jelenti.

9 Ibolya Tibor: A számítástechnikai jellegű bűncselekmények nyomozása. Budapest, Patrocinium, 2012 (9. o.)

10 Kiss Bori: Cracker vagy hacker. *Index.hu* 2000. 06. 21. <https://index.hu/tech/net/hacker/> (2018. 12. 01.)

11 Online felületen használt becenév.

12 A geek kockát, az IT valamely részterületén otthonosan mozgó embert jelent.

13 Szily László: Ősinternetezők, borzongjatok: Angelday nem ad interjút a Prezíről. *Cink.hu* 2015. 02. 18. <https://cink.hu/os-internetezok-borzongjatok-angelday-nem-ad-interjut-1686487237> (2018. 12. 01.)

14 The Jargon File (version 4.4.7) <http://catb.org/jargon/html/> (2018. 12. 01.)

álláspontot fogalmaz meg. Drótos László¹⁵ jóval korábban még úgy különítette el a csoportokat, ahogyan Angelday is megfogalmazta, vagyis hacker az, aki számítógépek, számítógépes rendszerek feltörésével foglalkozott, a cracker szoftvereket tört fel.

A biztonságtechnikával foglalkozó cégek sem maradhatnak ki a vizsgálatból, hiszen a cégek vagy alkalmazottaik szakvéleménye egy bírósági eljárás során ügyszó lehet. Az AVAST vírusvédelmi szoftvert is készítő cég megfogalmazása¹⁶ sokkal közelebb áll a büntetőjoghoz. Az elhatárolás alapja a kriminális cselekmény. A hacker csak hozzáférést szerez a hálózatokhoz, míg a cracker bűncselekményt valósít meg, cselekményében megtalálható a „kriminális tartalom”.

Érdeemes lenne vizsgálni, az elkövetők hogyan, milyen kifejezésekkel írják le magukat és a tevékenységüket. Chang Chi-yuan tajvani hacker a Bloomberg cikke¹⁷ szerint egy azóta törölt facebookos posztjában úgy írta le magát, mint aki nem akar etikus hacker lenni, sőt egyáltalán nem akar hacker lenni. Ő csak unatkozik és próbál némi pénzhez jutni. Az időtávnak fontos szerepe van abban, hogy az elkövetőt jobban megismerhessük. Ha valaki fekete kalapos hackerként utal magára vagy másra, akkor ő még a régi fogalomhasználattal él, melyben a fehér, fekete, illetve szürke kalap jelzők segítségével különíti el a támadókat a szándékuk alapján. Fehér jelölte a jó, a fekete a rossz, a szürke pedig a nehezen megítélhető, előző két csoport közötti cselekményeket. Chang Chi-yuan már az etikus hacker kifejezést használta a fehér kalapos helyett. Minden ilyen többletinformáció hasznos lehet egy nyomozás során, mert felfedi azt a kulturális közeget, amelybe az adott illető tartozik, vagy amelybe tartozónak vallja magát.

3. Az elkövetők motiváció szerinti csoportosítása

Az előző fejezetekben bemutatásra kerültek a fogalomhasználattal kapcsolatos problémák. Sokkal könnyebb megközelíteni, leírni az elkövetőt, ha a cselekményét és ezáltal őt magát a motivációja szerint próbáljuk csoportosítani. Büntetőjogi szempontból annak ugyanis van következménye, ha valaki jobbító szándékkal követi el a cselekményt, és célja nem a rombolás, hanem a hibák felfedezése és kijavítása, mintha nyereségvágy motiválná a tettét.

A motivációk szerint az elkövetők alábbi típusait különíthetjük el:

- Segítő szándékú
- Profitorientált
- Információra éhes

15 Drótos László: *Hálózati értelmész szótár*, N.I.I.F. Budapest, 1999. hacker és cracker szócikkek

16 AVAST: What is cracking? <https://www.avast.com/c-cracking> (2018. 12. 05.)

17 Wu, Debby: Indie Hacker Gets Cold Feet on an Attack on Zuckerberg. *Bloomberg.com*, 2018. 09. 27, frissítve: 2018. 09. 28. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2018-09-28/indie-hacker-declares-he-ll-live-stream-an-attack-on-zuckerberg> (2018. 12. 04.)

- Tiltakozó, tüntető
- Hírnévvezérelt
- Parancsteljesítő

Segítő szándék esetén az elkövető célja az információs rendszerben található hibák, biztonsági rések felfedezése és ezáltal a szolgáltatás vagy rendszer biztonságosabbá tétele. Több nagy techóriás cég is fizet azért, ha valaki egy biztonsági hibát jelent neki. Ilyen módon a segítő szándék anyagi haszonszerzéssel is együtt járhat, ugyanakkor a cél továbbra is az, hogy a szolgáltatás jobb legyen, hiszen a cselekményt elkövető önként felfedi az elkövetés módját az illetékes cég munkatársai előtt. E tevékenység társadalmi veszélyessége csekély, hiszen bár a tényállási elemek megvalósulhatnak, az elkövetőnek köszönhetően más, újabb elkövetők azt a hibát már nem fogják tudni kihasználni.

A profitorientált személy célja a haszonszerzés, elkövetési módját nem fedi fel, hanem máshol, más személy ellen vagy akár később ugyanazon sértett vagy passzív alany sérelmére ismételten elköveti. Amennyiben egy bűncselekmény minősített esete az üzletszerűség, ez a motivációs elem automatikusan eredményezi a minősített eset megvalósulását.

Az emberi természet alapvetően kíváncsi, így az elkövetők között is vannak olyanok, akiket kizárólag az érdekel, milyen adatokat tárolnak egy információs rendszerben. A cselekményét kizárólag azért valósítja meg, hogy ezen adatok birtokába jusson. Nagyon fontos elhatárolni a hírnévvezérelt elkövetőtől, aki az így megszerzett információt felhasználva kíván nagyobb társadalmi elismertségre szert tenni. Ez magában foglalhatja az adatok megosztását vagy a megtámadott más módon történő nyilvános megalázását. Utóbbi kategóriába tartozik, amikor egy honlapon lévő tartalmat változtatnak meg. Extrém esetben a változtatás csak annyi, hogy a honlapon elhelyeznek egy, az oldal feltörésére utaló tartalmat.

Elkövethetők cselekmények tiltakozási, tüntetési céllal is. A DDoS¹⁸ támadás lényege, hogy több számítógép egyszerre próbálja távoli kérésekkel annyira leterheli a támadott hálózatot, hogy az már képtelen kiszolgálni ezeket a kéréseket és leáll, összeomlik.

Külön kategóriát jelent a parancsteljesítő elkövető. A parancs alatt itt hivatalos katonai vagy rendvédelmi szervezetben meglévő parancsot kell érteni. Az ugyanis, amikor egy elkövető feltöri valakinek a közösségi profilját vagy telefonját és az ott található személyes információk közzétételével zsarol valakit, hogy elkövessen valamilyen cselekményt, az a kényszer kategóriájába tartozik. A parancsteljesítő elkövetők a kiber-katonák, akik nem rendelkeznek konkrét céllal, a munkájukat végzik, miközben feltörnek valamilyen információs rendszert.

18 Ddos: Distributed Denial of Service, elosztott szolgáltatásmehtagadással járó támadás

4. Régi tevékenység új ruhában

Az informatikában régebben létezett a phreaker fogalma. Olyan embereket jelölt, akik a telefonhálózatot használták fel nem engedélyezett tevékenységre. Kezdeti időszakban a hanghívás helyett adattovábbításra, utóbb pedig ingyenes hívások vagy adattovábbítás, például fax lebonyolítására. A technológia rohamos fejlődése és olcsóbbá válása révén a történelem részévé vált a jelenség. Manapság mindenki olcsón hozzájuthat szélessávú internethez, melynek alapja ma nem a telefonvonal, hanem az optikai kábel. A jelenség ennek ellenére mégis újjáéledni látszik a jelenkori Magyarországon. A büntetés-végrehajtási intézetekben lévő elítéltek használhatnak speciális mobiltelefonokat a kapcsolattartásuk biztosítására. Amikor az elítéltek megpróbálják kijátszani a telefon, illetve a telefonos hálózat hibáit, hiányosságait, hogy ezzel próbáljanak meg nem engedélyezett hívásokat lebonyolítani, ők maguk phreakereknek számítanak akkor is, ha nincsenek tisztában e fogalommal, illetve ennek történetével, jelentésével.

Összegzés

Az elkövető fogalmának vizsgálata nagyon szerteágazó problémákat vet fel, nehéz közös nevezőre hozni az informatikai és a büntetőjogi fogalmakat. Ennek oka, hogy előbbi sokkal gyorsabban változik, míg utóbbi csak reagál az eseményekre. A naponta megjelenő jobb és újabb technológiák sokszor fejtörést okoznak a büntetőjog-tudománynak, hogy milyen módon lehet az adott cselekményeket felcímkezni. A probléma leseperhető lenne az asztról azzal a *de lege ferenda* javaslattal, hogy új, kifejezetten a kiber-bűncselekményekre kodifikált büntetőtörvénykönyv készüljön el. Véleményem szerint ez csak egy gondolat kísérlet lehet, mivel a helyes megoldás nem az újfajta vagy másfajta kriminalizálásban rejlik, hanem a közös fogalomalkotásban. A kiber-bűncselekményekhez kapcsolódó jogi vizsgálódás nem élhet elefántcsont toronyban, ahol saját fogalmakat erőltet rá a világra, hiszen ezzel sokkal nehezebb lesz megragadni a világ jelenségeit. A büntetőjog fogalmai nagyon letisztultak és pontosan meghatározottak, melyekhez csak hozzá kell illeszteni az IT területén használtakat, nem feledve azt, hogy a pozitivisták jogtudomány szempontjából mindig a jog mondja ki a végső szót, különösen hangsúlyozva a büntetőjog *ultima ratio* jellegét.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- AVAST: What is cracking? <https://www.avast.com/c-cracking> (2018. 12. 05.)
- DOMOKOS Andrea: Büntető anyagi jog – általános rész. Budapest, Patrocinium, 2016 (82. o.)
- DRÓTOS LÁSZLÓ: *Hálózati értelmező szótár*, N.I.I.F. Budapest, 1999. hacker és cracker szócikkek

- IBOLYA Tibor: A számítástechnikai jellegű bűncselekmények nyomozása. Budapest, Patrocinium, 2012 (9. o.)
- JACSÓ Judit: A bűncselekmények elkövetői in. HORVÁTH Tibor, LÉVAI Miklós (szerk.): Magyar büntetőjog általános rész. Budapest, Wolters Kluwer, 2014 (249. o.)
- KISS Bori: Cracker vagy hacker. *Index.hu* 2000. 06. 21. <https://index.hu/tech/net/hacker/> (2018. 12. 01.)
- Merriam-Webster: metadata: <https://www.merriam-webster.com/dictionary/metadata> (2018.12.06.)
- SZILY László: Ősinternetezők, borzongjatok: Angelday nem ad interjút a Prezről. *Cink.hu* 2015. 02. 18. <https://cink.hu/os-internetezok-borzongjatok-angelday-nem-ad-interjut-1686487237> (2018. 12. 01.)
- The Jargon File (version 4.4.7) <http://catb.org/jargon/html/> (2018. 12. 01.)
- Wu, Debby: Indie Hacker Gets Cold Feet on an Attack on Zuckerberg. *Bloomberg.com*, 2018. 09. 27, frissítve: 2018. 09. 28. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2018-09-28/indie-hacker-declares-he-ll-live-stream-an-attack-on-zuckerberg> (2018. 12. 04.)

Tárgyszavak

kiber-bűncselekmény, elkövető, hacker, cracker

dr. Véger Alexandra¹

ALTERNATÍV JAVASLATOK A BV. INTÉZETEKBEN URALKODÓ TÚLSÚFOLTSÁG CSÖKKENTÉSÉRE

Bevezetés

Kevés olyan ország van jelenleg, ahol a börtönök túlsúfolttsággal illetve telítettséggel ne kerülnének szembe. Ezek az országok folyamatosan keresik, és igyekeznek mindazon alternatív megoldásokat alkalmazni, - akár együttesen is - amely a börtönök túlsúfolttsággal illetve telítettséggel csökkentenék. Igyekeztem jelen cikkemben felvázolni mindazokat a javaslatokat, és eddig alkalmazott megoldási lehetőségeket, amelyek nem csak hazánkban, hanem más országokban is megtalálhatunk. Jelen cikkemben nem nyúlok vissza a zsúfolttság kialakulásának okaira, abban a témakörben számos kiváló tudományos munka már megalkotásra került, jelenleg tényként kívánom kezelni, mint általános problémát, amely különböző módszerekkel hosszú és/vagy rövid távon kezelhető, és pozitív eredményeket produkálhatnak.

Mindenekelőtt két fogalmat a cikk elején tisztázni kell, illetve azok eltérésüket. Nem szabad összekeverni a zsúfolttság és a túltelítettség fogalmát. Túltelítettségéről akkor beszélhetünk, amikor az intézetben több fogvatartott kerül elhelyezésre, mint ahány férőhellyel rendelkezik az adott intézet. Ebben az esetben nem objektív mérőszámról van szó. A férőhelyeket a nemzeti kormányzati szervek határozzák az ennek alapjául szolgáló négyzetméter-adatokat. Ez az adat mutatja meg, hogy az adott társadalom hivatalosan elítéltek elhelyezésére mekkora teret szolgáltat.² Az elmondottakhoz képest zsúfolttság részben más. Mivelhogy előfordulhat olyan szituáció is, hogy annak ellenére zsúfolt egy adott intézet, hogy nem töltik ki teljesen a megszabott férőhelyeket. Zsúfolt például egy olyan helyzet, hogy rendelkezésre áll a megfelelő légköbméter, de a fogvatartottak háromemeletes ágyakon alszanak. Zsúfolttságnak minősül az is, ha nagy létszámú zárkák egy folyosószakaszon egymás mellett helyezkednek el, mivel így az érintett körletrész válik zsúfolttá.

Ebből következően nem elégséges az egy főre jutó zárka méreteit, légköbméterét meghatározni, mert ezek betartva is nem kizárható, hogy a fogvatartottak zsúfoltan vannak elhelyezve. Nem mindegy, hogy egy kis zárka zsúfolt, vagy egy nagyobb

1 PPKE JÁK Doktori Iskola hallgatója

2 Fliegauf Gergely: A börtönlázadás – okok, befolyásoló tényezők, prevenciós stratégiák. 2. rész, *Börtönügyi Szemle*, 2007/2, 43.

létszámot befogadó zárka, mert egy nagyobb térben elviselhetőbb az összezártság sok emberrel, még ha számtanilag kevesebb négyzetméter jut is egy főre.³

Magyarországon a szabadságvesztés, az elzárás, az előzetes letartóztatás és a rendbíróság helyébe lépő elzárás végrehajtásának részletes szabályairól szóló 16/2014. (XII. 19.) IM rendelet értelmében, a zárkában (lakóhelyiségben) elhelyezhető létszámot úgy kell meghatározni, hogy minden elítéltre lehetőleg 6 m³ légtér, illetve a 4 m² mozgástér jusson. A mozgástér meghatározása szempontjából figyelmen kívül kell hagyni a berendezési és felszerelési tárgyak (fekhely, ülőke, szekrény, lavór, hamutartó, tükör, takarító eszközök, hulladékártoló edény, mosdó, illemhely) által elfoglalt területet.⁴

I. Európai börtönügy

1. CPT elvárásai

Mintahogy említettem a cikkem elején több más ország erőfeszítéseinek központjában áll (jelenleg vizsgált köröm Európa) az egyágyas zárkákban történő elhelyezés biztosítása anyagi és infrastrukturális feltételeinek hiánya miatt jelenleg a túlszűfolttság – amely adott esetben akár az emberi méltóság sérelméhez is vezethet – kezelése. A Kínzást és az Embertelen vagy Megalázó Bánásmódot vagy Büntetést Megelőzni Hivatott Európai Bizottság (a továbbiakban: CPT) az erre vonatkozó számszerűsített értékeket az alábbiakban határozta meg:

- a térkihasználás kívánatos értéke: 6 m² / 1 fogvatartott;
- a térkihasználás még elfogadható értékei: 9 m² / 2 fogvatartott, vagy 12 m² / 3 fogvatartott, vagy 16 m² / 4 fogvatartott.⁵

A CPT a legideálisabbnak a 9–10 m²-es egyszemélyes zárkákat tartja.⁶ Az Európai Börtönszabályok 18.1. számú szabály azt mondja ki, hogy a zárkák (lakóhelyiségek) beltereit úgy kell meghatározni, hogy minden egyes fogvatartottra elegendő alapterület, illetve légköbméter jusson. A Börtönszabályok– ellentétben a CPT ajánlásával, amely kizárólag a négyzetméter alapú szabályozást tartja elfogadhatónak – a tagállamokra bízva, hogy egy fogvatartottra jutó minimális személyes tér nagyságát miképpen határozza meg, vagyis négyzetméterben, avagy légköbméterben.⁷

3 Nemes András: A zsúfolttság másik oldala, *Börtönügyi szemle*, 2014/2, 34.

4 A szabadságvesztés, az elzárás, az előzetes letartóztatás és a rendbíróság helyébe lépő elzárás végrehajtásának részletes szabályairól szóló 16/2014. (XII. 19.) IM rendelet 121. §

5 Vóko György: *Európai büntetés-végrehajtási jog*, Budapest – Pécs, Dialóg Campus 2006. 165.

6 Vóko György: *A Börtönszabályok 18. szabályához fűzött magyarázatot. – Új európai börtönszabályok és magyarázatuk*. Budapest, Ügyészek Országos Egyesülete, 2007. 39.

7 Börtönszabályok 18. 1. Szabály

2. Elhelyezési szabályok néhány európai országban

Azért, hogy jobban érzékeltessem az országok közötti különbségeket és azonosságokat kiemeltem néhány országot, amely jobban szemügyre kell vennünk. Úgy gondolom, hogy ezek ismerete szükséges, hogyha statisztikákon keresztül vizsgálunk nemzetközi szinten telítettségi mutatókat, fenntartásokkal és sokkal objektívebben elemezzük a különböző kimutatásokat.

2.1. Szlovákia

A szlovák bv. intézetek zárkáiban az egy főre jutó terület legalább $3,5 \text{ m}^2$, amely időlegesen csökkenthető, ha a bv. intézetben a fogvatartottak létszámának emelkedése túlszűfoaltsághoz vezet, és ugyanezen szabály alkalmazható az előzetesen. A női és a fiatalok fogvatartottakra jutó terület nagysága $4 \text{ m}^2/\text{fő}$, amely állapotos fogvatartott esetén nem csökkenthető.

2.2. Olaszország

Az olasz bv. intézetek befogadóképességének kiszámításakor az alapterületet veszik alapul. Egyágas zárkák bruttó minimum értéke 10 m^2 , ez tartalmazza az ágy, az asztal és az egyéb berendezések által elfoglalt területet is. Kétszemélyes zárkák esetén az alapterület minimum 16 m^2 , a mosdóé 2 m^2 . Az előzetes, a fiatalok és a női fogvatartottak esetén is ugyanezek a szabályok kell alkalmazni. A kapacitás határának elérése fölött nem fogadnak be több fogvatartottat addig, amíg nem szabadul fel férőhely, addig a jogerős szabadságvesztésre ítélt fogvatartott ún. előzetes házban várakozik.

2.3. Franciaország

A francia bv. intézetek befogadóképességének meghatározásakor szintúgy az alapterületet veszik figyelembe. A zárkák alapterületébe nem számítják bele a berendezési tárgyak által elfoglalt területet. Az egyszemélyes zárkák alapterülete minimum 9 m^2 , a kétszemélyeseké legkevesebb 12 m^2 , valamennyi fogvatartottra nézve. A maximális kapacitás elérésekor szintúgy ún. előzetes házakban várakoznak felszabaduló férőhelyre a jogerős szabadságvesztésre ítélt fogvatartott.

2.4. Horvátország

A horvát bv. intézetekben befogadáskor egyaránt figyelembe veszik az alapterületet és az egy főre jutó légtér nagyságát. Ezek alapján egy főre legalább 4 m^2 alapterületnek

és 10 m³ légtérnek kell jutnia. Az alapterület megállapításakor nem vonják le a zárka berendezései által elfoglalt területet, hanem hozzáadják azt, így például az emeletes ágyak felsőbb szintjeinek területét is a zárka területéhez számítják.⁸

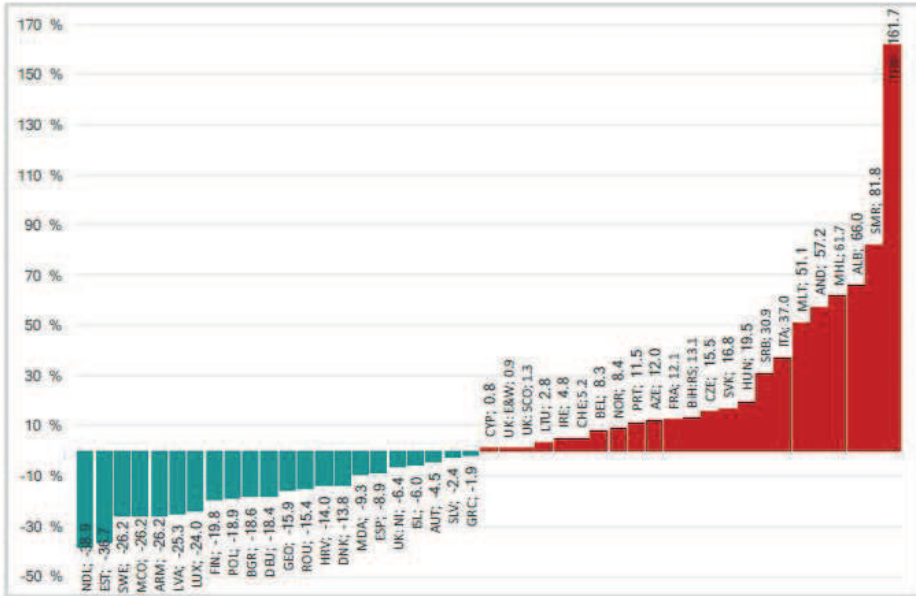
A börtönépességre vonatkozó fogvatartotti rátát az adott ország népességének minden 100.000 lakosára jutó fogvatartotti számot kell érteni, azonban ezt a rátát többek között befolyásolja a különböző büntető rendszerek, a már említett zárka méretek meghatározása, azonban megfigyelhető a bekövetkező büntetőjogi reformtörekvések összefüggésbe hozható az egyre emelkedő fogvatartotti rátával.⁹

2016. szeptember 1-jén 859.102 személyt tartottak büntetésben a 47 büntetés- és végrehajtási intézet intézményei, amelyek részt vettek ebben a felmérésben, mely 18.454-el több fogvatartottat tartott nyilván, mint 2015-ben (2,2% -os növekedés). Az európai rabok száma összesen 1.505.187-re emelkedik, az Orosz Föderációban tartott fogvatartottak becsléseit is beleértve. 2015-ben ez az összeg valamivel alacsonyabb (1.483.118 bentlakó). Az európai börtönök népességi ráta [PPR] mediánja 2015-től 2016-ig 1% -ot növekedett. 2015-ben a medián PPR 115,7 volt 100 000 lakosra, 2016-ban pedig 117,1 ezer 100 000-es lakosságnál. 91,6 fogvatartott 100 helyen volt a medián sűrűsége Európában 2016-ban az európai börtönök 27,7% -a volt túlsúfoltság. 2016-ban 13 Európai Börtönigazgatás [PA] szembesült túlsúfoltsággal; két kevesebb, mint 2015-ben. 2016-ban, 11 a PA a túlsúfoltt börtönök ugyanazok voltak, mint 2015-ben. Azon országok, amelyekben a leginkább túlsúfoltt büntetés: Macedónia, Magyarország, Ciprus, Belgium és Franciaország. A börtönök lakosságának aránya (PPR) viszonylag magas maradt Közép- és Kelet-Európa országai. Mindazonáltal csökkenés 2006 óta megfigyelhető (lásd az 1. ábrát). Összehasonlítva a helyzet 2016-ban a 2006-os évhez képest, 19 európai országban csökkentette PPR-jét több mint 5% -kal, miközben 18 ország növelte PPR-jüket több mint 5% -kal. A legmagasabb növekedés a következő volt: Törökország (+ 161,7%).¹⁰

8 Bogotyán Róbert: A zsúfoltság csökkentésének útjai a börtönépítésen túl, *Börtönügyi Szemle*, 2015/1, 28-29.

9 Nagy Ferenc: Az európai börtönépességről, *Börtönügyi Szemle*, 2016/3, 12.

10 SPACE I 2016 – Facts & Numbers http://wp.unil.ch/space/files/2018/03/SPACE-I-2016-Executive-Summary_E_180315.pdf (2018.11.10.)



Forrás: SPACE I 2016 – Facts & Numbers

3. Alternatív ajánlások a zsúfoltság csökkentésére

3.1. Bérrabtartás¹¹

A bérrabtartás alatt azt kell érteni, hogy egyes bűnelkövetőket (kifejezetten súlyos, életellenes, minősített bűncselekményeket elkövetőket) másik országba történő exportálásával, csökkentené a fogvatartással járó költségeket, mert egyes országokban a fogvatartási költségek igen alacsonyok, és olcsóbb a egy másik államnak a bérleti díjat fizetni¹², másrészt a bérrabtartás a visszatartó ereje igen hatásos a társadalom számára.¹³ Azonban a fenntartási költségek inkább pénzügyi-gazdasági kérdés, mint büntetés-végrehajtási kérdés lenne. A fenntartási költségek minimalizálásának eszköze az önállóság és az elítéltek foglalkoztatása, amelyet a Bv. Kódex¹⁴ megteremtette. A

11 Belgian convicts moved to Dutch gaol https://www.vrt.be/vrtnws/en/2010/02/02/belgian_convictsmovedtodutchgaol-1-708158/ (2018.12.06)

12 Szibériában dolgoztatná a magyar rabokat a Jobbik <https://444.hu/2014/04/01/a-jobbik-sziberiaban-dolgoztatna-a-magyar-rabokat> (2018.12.06)

13 Pálvolgyi Ákos: Ez a megoldás? Bérrabtartás, börtönépítés a túlzásúfoltság ellen, *Büntetőjogi Szemle*, 2015/1-2., 78.

14 A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény (Bv. Kódex)

bérrabtartás milyen tényleges célokat takar? Gazdasági megfontolás, a rab fogvatartási költségeinek csökkentése vagy az elítélt ellehetetlenítése? Mennyire egyeztethető össze a büntetés-végrehajtás céljaival? Egyetértve azzal az állásponttal, hogy a bérrabtartás a magyar büntető hatalom érdekeivel nem egyeztethető össze, hiszen a büntetés-végrehajtás célja az, hogy a fogvatartott jogkövető életmódot folytasson szabadulása után, képes legyen visszailleszkedni a társadalomba.

A bérrabtartás során kikerülhet az állam fennhatósága alól a végrehajtás, hiszen egy másik állam területén lévő büntetés-végrehajtási intézménybe kerül átszállításra a fogvatartott, és irányadóvá válik a helyszín szerinti állam büntetés-végrehajtási szabályai magyar elítélttel szemben, aki lehet, hogy az adott ország nyelvét nem ismeri, nem is beszélve arról, hogy az elítélt emberi méltósága milyen mértékben sérül. Ebben az esetben a magyar állam nem tudja garantálni kizárólagosságát saját állampolgárjának, aki így többszörös hátrányú fogvatartási körülmények között kell büntetését töltenie. Figyelemmel arra, hogy az EJEB a minimális mozgástér el nem érése miatt több ízben már marasztalta az államot, akkor a bérrabtartás miatt lehet arra következtetni, hogy ha nem is az elítélt, de annak hozzátartozói kártérítés iránti pereseket indíthatnak meg Strasbourgban. A bérrabtartás további negatív vonzata, hogy az elítélt maga is áldozata lesz, hiszen a szociális hálóját elveszíti, nem lesz kötődése, idegen környezet gátolhatja a reintegrációs célokat.¹⁵

3.2. Börtönépítés

Ahol több a fogvatartott, és nem férnek el, egyértelmű megoldásként szolgálhat a börtönépítése és a férőhelybővítése. Szintúgy tüneti kezelés, nem pedig a probléma tényleges megoldására koncentrál. Persze elmondható így, hogy a nemzetközi és nemzeti normák szerint teremt fogvatartási körülményeket. A börtönépesség összetételét vizsgálat alá kell minden esetben helyezni, mert például az előzetes letartóztatottak megemelhetik a telítettség százalékos arányát a jogerős szabadságvesztés ítéletet töltőkkel együtt.

Ha és amennyiben a tendencia megmarad, akkor új férőhelybővítési kényszer alakulhat ki, amely jelentősen megterhelné az állam költségvetését, és kevésbé tudná támogatni az önellátással bíró büntetés-végrehajtási intézményeket, az állam így spirálba szorul. Ezt a nézetet alátámasztja Európa Tanács miniszteri bizottságának R (99) 22 számú ajánlása a börtönök túlszűfoltóságáról és a börtönépesség megnövekedéséről (továbbiakban: Ajánlás) is, amely a következőket írja: „A börtönépületek kibővítését kivételes eszköznek kell tekinteni, mivel ez általában nem kínál tartós megoldást a túlszűfoltóságra.” (2. pont) Valamint az Ajánlás 14. pontja, hogy „mindent meg kell tenni a hosszú időtartamú büntetésekkel járó ítéletek számának csökkentéséért, amelyek nagymértékben megterhelik a börtönrendszert, és közösségi szankciókkal

15 Pálvölgyi Ákos 2015. 79-80.

és intézkedésekkel kell helyettesíteni a szabadságvesztést kiszabó ítéleteket”. Megoldásként minősíti a végrehajtás felfüggesztését bizonyos feltételek mellett, a próbára bocsátás önálló szankcióként történő alkalmazását, a szoros felügyelet alá vonást, a közérdekű munkavégzést, a kezelés elrendelését, a mediációs, kárpótlási eljárást, a mozgásszabadság korlátozását kényszerlakhely kijelöléssel, vagy az elektronikus megfigyelés által, akár a felsorolt eszközök kombinálásával.

A CPT álláspontja szerint is „további férőhelyek biztosítása önmagában nem kínál tartós megoldást. A túltöltöttség féken tartásához vezető legjárhatóbb út – a börtönbe küldött személyek létszámának korlátozása vagy modulálása”.¹⁶

Magyarországon 2014-2016. terjedő időszakban összességében 3.539 férőhely megteremtését és 1.242 fős személyi állomány bővítését helyezték kilátásba mintegy 30 milliárd forint kiadási többlet árán. Ezen felül átalakításokat, és használaton kívül helyezett épületrészek ismételt üzembe helyezését terveztek.¹⁷ További férőhely-bővítés program keretében további beruházásokat fogyanatosított a kormány 8 új helyszínen.¹⁸ A magyar kormány felhívta a nemzetgazdasági minisztert arra, hogy 2016. évben 1243,1 millió Ft, 2017. évben 30.390,6 millió Ft, 2018. évben 51.348,9 millió Ft és 2019. évben 19.921,4 millió Ft rendelkezésre álljon.¹⁹

A tradicionális épületek egyik alternatívája az ún. angliai megoldású, ún. hajó-konténeres építkezés. Gyorsan és költséghatékonyan elkészülnek, nincs szükség hagyományos épületanyagokra.²⁰ A hajókonténerek ilyen alkalmazása elsődlegesen nem a környezet kímélete, hanem gazdasági megfontolások állnak a háttérben. Új-Zélandon például 23 konténert felhasználva 60 fogvatartottat biztosítottak helyet, és 34%-kal csökkentették a fenntartási költségeket.²¹ Megjegyzendő azonban ennek a megoldásnak az árnyoldalát is. A legtöbb ausztráliai és új-zélandi közép-és magas intézményekben harmadik generációs börtönmodellt követnek, vagyis a zárkák megosztott interaktív

16 Jelentés a magyar kormány számára a CPT magyarországi látogatásáról, 2009. március 24-től április 2-ig. Strasbourg, 2010. <https://rm.coe.int/1680696b78> (2018.11.30)

17 Varga Valéria: Gazdasági kihívások az új bv. kódex vonatkozásában, *Börtönügyi Szemle*, 2013/4., 23-25. o.

18 A büntetés-végrehajtási intézetek férőhely-bővítési programjához kapcsolódó, az új börtönépítési beruházásokkal összefüggő közigazgatási hatósági ügyek nemzetgazdasági szempontból kiemelt jelentőségű üggyé nyilvánításáról szóló 268/2016. (VIII. 31.) Korm. rendelet 1. § bekezdés (1) pontja: Békés, Csenger, Heves, Kemecse, Komád, Komló, Kunmadaras, Ózd

19 A büntetés-végrehajtási intézetek férőhely-bővítéséhez szükséges források biztosításáról szóló 1125/2016. (III. 10.) Korm. határozat 2. pontja

20 Kathryn Ann Brandt: *Plugging in: Reinterpreting the Traditional Housing. Archetype Within a Community Using Shipping Containers*. Master of Science Dissertation, The University of North Carolina. 2011,10.

21 Matthew Wheeland; Container cells for Rimutaka Prison <http://www.stuff.co.nz/national/politics/2805169/Container-cells-for-Rimutaka-Prison> (2018.11.15.)

belső tér körül helyezkednek el, de a konténerek esetében csak hosszirányban, kis helyiségek egymás mellett lehet kiépíteni, amely a biztonsági kockázatokat foglal magában és megkérdőjelezendő a környezetvédelmi teljesítőképessége. Elkerülhetetlen a konténerek megfelelő hőszigetelése a korrózió és kondenzáció miatt.²²

A jogtechnikai módszerek, az alternatív büntetési módszerek bővítése, valamint a bv. törvény által létrehozott és bevezetett új jogintézmények mellett azonban egyértelmű, hogy valódi megoldást az új férőhelyek létrehozása és az új börtönök építése hozhat.²³

Azonban felmerül az a gondolat, hogy egy elképzelhető-e egy új alapokon megépülő börtön tesztelése? Erre példát is találunk, hiszen Belgiumban 2014-ben igazságügyi igazgatásban dolgozó szakemberek, jogászok, bírák, fegyőrök, újságírók önkéntesen csatlakoztak egy új börtön tesztelésére. A résztvevők mindegyike egy-egy speciális bánásmódot igénylő elítélt-szerepkört valósított meg. A fegyőrök felkészültségét az igazgatóság úgy tesztelte, hogy a börtönszemélyzetnek ki kellett szűrnie azokat, akik suicidhajlamúak, rendbontók vagy drogfüggők. A tesztelés alatt részt vettek a börtön napi rutinjába: étkezés, tisztálkodás, alvás ahogy a házirend megköveteli.²⁴

3.3. Börtönbüntetések idejének csökkentése és új jogorvoslati lehetőségek bevezetése

Ha már valaki a szabadságvesztését tölti, akkor az Ajánlás 9. pontjából kiindulva törekedni kell a szabadságvesztés tartalmának – lehetőségek és feltételek szerinti – csökkentésére. Az Ajánlás kiemelten javasolja a félszabadságot, a nyitott rezsimet, az eltávozást vagy az intézményen kívüli elhelyezést, tekintettel arra is, hogy az hozzájárul a „fogvatartottak kezeléséhez és visszailleszkedéséhez, családi és egyéb közösségi kapcsolatainak fenntartásához és a büntetés-végrehajtási intézeteken belüli feszültségek csökkentéséhez”. A feltételes szabadlábra helyezést az Ajánlás azért hangsúlyozza, mert mint az egyik leghatékonyabb konstruktív intézkedés. Nem csupán csökkenti a börtönpopulációt, de segíti az elkövető visszailleszkedését a társadalomba.

Az olasz Kormány 2013. november 27-én ún. Cselekvési Tervet alakított ki, amelynek négy pontját határozta meg: jogszabály módosítások, börtönök fogvatartási rendjének átrendezése, bv-i létesítményeket érintő reformtörekvések, új jogorvoslat bevezetése. Az intézkedései között érdemes kiemelni a „börtön-beáramlás” csökken-

22 Elizabeth Grant: „Pack ’em, rack ’em and stack ’em”: The appropriateness of the use and reuse of shipping containers for prison accommodation, *Australasian Journal of Construction Economics and Building*, 2013/2, 39-41.

23 Csóti András A magyar bv. intézetek túltelítettsége, a zsúfoltság csökkentésének útjai, *Belügyi Szemle*, 2015/11, 14.

24 Volunteers test new Belgian prison before it opens. EuroNews, 2014.03.03. Fordította: Király Klára: Egy új belga börtönt önkéntesek segítségével teszteltek, *Börtönügyi Szemle*, 2014/1, 99-100.

tésére szolgáló a börtönbüntetés kiszabásának ritkább alkalmazását, az előzetes fogvatartás alkalmazásának korlátozását, a börtönön kívüli foglalkoztatás lehetőségeinek bővítését, skype-on keresztül történő kapcsolattartás lehetőségét. Mint kivételes intézkedésként fontolóra vették, hogy csökkentik az érintett fogvatartottak még hátralévő büntetését, akik pedig szabadultak megfelelő elégtétel kidolgozásán dolgozik az olasz állam. Az olasz Kormány 2014. szeptember 9-én frissített Cselekvési Tervet²⁵ nyújtott be az Európai Tanácshoz. Az olasz állam törvényerejű rendeletben kompenzációs jellegű jogorvoslatot vezetett be az EJEE 3. cikkel ellentétes fogvatartás orvoslására. Akik még bent raboskodnak kérhetik a büntetésük csökkentését 10 olyan nap után, amely ellentétes volt a 3. cikkel. Akik pedig már szabadultak, vagy akik előzetes le-tartóztatásuk megszűnt, anyagi kártérítést igényelhetnek (napi 8 euró összegben)²⁶. A két jogorvoslat vagylagosan lehet csak igénybe venni. A jogorvoslat iránti igényről, a fogvatartás csökkentéséről a bv. bíró, az anyagi kártérítésről pedig polgári bíróság dönt. A Bíróság előtt az intézkedéscsomag kiállta a próbát.²⁷ A Bíróság rámutatott arra, hogy a tagállamok széles mérlegelési jogkörrel rendelkeznek²⁸, abban a tekintetben, hogy olyan jogorvoslatot teremtsenek meg, amely a saját igazságszolgáltatási struktúrájukhoz és hagyományaikhoz illeszkedik.²⁹

A magyar kormány is bevezette és a Bv. Kódex 10/A. § rendelkezései közé emelve azt a jogorvoslati lehetőséget, azaz a jogszabályban előírt élettér biztosításának hiánya és az ehhez esetlegesen kapcsolódó más, a kínzás, kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód tilalmába ütköző elhelyezési körülmény, különösen az illemhely elkülönítésének a hiánya, a nem megfelelő szellőztetés, világítás, fűtés vagy rovarirtás (a továbbiakban együtt: alapvető jogokat sértő elhelyezési körülmények) által előidézett sérelem miatt indítható kompenzáció. Törvény szerint mint a szabadult, mint a fogvatartott igénybe veheti, törvényben foglalt elévülési időn keretein belül, ha előzetesen ezzel kapcsolatban élt panasszal.³⁰

A Bv. Kódex másik legjelentősebb újítása a reintegrációs őrizet. A reintegrációs őrizet részben a rendőrség által elektronikus távfelügyeleti eszközökkel végrehajtott házi őrizeten alapszik, másrészt külföldi példán (Ausztria). Alternatív, költséghatékony büntetés-végrehajtási forma, amely speciális és generális prevenciók célokat, többek között a társadalmi visszailleszkedést és visszaesési ráta csökkentését, tartja szem előtt. Az elítélt által megjelölt lakásban kerül végrehajtásra, személyes szabadságát

25 Sulejmanovic v. Italy. Application no. 22635/03, judgment of 6 November 2009.

26 Torreggiani and Others v. Italy. Application nos. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10, 37818/10, judgment of 27 May 2013.

27 Tallódi Zoltán: A börtönzsúfoltóság kérdése az Emberi Jogok Európai Bírósága döntéseinek tükrében, *Börtönügyi Szemle*, 2016/1, 49-54.

28 http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf (2016.09.10.)

29 Stella és mások kontra Olaszország, Rexhepi és mások kontra Olaszország, 47180/10.

30 Bv. Kódex 10/A. §, 10/B. §, 70/A. §, 70/B. §, 144/B. §

nem elvonva, hanem korlátozva elektronikus távfelügyeleti eszközön keresztül. A reintegrációs őrizet azon elítéltek számára van biztosítva, akik a társadalomra kevésbé veszélyesek, hiszen ezek alapján feltételezhető, hogy a civil társadalomba történő visszailleszkedése sikeres és a jövőben jogkövető magatartása lesz.³¹ 2015-ben a bv. bírók elé 800 ügyet terjesztettek be, és 405 esetben engedélyezték is, és csak négy alkalommal került a kedvezmény visszavonásra.³²

Továbbá idetehető a megváltozott összbüntetésbe foglalást érintő jogszabályváltozásokat.³³ Tény, hogy az összbüntetésbe-foglalás nem klasszikus büntetés kiszabás, mégis olyan bírósági döntés, amely az elítélt letöltendő szabadságvesztés tartalmát meghatározza. Az összbüntetésbe-foglalás célja, hogy utólag a a terheltet utólag olyan helyzetbe hozza, mintha a különböző eljárásokban elbírált cselekményeit a Btk. kötelező szabályának megfelelően egy eljárásban elbírálva halmazati büntetéssel sújtották volna.³⁴

3.4. Telítettség-kiegészítő program

Ajánlás javasolja, hogy „azokban az országokban, amelyekben a börtönök kapacitása mindent számításba véve még elégséges, de a helyi szükségletnek már alig felel meg, törekedniük kell a börtönkapacitások ésszerűbb kihasználására.” Egyes helyeken mint a spanyol Castellóban magáncégek végzik a biztonsági felügyeletet, ahol az alkalmazottai óradíjban dolgoznak, fegyverhasználat szükségessége esetén az óradíjat felárral számolják el.³⁵

Feszegedett kérdés, hogy a magáncégek által fenntartott bv. intézetek valóban képesek ellátni a bv. feladatköröket, főképpen a fogvatartottak rehabilitációját. A GEO Group cég többek között különböző biztonsági fokozatú börtönöket, idegenrendészeti központokat és mentális egészségügyi kezelőközpontokat üzemeltet. A cég közel 100 millió dollárnyi (kb. 24 milliárd forintnyi) összeget minden évben investál a rehabilitációra, oktatásra. Azonban érdemes ideemelni az American Friends Service, arizonai civil szervezetet, mint kritizálóját, amely állítása szerint a drogfüggők kezelésében nem elég hatékony a cég, és inkább hitelt érdemlőnek csak a civil szervezet által készült visszaesési rátát csökkentő hatását magába foglaló számadatok tekinti.³⁶

31 Bogotyán Zoltán 2015, 37.

32 Bv. Kódex 187/A. § - 187/E. §

33 A büntető törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 95. § (3)-(4)

34 A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény hatálybalépéséhez kapcsolódó átmeneti rendelkezésekről és egyes törvények módosításáról szóló 2012. évi CCXXIII. törvény 3. §-a alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről szóló 10/2018. (VII.18.) AB határozat

35 El Gobierno privatiza la seguridad de todas las cárceles. La Planta al Día, 2014.10.01, Fordította: Király Klára: Spanyol magáncégek a bv. intézetekben, *Börtönügyi Szemle*, 2014/4, 97.

36 Mark Cowling: Private prisons invest in rehabilitation, but results aren't measured. *Trivalley*

Magáncégek bevonása Magyarországon is sor került, még pedig a két Public-Private Partnership (PPP)³⁷ intézet üzembe helyezésével, amely által tovább 1400 fős kapacitásbővítés valósult meg. A magáncégek közreműködésére magyar börtönök üzemeltetésében két példa is van: az egyik Szombathelyen, a másik Tiszalökön található. Az állam továbbra is hagyományosan működteti a fogvatartottak nyilvántartását, felügyeletét, egészségügyi ellátást, és az intézet vezetését is. Az ezen felül felmerülő feladatokat azonban egy szolgáltató cég szerződés alapján végzi el. A PPP konstrukcióban a szolgáltatásért való felelősséget közösen viselik az állam és a magáncég.

Hazánkban már bőven túl vagyunk az elégséges kapacitáson,; a büntetés- végrehajtás telítettségkiegyenlítő rendszert működtet, vagyis a fogvatartottak elosztását, átcsoportosítását központilag koordinálja a bv. intézetek egyenletesebb leterhelése érdekében.³⁸ Ha a fogvatartottakat „rotálják”, vagyis a fogvatartott, aki több ideje zsúfolt intézetben van áthelyezik a létszámviszonyok tekintetében kedvezőbb adottságú bv. intézetbe.³⁹ A zsúfoltság tartós kezelésére egyik szakértő sem tartotta alkalmasnak a telítettségkiegyenlítő rendszert.⁴⁰

3.5. Fogvatartási költségek csökkentése, áthárítása

2014 januárjában létrehozott holland Igazságügyi Minisztérium tervezete szerint az elítéltekre hárítaná a fogvatartásuk költségeit. Ha megvalósulna, a tárca számításai alapján, 16 euróba (kb. 4.800 forintba) kerülne az egyes bv. intézetben töltött egy nap, amely megegyezik amsterdami hostel árával. A holland államnak nagyjából 250 eurójába (kb. 75.000 forintjába) kerül egy börtönben töltött nap. Maximum 2 évig kellene fizetnie a fogvatartottnak a napi 16 euró összeget. A minisztérium másik tervezete, hogy a bűncselekmények elkövetéit kötelezné arra, hogy járuljanak hozzá az áldozatokról való gondoskodás költségeihez, valamint a nyomozás és a bírósági eljárás fedezetéhez is.⁴¹

Itt megjegyezném, hogy a legtöbb államban a jogerősen elítéltek számára a munkavégzés kötelező, mint például Svájcban, Ausztriában, Japánban, Angilában,

Central News, 2014. 05. 21. Fordította: Király Klára: A magánbörtönök hatékonyságának kérdése, *Börtönügyi Szemle* 2014/4, 102-103.

37 Közfeladatoknak a közszféra és a magántőke együttműködésében történő ellátását jelenti. A PPP a közszolgáltatások biztosításának olyan új formája, amelyben a közfeladat ellátásához szükséges létesítmények, intézmények, eszközök tervezésébe, létrehozásába, fenntartásába, finanszírozásába és üzemeltetésébe – komplex együttműködés keretében – az állam bevonja a magánszektor.

38 Büntetés-végrehajtási szervezet évkönyve 2011, BVOP, Budapest, 2012, 20.

39 Pacsek József: Zsúfoltság és magány – A fogvatartottak elhelyezésének időszerű kérdései, *Börtönügyi Szemle*, 2011/4, 9.

40 Nemes András 2015. 40.

41 Prisoners to pay €16 a day their time in jail: justice ministry. Dutchnews, 2014.01.13. Fordította: Király Klára: Új jogszabálytervezet Hollandiából, *Börtönügyi Szemle*, 2014/1., 85.

Hollandiában, Lengyelországban.⁴² Azonban a munkavégzési kötelezettség nem lehet represszív tartalmú és nem lehet büntető- vagy kényszermunka jellegű. Olyan bírói ítéleten kell alapulnia kötelező munkavégzésnek, amely alapján a hatóságok felügyelete és ellenőrzése alatt végzi a munkát az elítélt. Így nem ütközik a kényszer és kötelező munka tilalmáról szóló, Nemzetközi Munkaügyi Szervezet által 1930-ban elfogadott 29. számú egyezmény 2. cikkével.⁴³

3.6. „Várólista”-rendszer bevezetése

Az Ajánlás szerint „a börtönök túlzott zsúfoltságának elkerülése érdekében meg kell szabni az egyes büntetés-végrehajtási intézmények befogadóképességének határait”. Ez azt jelenti, hogy az újabb befogadásokat korlátozzák vagy akár meg is szakítják, abban a helyzetben, amikor a feltöltöttségi szint eléri a maximális értékeket, és várólistát készítenek az olyan elítéltekről, akiknek szabadon tartása nem jelent súlyos biztonsági kockázatot.⁴⁴ Lényegében a kevésbé veszélyes bűnelkövetők esetében lehetővé teszi, hogy ne fogadják be az illetőt addig a bv. intézetbe, addig nem is kezdi meg az ítéletének letöltését, amíg meg nem üresedik egy férőhely.

A Bv. Kódex 84. § (3) bekezdésében rendezte a jogerős szabadságvesztésre ítélt személyek büntetésük végrehajtásának megkezdésére szolgáló felhívást. Az elítélt, illetve az egyéb jogcímen fogvatartott a szabályszerűen kézbesített felhívásban meghatározott határidőn belül vagy határnapon, az ott megjelölt helyen (Bv. Kódex 18. § (1) b) pontja). A felhívás lehetőséget ad arra, hogy a szabad kapacitásokat eredményesebben lehessen felhasználni, hatékonyabbá váljak a programozott végrehajtást. 2015-ban 4017 kibocsátott felhívás alapján a jelentkezési hajlandóság 60% körül mozgott.⁴⁵

3.7. „Zöld börtönök” vagy önfenntartó börtön

Költséghatékony, alternatív és környezetbarát technológián alapuló, energiafelhasználásra fókuszáló megoldás a „zöld börtönök” építése. Világviszonylatban elsőként a norvég Bastoe büntetés-végrehajtási intézet vállalkozott, amelyet 1982-ben alapítottak egy szigeten, és a világ luxusbörtönei közé sorolják. A falak és a kapuk nélküli börtönkörnyezetben nincsen biztonsági berendezkedés. A börtön rendelkezik

42 Juhász Zsuzsanna: A börtönmunka nemzetközi áttekintése, *Acta Universitatis Szegedienis Acta Juridica et Politica*, Szeged, 2001, 3.

43 A kényszer és kötelező munka tilalmáról szóló, a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet által 1930-ban elfogadott 29. számú egyezmény 2. cikke, amit valamilyen büntetés terhe alatt valakitől megkövetelnek és amire a munkára kötelezett személy nem szabad akaratából vállalkozik.

44 Vókó György 2007. 40–41

45 A BvOP 2015. évi önértékelő jelentése (Munkaanyag)

kijelölt közösségi területekkel, mezőgazdasági földterülettel és erdővel, és a szigeten található bolt, könyvtár, templom, iskola, világítótorony, és kisebb szemináriumokat bonyolítanak le. Érdekeség, hogy az északi partszakasz nyitva hagyják a nyilvánosság számára. A fogvatartottak horgászhatnak, futhatnak, sétálhatnak, úszhatnak, kerékpározhatnak.⁴⁶

A börtön a „humán ökológia” jegyében ökogazdálkodást folytatnak, saját hulladékot újrahasznosítják, önellátásra törekedő energiaforrások felhasználására koncentrálnak, így csökkentve a szén-dioxidot. Az a néhány autó, amely a szigeten található, biodízzel üzemeltetnek.⁴⁷ A kaliforniai székhelyű Victorville fegyintézet például a szél turbinákat alkalmaznak a napelemek mellett, hogy így biztosítsák az elektromosságot.⁴⁸

A „zöld büntetés-végrehajtás” az energiaszámlák és/vagy széndioxid-kibocsátás csökkentése mellett, a fogvatartottak részére olyan programokat biztosít, amely a foglalkoztatási, terápiás lehetőségeket felerősíti.⁴⁹

3.8. *Visztesítés csökkentésére egyéb javaslatok*

A pártfogó felügyelet megerősödött, a bv. szakmai horizontja közvetlenül kiszélesítette a pártfogó felügyelet hatékony munkavégzését⁵⁰ és felállította a Kockázatelemzési és Kezelési Rendszer (KEK Rendszer) felállítását. A rendszer végig kíséri a fogvatartott útját a büntetése megkezdéséről a befejezéséig, megkísérli meghatározni a fogvatartott szabadulása utáni jogkövető magatartásának valószínűségét. Olyan munkafolyamatról beszélünk, amely az elítéltek megismerésén túl, információkat elemel, értékel, differenciálást végez, rezsimbeosztást és egyéniesített döntések meghozatalát kezdeményezi, mindezt folyamatos monitoring szisztéma alapján.

3.9. *Amnesztia*

Örményországban 2013 októberében 500 fő részére adott amnesztiát, amely átmenetileg a túlzúsúfoltságot csökkentette, azonban hosszabb távon nem jelentett gyökeres

46 Bestoy Fengsel börtön honlapja <http://www.bastoyfengsel.no/English/bastoy-fengsel-Eng.html> (2018.11.15)

47 Ryan Rowena: Bastoy prison in Norway is the world's first ecological prison. <http://www.news.com.au/bastoy-prison-in-norway-is-the-worlds-first-ecological-prison/news-story/914148c3fd7f0851521a1bfec28de8bf> (2018.11.15)

48 Wind turbine installed at Victorville prison in California <http://www.windpowermonthly.com/article/959135/wind-turbine-installed-victorville-prison-california> (2018.11.15)

49 Juhász Zsuzsanna: Új színfolt a börtönök palettáján: a „zöld börtön”, *Börtönügyi Szemle*, 2017/2, 24.

50 Pallo József: Visszatekintés a Bv. törvény kodifikációjára és a jogalkalmazás néhány első tapasztalatára, *Börtönügyi Szemle*, 2016/1, 37.

változást.⁵¹ Belarusz Köztársaság 2014-ben amnesztiatörvények alapján 10.000 fogvatartottak engedtek szabadon, főképpen kisebb súlyú bűncselekményt elkövetők, kisgyermekes fogvatartottak, terhes nők, kiskorúak, idősek vagy fogyatékkal élők vonatkozásában történt.⁵² Az EJEK marasztaló ítéletei hatására Románia pedig általános amnesztiáról szóló törvénytervezettel kívánta a börtön túlszűfolttságot csökkenteni azonban a kormány elvetette azt. A román Klaus Johannis államfő szerint azért katasztrofális az amnesztiáról szóló jogszabály, mert megszüntetné a törvény előtti egyenlőséget, súlyosan sérülne a jogállam. Álláspontja az, hogy a börtönzsűfolttság enyhítésére nem az a megoldás hogy „szélnék eresszék a fogvatartottakat” nem is beszélve arról hogy ez a lehetőség a korrupciós politikusok számára is nyitva áll.⁵³

3.10. Egyéb javaslatok, a börtönzsűfolttság csökkentésére

- Igazságszolgáltatási reform (enyhébb ítélkezési gyakorlat bevezetése)
- Létező alternatív büntetések gyakoribb alkalmazása, újak bevezetése (kiemelten a pénzbüntetés, közérdekű munka, házi őrizet)
- Elektronikus felügyelet, mint büntetési forma bevezetése
- Szabályozások enyhítése
- Több zárkán kívüli tevékenység szervezése
- Civilek bevonása
- Egyéniesítés gyakorlása
- Amnesztia lehetősége
- Gurítható, mozgatható rácsok – elkülönítési problémák kezelése (etnikai szegregáció felszámolása, esélyegyenlőség megteremtése)
- Infrastrukturális fejlesztés: nagyobb közösségi terek, személyi állomány körülményeinek javítása
- Több szociális munkás bevonása

Összegzés

A fenti javaslatok külön-külön is teljes tanulmányt kívánnak meg, azonban érintőlegesen is érezhető, hogy a börtönzsűfolttság csökkentésére tökéletes megoldás

51 Mass amnesty offers no lasting solution to endemic problems in Armenia penal system. EIN News, 2014.02.27. Fordította: Király Klára: Ismétlődő járványok Örményország börtöneiben, *Belügyi Szemle*, 2014/3, 87.

52 Volha Charnysh: Belarus's prisoner dilemma. Belarus Digest, 2014.08.25. Fordította: Király Klára: A Belarusz Köztársaság büntetés-végrehajtásának problémái, *Börtönügyi Szemle* 2014/4, 95.

53 Balogh Levente: Johannis: katasztrofális lenne az amnesztiatörvény <https://kronika.ro/belfold/johannis-katasztrofalis-lenne-az-amnesztiatorveny> (2018.12.08.)

nincsen. A legjobb ideális „állapot” természetesen az lenne ha senki nem követne elbűnt... azonban ameddig nem ez a helyzet a javaslatok alkalmazása során több olyan kérdést kell pengéélére állítani, amely azok alkalmazásával bevezetésével felmerül. Egyrészt a társadalmi elfogadás, a büntetőpolitikai célok a fogvatartotti érdekek összeütöztetése elengedhetetlen. A különböző érdekek, célok mit és mennyiben engednek, mennyiben fogadják el az adott alternatív lehetőséget. Másrészt az adott alternatív kedvezmény(ek) bevezetése milyen többletmunkát kíván meg, illetve más képesítéssel rendelkező személyzetre van-e szükség, ugyanitt, hogy az esetleges más alternatív kedvezmény alkalmazása, amely a büntetés-végrehajtási intézeten kívül folyik le, kinek a hatáskörében maradjon: rendőrség vagy a büntetés-végrehajtási személyzet járjon el? Harmadrészt a kormány mekkora összegű pénzbeli többlettel kell számolnia, milyen

A fent elmondottak miatt nem tud igazán jelentősen javítani a helyzeten az új büntetés-végrehajtási kódex sem. Annak ellenére, hogy az új kódex módosításai révén (pl.: reintegrációs őrizet) – mint a büntetés-végrehajtás belső viszonyait szabályozó norma – komoly enyhülést nem várható el a zsúfoltság szempontjából, de a lehetőségeihez képest igyekszik enyhíteni annak hatásait.⁵⁴ A végleges megoldás nem a bv. szervezet kompetenciája, hanem „egyértelműen magas szintű állami döntések meghozatalát igényli.”⁵⁵

A szabadságvesztést, mint végső alternatívának (ultima raciónak) szükséges tekintenünk a túltöltöttség féken tartásához.⁵⁶ Az Ajánlás rögtön az 1. pontjában deklarálja – és ezzel külön

kihangsúlyozza –, hogy „a szabadságvesztést legvégső esetben alkalmazandó szankciónak vagy eszköznek kell tekinteni, és csak akkor szabad alkalmazni, ha a bűncselekmény súlyossága bármely más szankció alkalmazását egyértelműen elégtelenné tenné”.

Elgondolkodtató az az álláspont, hogy a minél hosszabb szabadságvesztések nem jelentenek nagyobb biztonságot a lakosság számára.⁵⁷

A hatékony szabadságvesztés több szempontból is és később is mindig vitatható terület lesz. Egyrészt az elkövetők pszichológiai vizsgálata során többször érezhető a nem törődő személyiség, másfelől rétegspecifikus a szabadságvesztés hatása. Hiszen egy konzolidált rétegben élő személy tönkre teheti a teljes életét, szétzilálja a kapcsolatait, derékba tör a karrierje, míg deprivált, képzetlen, szegénységben élő, család nélküli személy kevésbé érinti, hogy börtönbe kell vonulnia, hiszen materiálisan jobb

54 Nemes András 2014. 43.

55 Palló József 2015. 23.

56 Nemes András 2014. 39.

57 Nagy Ferenc: Adatok és gondolatok a börtönnépeesség alakulásáról, *Belügyi Szemle*, 2002/2-3., 81.

körülmények közé kerül, mintha otthon vagy utcán volt eddig.⁵⁸

Határozott véleményem, hogy 1-1 megoldás helyett, amennyiben a társadalmi büntetőpolitikai és költségvetési érdekek engedik, több, akár létező alternatíva hangsúlyosabb alkalmazása, illetve más országokból elesett minták bevezetése jelenthetne megoldást. Jelenleg erre való törekvések országunkban is megfigyelhetők, hiszen börtönépítéseket kezdeményezett, és törvénybe foglalt kedvezményeket, jogorvoslatot is bevezetett a magyar kormány. A kormány a férőhelyek bővítése mellett a túlszűfolttság csökkenését várja az úgynevezett telítettség-kiegyenlítési programtól, továbbá két jogi lépéstől is. Egyrészt a fogvatartotti létszám javulását reméli a reintegrációs őrizet jogintézményétől, másrészt attól, hogy a szabadságvesztés végrehajtásának a megkezdésére a felhívást 2015 januárjától a BvOP küldi meg az elítélteknek.

Azonban le kell szögezni, hogy tökéletes működést azonnal nem várható el, szükséges a jogalkalmazóknak formálnia, hogy a bevezetett törvényi kedvezményekhez, jogorvoslathoz fűzött jogalkotói célok révbe érjenek.

Elengedhetetlen mindig szem előtt tartani azt, hogy a szabadságvesztés-büntetés célja az lenne, hogy a bűnelkövetőt visszavezesse a társadalomba. Márpedig ha zsúfolt intézetekben pont a reszocializáció ellehetetlenül, akkor gyakorlatilag az egész intézmény értelmét veszti.

Felhasznált irodalom jegyzéke

A BvOP 2015. évi önértékelő jelentése (Munkaanyag)

BALOGH Levente: Johannis: katasztrofális lenne az amnesztiatorvény <https://kronika.ro/belfold/johannis-katasztrofalis-lenne-az-amnesztiatorveny> (2018.12.08.)

BOGOTYÁN Róbert: A zsúfolttság csökkentésének útjai a börtönépítésen túl, *Börtönügyi Szemle*, 2015/1.

Büntetés-végrehajtási szervezet évkönyve 2011, BVOP, Budapest, 2012.

CSÓTI András A magyar bv. intézetek túltelítettsége, a zsúfolttság csökkentésének útjai, *Belügyi Szemle*, 2015/11.

El Gobierno privatiza la seguridad de todas las cárceles. La Planta al Día, 2014.10.01, Fordította: KIRÁLY Klára: Spanyol magáncégek a bv. intézetekben, *Börtönügyi Szemle*, 2014/4.

Elizabeth GRANT: „Pack ’em, rack ’em and stack ’em”: The appropriateness of the use and reuse of shipping containers for prison accommodation, *Australasian Journal of Construction Economics and Building*, 2013/2.

FLIEGAUF Gergely: A börtönlázadás – okok, befolyásoló tényezők, prevenciósi stratégiák. 2. rész, *Börtönügyi Szemle*, 2007/2.

JUHÁSZ Zsuzsanna: A börtönmunka nemzetközi áttekintése, *Acta Universitatis Szegedienis Acta Juridica et Politica*, Szeged, 2001.

58 Kertész Imre: Miért túlszűfoltak a börtönök, *Belügyi Szemle*, 2002/2-3. 89.

- JUHÁSZ Zsuzsanna: Új színfolt a börtönök palettáján: a „zöld börtön”, *Börtönügyi Szemle*, 2017/2.
- Kathryn Ann BRANDT: Plugging in: *Reinterpreting the Traditional Housing. Archetype Within a Community Using Shipping Containers*. Master of Science Dissertation, The University of North Carolina. 2011.
- KERTÉSZ Imre: Miért túlsúfoltak a börtönök, *Belügyi Szemle*, 2002/2-3.
- Mark COWLING: Private prisons invest in rehabilitation, but results aren't measured. *Trivalley Central News*, 2014. 05. 21. Fordította: KIRÁLY Klára: A magánbörtönök hatékonyságának kérdése, *Börtönügyi Szemle* 2014/4.
- Mass amnesty offers no lasting solution to endemic problems in Armenia penal system. EIN News, 2014.02.27. Fordította: KIRÁLY Klára: Ismétlődő járványok Örményország börtöneiben, *Belügyi Szemle*, 2014/3.
- NAGY Ferenc: Adatok és gondolatok a börtönnépesség alakulásáról, *Belügyi Szemle*, 2002/2-3.
- NAGY Ferenc: Az európai börtönnépességről, *Börtönügyi Szemle*, 2016/3.
- NEMES András: A zsúfoltság másik oldala, *Börtönügyi szemle*, 2014/2.
- PACSEK József: Zsúfoltság és magány – A fogvatartottak elhelyezésének időszerű kérdései, *Börtönügyi Szemle*, 2011/4.
- PALLO József: Visszatekintés a Bv. törvény kodifikációjára és a jogalkalmazás néhány első tapasztalatára, *Börtönügyi Szemle*, 2016/1.
- PÁLVÖLGYI Ákos: Ez a megoldás? Bétrábtartás, börtönépítés a túlsúfolttság ellen, *Büntetőjogi Szemle*, 2015/1-2.
- Prisoners to pay €16 a day their time in jail: justice ministry. Dutchnews, 2014.01.13. Fordította: KIRÁLY Klára: Új jogszabálytervezet Hollandiából, *Börtönügyi Szemle*, 2014/1.
- TALLÓDI Zoltán: A börtönzsúfolttság kérdése az Emberi Jogok Európai Bírósága döntéseinek tükrében, *Börtönügyi Szemle*, 2016/1.
- VARGA Valéria: Gazdasági kihívások az új bv. kódex vonatkozásában, *Börtönügyi Szemle*, 2013/4., 23-25.
- VÓKÓ György: *Európai büntetés-végrehajtási jog*. Budapest – Pécs, Dialóg Campus 2006.
- VÓKÓ György: *A Börtön szabályok 18. szabályához fűzött magyarázatot. – Új európai börtön szabályok és magyarázatuk*. Budapest, Ügyészek Országos Egyesülete, 2007.
- Volha Charnysh: Belarus's prisoner dilemma. Belarus Digest, 2014.08.25. Fordította: KIRÁLY Klára: A Belarusz Köztársaság büntetés-végrehajtásának problémái, *Börtönügyi Szemle* 2014/4.
- Volunteers test new Belgian prison before it opens. EuroNews, 2014.03.03. Fordította: KIRÁLY Klára: Egy új belga börtönt önkéntesek segítségével teszteltek, *Börtönügyi Szemle*, 2014/1.

Jogszabályok

A szabadságvesztés, az elzárás, az előzetes letartóztatás és a rendbíróság helyébe lépő elzárás végrehajtásának részletes szabályairól szóló 16/2014. (XII. 19.) IM rendelet 121. §

Börtön szabályok 18. 1. Szabály

A büntetés-végrehajtási intézetek férőhely-bővítési programjához kapcsolódó, az új börtönépítési beruházásokkal összefüggő közigazgatási hatósági ügyek nemzetgazdasági szempontból kiemelt jelentőségű ügyé nyilvánításáról szóló 268/2016. (VIII. 31.) Korm. rendelet 1. § bekezdés (1) pontja: Békés, Csenger, Heves, Kemece, Komád, Komló, Kunmadaras, Ózd

A büntetés-végrehajtási intézetek férőhely-bővítéséhez szükséges források biztosításáról szóló 1125/2016. (III. 10.) Korm. határozat

A büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvény (Bv. Kódex)

A büntető törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (Btk.)

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény hatálybalépéséhez kapcsolódó átmeneti rendelkezésekről és egyes törvények módosításáról szóló 2012. évi CCXXIII. törvény 3. §-a alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről szóló 10/2018. (VII.18.) AB határozat

Strasbourggi ítéletek

Sulejmanovic v. Italy. Application no. 22635/03, judgment of 6 November 2009.

Torreggiani and Others v. Italy. Application nos. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10, 37818/10, judgment of 27 May 2013.

Stella és mások kontra Olaszország, Rexhepi és mások kontra Olaszország, 47180/10.

Internetes források

Belgian convicts moved to Dutch gaol https://www.vrt.be/vrtnws/en/2010/02/02/belgian_convictsmovedtodutchgaol-1-708158/ (2018.12.06)

Bestoy Fængsel börtön honlapja

<http://www.bastoyfengsel.no/English/bastoy-fengsel-Eng.html> (2018.11.15)

EJEB pilot ítéleteinek végrehajtásáról szóló dokumentum http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf (2016.09.10.)

Jelentés a magyar kormány számára a CPT magyarországi látogatásáról, 2009. március 24-től április 2-ig. Strasbourg, 2010. <https://rm.coe.int/1680696b78> (2018.11.30)

Matthew WHEELAND; Container cells for Rimutaka Prison <http://www.stuff.co.nz/national/politics/2805169/Container-cells-for-Rimutaka-Prison> (2018.11.15.)

Ryan ROWENA: Bastoy prison in Norway is the world's first ecological prison. <http://www.news.com.au/bastoy-prison-in-norway-is-the-worlds-first-ecological-prison/news-story/914148c3fd7f0851521a1bfec28de8bf> (2018.11.15)

SPACE I 2016 – Facts & Numbers http://wp.unil.ch/space/files/2018/03/SPACE-I-2016-Executive-Summary_E_180315.pdf (2018.11.10.)

Szibériában dolgoztatná a magyar rabokat a Jobbik

<https://444.hu/2014/04/01/a-jobbik-sziberiaban-dolgoztatna-a-magyar-rabokat> (2018.12.06)

Wind turbine installed at Victorville prison in California <http://www.windpower-monthly.com/article/959135/wind-turbine-installed-victorville-prisoncalifornia> (2018.11.15)

Tárgyszavak

büntetés-végrehajtás, zsúfoltság, telítettség, férőhely, javaslatok

A JOGORVOSLATHOZ VALÓ JOG ÉRVÉNYESÜLÉSE, A PÓTMAGÁNVÁDAS ELJÁRÁSOK KAPCSÁN

Bevezetés

A pótmagánvádas eljárást a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: régi Be.) honosította meg (ismét) a hazai büntetőeljárás jogban. A szabályozással kapcsolatban általános kritikaként volt megfogalmazható², hogy az széttöredezettsége folytán nem segítette elő a pótmagánvádas eljárás szabályainak megfelelő érvényesülését. A büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény (a továbbiakban: Be.) kétségtelenül előrelépést jelent – ami a jogintézménnyel kapcsolatos rendelkezések széttagoltságának a megszüntetését illeti –, ugyanis a Be. immár egy helyen, a CV. fejezetében, külön eljárásként szabályozza a pótmagánvádas eljárást.

Nézetem szerint a régi Be-n alapuló ítélkezési gyakorlat egyik legneuralgikusabb pontja – nem függetlenül a szabályozás említett széttagoltságától – a pótmagánvádló önálló fellebbezési jogának mikénti értelmezése volt, tekintettel arra, hogy a régi Be. főszabályként³ a pótmagánvádló számára eljárása során kötelezővé tette a jogi képviselést, ugyanakkor a fellebbezésre jogosultak között kizárólag a pótmagánvádlót említette.⁴ Áttekintve a Be. szabályait azt állapíthatjuk meg, hogy e körben a Be. rendelkezései alapvetően két változást eredményeztek: egyfelől a kötelező jogi képviselést – nem „csupán” főszabályként, hanem – kizárólagosan érvényesülő előírássá vált⁵, másfelől a Be. a fellebbezésre jogosultak között immár kifejezetten a pótmagánvádló jogi képviselőjét is megemlíti⁶ azzal a megszorítással, hogy a jogi képviselő „a pótmagánvádló hozzájárulásával” élhet e jogával.

1 Egyetemi tanársegéd, KRE-ÁJK

2 Lásd például Tremmel Flórián: *Magyar büntetőeljárás*. Budapest-Pécs, Dialóg Campus Kiadó, 2001., 190. o.; Fázsi László: *Gondolatok a közös vádképviseléstől a problémáikájáról*. Magyar Jog, 1998/12., 421. o. Ezenkívül a Be. javaslat CV. fejezetéhez fűzött indoklás is utal a korábbi szabályozás eme hibájára.

3 Amennyiben a természetes személy pótmagánvádló, vagy a nem természetes személy pótmagánvádló képviselője jogi szakvizsgálattal rendelkezett, nem volt kötelező a jogi képviselést [lásd régi Be. 56. § (4) bekezdését]

4 Lásd régi Be. 324. § (1) bekezdésének c) pontját és 367. § (1) bekezdésének c) pontját.

5 Lásd Be. 788. § (1) bekezdését.

6 Lásd Be. 809. § (1) bekezdését és 810. § (2) bekezdését.

Hipotézisem szerint az új szabályozás – elismerve a fentiekben említett pozitívumokat – nem segíti elő az egységes és következetes jogértelmezést a pótmagánvádló fellebbezési joga kérdéskörében. Elsősorban arra alapozom e feltevésemet, hogy a jelenlegi szabályozás az nincs összhangban az Alkotmánybíróság által korábban ki-munkált, kifejezetten a pótmagánvádló önálló, jogszabályban nevesített fellebbezési joga és a kötelező jogi képviselő szabályainak alkotmányosan elfogadott együtt-értelmezését előíró – a jogorvoslathoz való alapjogból következő – alkotmányos követelményrendszerrel sem.⁷

A cikkben ezért azt kívánom bemutatni, hogy milyen okok vezettek a pótmagánvádló fellebbezési jogát illetően jogbizonytalansághoz, ezzel kapcsolatban az Alkotmánybíróság korábban milyen alkotmányos kívánalmakat fogalmazott meg, végül mindezek alapján azt fejtem ki, miért nem tartom szerencsés megoldásnak a Be. jelenlegi rendelkezéseit e körben.

I. A pótmagánvádló fellebbezési jogosultságát érintő probléma

A pótmagánvádas ügyekben felmerült jogértelmezési probléma a következőképpen foglalható össze: a régi Be. 56. § (4) bekezdése alapján a pótmagánvádas ügyben a pótmagánvádló ügyvédi képviselője kötelező volt, ugyanakkor a vádindítvány elutasítása, illetve az elsőfokú ügydöntő határozat elleni fellebbezésre a régi Be. – előbbi esetben a 347. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó – 324. § (1) bekezdése a pótmagánvádló számára adott lehetőséget, a pótmagánvádló jogi képviselőjének nem. Ugyanez érvényesült a másodfokú bíróság ügydöntő határozata elleni fellebbezés tekintetében is [lásd régi Be. 367/A. § (1) bekezdésének *c)* pontját].

A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának a pótmagánvádas eljárás gyakorlati tapasztalatai alapján felmerült egyes jogértelmezést igénylő kérdésekről szóló 90/2011. BK véleménye (a továbbiakban: BKv.) III/7. pontjának rendelkezése értelmében a régi Be. idézett jogszabályhelyeiből következően a pótmagánvádló képviselője az elsőfokú bíróság végzésével szemben csak a pótmagánvádló nevében eljárva terjeszthet elő fellebbezést, a pótmagánvádló jogi képviselőjét önálló, a pótmagánvádlótól független fellebbezési jog nem illeti meg. Ennek megfelelően a pótmagánvád érvényesítésével együttjáró jogok a pótmagánvádlót illetik meg, ezért ha pótmagánvádló jelen van a tárgyaláson, és a képviselőjétől eltérő indítványt tesz, a pótmagánvádló indítványa az irányadó.

7 Az Alkotmánybíróság említett kérdéskörrel kapcsolatos gyakorlatának a jelentőségét jelzi, hogy az Alaptörvény hatálybalépését követő időszakban az Alkotmánybíróság büntető-ügyekben összesen három esetben semmisített meg olyan jogerős, rendes bírósági döntéseket, amelyekben a jogorvoslathoz való jog sérelmét állapította meg. Ezek kivétel nélkül pótmagánvádas ügyek voltak. Lásd a később részletesen ismertetett 14/2015. (V. 26.) AB határozatot, 11/2017. (V. 26.) AB határozatot és a 3285/2017. (XI. 14.) AB határozatot.

A fentiekben ismertetett jogszabályi rendelkezések és a BKv. iránymutatása alapján kialakult bírósági gyakorlat szerint jogosultság hiánya miatt elutasítandó a fellebbezés, ha azt nem a pótmagánvádló maga, hanem a jogi képviselője által terjeszti elő.⁸

Az említett bírósági jogértelmezést – figyelemmel arra, hogy az felvetette a jogorvoslathoz való jog megsértésének a kételyét – az Alkotmánybíróság is alkotmányos vizsgálat alá vetette. Erre az Alkotmánybíróságnak az ún. valódi alkotmányjogi panasz elbírálását lehetővé tevő hatásköre teremt lehetőséget.⁹ Ebben az eljárásban az Alkotmánybíróság nem azt vizsgálja, hogy az ügyben alkalmazott jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenes-e, hanem az alkotmányos vizsgálat arra a kérdésre ad választ, hogy a támadott bírósági döntésben kifejtett jogértelmezés összhangban van-e az Alaptörvénnyel. Az Alkotmánybíróság által vizsgált ügyekben szereplő döntéseket meghozó bíróságok arra a következtetésre jutottak, hogy jogosultság hiánya okán elutasítandó a pótmagánvádló – meghatalmazással rendelkező – jogi képviselője által, a vádindítvány elutasításáról rendelkező végzés ellen benyújtott fellebbezése, ha azt a pótmagánvádló jogi képviselője „saját nevében” nyújtotta be, illetve, ha azt „kizárólag a jogi képviselő írta alá, azon a pótmagánvádló aláírása nem szerepel”, vagy abban az esetben, ha „[a] pótmagánvádló jogi képviselője által előterjesztett [...] fellebbezés fejrésze [...] [szerint] a fellebbezést [...] a sértett pótmagánvádló jogi képviselője – és nem jogi képviselője útján – jelenti be [...] [és] [a] meghatalmazottkénti nyilatkozattételre egyébként a fellebbezés további tartalma sem utal.”¹⁰

Hasonlóan jártak el a bíróságok a pótmagánvádas eljárás tárgyalási szakaszában is, jól példázza ezt egy másik, szintén alkotmányjogi panaszeljárás során vizsgált ügy is, amelyben az elsőfokú bíróság megállapította a vádlott büntetőjogi felelősségét, a másodfokú bíróság viszont felmentette a vádlottat. Az ítélet kihirdetése után a másodfokú tanács elnökének a jogorvoslat tekintetében feltett kérdésére – a törvényben foglalt sorrendtől eltérően – elsőként a vádlott és a védő nyilatkozott, akik az ítéletet tudomásul vették. Ezt követően a pótmagánvádló jogi képviselője az ítélet ellen a bűnösség megállapítása és büntetés kiszabása végett fellebbezést jelentett be, majd a bíróság elnöke utolsóként nyilatkozta a pótmagánvádlót, aki nyilatkozata szerint az ítéletet tudomásul vette. Ezután a tanács elnöke kihirdette azt a végzést, amely szerint a törvényszék az ítélet ellen bejelentett fellebbezésre figyelemmel az iratokat felterjeszteni rendeli az ítéletábrához, majd a tárgyalást berekesztette.¹¹

8 E gyakorlat kritikájára lásd például Fázsi László: *A fellebbezési jog képviselő útján történő gyakorlásának kérdése a pótmagánvádas ügyekben*. Ügyvédek Lapja, 2013/1., 21-22. o.

9 Lásd az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 27. §-át.

10 Lásd 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [46]; 3285/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [7].

11 A teljesség igénye okán hozzá kell tenni, hogy a tárgyalás berekesztését követően – a másodfokú tárgyaláson készült jegyzőkönyv adatai alapján – a tanács elnökének felhívására a tárgyalóteremből távozó jelenlévőket a jegyzőkönyvvezető visszaszólította, majd a tanács

A harmadfokú bíróság végzésében a pótmagánvádló jogi képviselője által bejelentett fellebbezést – érdemi vizsgálat nélkül – elutasította. Indokolásában kifejtette, hogy tévedett a másodfokú bíróság, amikor a pótmagánvádló jogi képviselője által az ítélet ellen bűnösség megállapítása és büntetés kiszabása végett bejelentett fellebbezését az ítélet kihirdetését követően nem utasította el, hanem az ítélet ellen bejelentett fellebbezésre figyelemmel az iratokat felterjesztette a harmadfokú bírósághoz. Ugyanis a régi Be. 367/A. § (1) bekezdése értelmében egyértelmű, hogy a pótmagánvádló jogi képviselője önálló fellebbezési joggal nem rendelkezik, ekként tévesen történt a jogorvoslat tekintetében már a nyilatkozatása is. Ezen kívül megállapította, hogy következetes az ítélkezési gyakorlat a tekintetben is, hogy amennyiben a fellebbezésre egyébként jogosultsággal nem rendelkező – azonban mégis nyilatkozó – jogi képviselő és az általa képviselt pótmagánvádló jognyilatkozata a jogorvoslat tekintetében eltér, nyilvánvalóan a jogorvoslati joggal rendelkező pótmagánvádló nyilatkozata az irányadó. Ebben az esetben pedig a pótmagánvádló az ítéletet a kihirdetését követően tudomásul vette. Mindezek alapján a másodfokú bíróság akkor járt volna el helyesen, ha a pótmagánvádló jogi képviselője által a másodfokú bíróság határozata ellen bejelentett fellebbezést – miután már a pótmagánvádló jogi képviselőjének nyilatkozatása is tévesen történt – mint nem jogosulttól származót elutasítja.¹²

Az ismertetett joggyakorlat eredményeként tehát az eljáró bíróságok érdemben nem vizsgálták a különböző eljárási szakaszokban előterjesztett fellebbezéseket, azokat kizárólag formai okokból utasították el, ezáltal tehát – az indítványozók álláspontja szerint – nem érvényesült ténylegesen a jogalkotó által egyébként biztosított jogorvoslati joguk.¹³ Az alkotmányos vizsgálat ennek megfelelően csupán arra terjedt ki,

elnöke közölte, hogy a pótmagánvádló jogi képviselője önálló fellebbezési joga hiányában, a pótmagánvádló nyilatkozatára tekintettel tisztázni szükséges, kíván-e fellebbezéssel élni a harmadfokú bírósághoz, ezért nyilatkozattételre hívta fel a pótmagánvádlót és jogi képviselőjét, hogy a jogorvoslatot illetően szándékukat egyeztették-e. A pótmagánvádló jogi képviselője erre úgy nyilatkozott, hogy a pótmagánvádlóval abban állapodtak meg, hogy a vádlott felmentése esetén fellebbezést fognak bejelenteni. A pótmagánvádló pedig közölte, hogy a korábban jegyzőkönyvezett nyilatkozatával azt kívánta kifejezésre juttatni, hogy megértette a határozatot, egyébként fellebbezéssel kíván élni az ellen. Mindezek után a másodfokú tanács elnöke megállapította, hogy a jogorvoslati nyilatkozatok helyesen kerültek rögzítésre és a jelenlévőket elbocsátotta a tárgyalóteremből. Lásd 11/2017. (V. 26.) AB határozatot, Indokolás [5].

12 A harmadfokú bíróság rámutatott arra is, hogy a tárgyalás berekesztése után perbeli cselekmények már nem végezhetők, így a pótmagánvádló tárgyalás berekesztését követően tett azon nyilatkozata, hogy az ítélet ellen fellebbezéssel kíván élni, joghatályos nyilatkozatnak nem tekinthető, ezért a harmadfokú bíróság a pótmagánvádló jogi képviselője által bejelentett fellebbezést – mivel az a másodfokú bíróság részéről nem történt meg – mint nem jogosulttól származót elutasította. {11/2017. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [7]-[8]}

13 Lásd 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [5] és [9]; 11/2017. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [10]; 3285/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [4]

hogy a bíróságok jogértelmezése szűkítette-e a jogorvoslat lehetőségét, a konkrét vádindítványok tartalmát, megfelelőségét nem érintette.

II. A jogorvoslathoz való jog Alkotmánybíróság általi értelmezése

1. Néhány általános megállapítás

Az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdése szerint mindenkinek joga van ahhoz, hogy jogorvoslattal éljen az olyan bírósági, hatósági és más közigazgatási döntés ellen, amely a jogát vagy jogos érdekét sérti.

Az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint¹⁴ a jogorvoslathoz való jog lényegi tartalma az érdemi határozatok tekintetében a más szervhez, vagy ugyanazon szervezeten belüli magasabb fórumhoz fordulás lehetősége.¹⁵

A jogorvoslathoz való alapjog biztosítását jelenti, ha az eljárásban a törvény garantálja az érintett számára, hogy ügyét az alapügyben eljáró szervtől különböző szerv bírálja el.¹⁶ Minden jogorvoslat lényegi eleme a „jogorvoslás” lehetősége, vagyis a jogorvoslat fogalmilag és szubsztanciálisan tartalmazza a jogsérelem orvosolhatóságát.¹⁷ A különböző eljárásokban a jogalkotó eltérő jogorvoslati formákat, jogorvoslatot elbíráló fórumokat állapíthat meg, valamint azt is eltérően határozhatja meg, hogy hány fokú jogorvoslati rendszer érvényesülhet.¹⁸

Az Alkotmánybíróság értelmezésében az Alaptörvényben biztosított jogorvoslathoz való jog tényleges és hatékony jogorvoslat lehetőségének a biztosítását követeli meg, így nem csak abban az esetben állapítható meg az alapjog sérelme, ha a jogorvoslat lehetőségét teljesen kizárták,¹⁹ hanem akkor is, ha a jogszabályban egyébként biztosított jogorvoslat más okból nem tud ténylegesen és hatékonyan érvényesülni, így például ha azt a részletszabályok rendelkezései akadályozzák meg, ezáltal üresítve ki, illetve téve formálissá a jogorvoslathoz való jogot.²⁰

A jogorvoslathoz való jog tényleges és hatékony érvényesülése azonban nem csupán a jogalkotóval szemben (a jogszabályok tartalmát illetően) fennálló követelmény, hanem az Alaptörvény 28. cikkéből következően (a jogszabályok értelmezése során)

14 Összefoglalóan lásd 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [28]-[32]

15 Lásd 5/1992. (I. 30.) AB határozat, ABH 1992, 27, 31.; megerősítve: 35/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [16]

16 Lásd 513/B/1994. AB határozat, ABH 1994, 731, 734.

17 Lásd 23/1998. (VI. 9.) AB határozat ABH 1998, 182, 186., megerősítve: 3064/2014. (III. 26.) AB határozat, Indokolás [15]

18 Lásd 1437/B/1990. AB határozat, ABH 1992, 453, 454.; hasonlóan: 22/2014. (VII. 15.) AB határozat, Indokolás [95]

19 Lásd 36/2013. (XII. 5.) AB határozat, Indokolás [61]

20 Lásd 41/1991. (VII. 3.) AB határozat, ABH 1991, 193, 194.; 22/1991. (IV. 26.) AB határozat, ABH 1991, 408, 411.; 21/1997. (III. 26.) AB határozat, ABH 1997, 103, 105–106.

a jogalkalmazó szerveket is kötelezi. Mindez összhangban van az 1993. évi XXXI. törvénnyel kihirdetett, az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény (a továbbiakban: Egyezmény) 13. cikkében garantált hatékony jogorvoslathoz való jognak az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) ítélezési gyakorlatában kibontott tartalmával is. Az EJEB maga is hangsúlyozta ugyanis, hogy az Egyezmény 13. cikkében biztosított jogorvoslati jog hatékonyságának mind a jogszabályok, mind azok gyakorlati érvényesülését illetően is fenn kell állnia, amit az Egyezményben részes államok hatóságai nem akadályozhatnak működésük során jogszerűtlenül.²¹

2. A jogorvoslathoz való jog és a képviseleti jog együttes értelmezése pótmagánvád esetén

Az Alkotmánybíróság a jogorvoslathoz való jog sérelmét állapította meg az ismertetett bírói gyakorlat tekintetében és ezt az alábbiakkal indokolta.²²

Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az Alaptörvény 28. cikkéből fakadó, bíróságokra vonatkozó követelmény értelmében az „önálló”, illetve „nem önálló” fellebbezési jog meghatározása nem függetleníthető a jogorvoslathoz való joggal kapcsolatos alkotmánybírói gyakorlat (lásd III/1. pont) és a képviseleti jog Alkotmánybíróság általi értelmezésétől, ezek alkotmányos összefüggéseitől. Utóbbi fő megállapításai szerint a perbeli képviselet lényege a képviselet polgári jogi intézményére vezethető vissza. Ennek megfelelően a képviselő a képviselt helyett és nevében jár el, de a képviselő cselekménye által a képviselt válik jogosítottá, illetve kötelezetté. Nincs ez másként a büntetőeljárás során lehetővé tett (jogi) képviselet esetén sem. A régi Be. a képviselet körében – a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) képviseletre vonatkozó általános szabályaival összhangban – akként rendelkezik, hogy a sértett jogait képviselője útján is gyakorolhatja, kivéve, ha a Be. a személyes közreműködési kötelezettséget ír elő [lásd: régi Be. 56. § (1) bek.]. A képviseletet – ide nem értve a törvényes képviselet esetét – írásba foglalt meghatalmazás (képviseleti jogot biztosító egyoldalú jognyilatkozat) alapján lehet ellátni, a meghatalmazást ahhoz a hatósághoz, vagy bírósághoz kell – a képviselő első eljárási cselekménye előtt – benyújtani, amely előtt a képviselő a képviselt nevében eljár [lásd: régi Be. 57. § (2) bek; Ptk. 6:15. § (1) bek.]. Az ügyvédnek adott meghatalmazás az ügyvédet minden olyan cselekményre feljogosítja, amely a rábízott ügy szabályszerű ellátásával jár és az ügyvéd képviseleti jogkörének korlátozása a hatóság irányában annyiban hatályos, amennyiben a korlátozás a meghatalmazásból kitűnik [lásd: az

21 Lásd Ilhan kontra Törökország [GC] (22277/93.), 2000. június 27., 97. bekezdés; Karácsony és mások kontra Magyarország (42461/13.), 2014. szeptember 16., 96. bekezdés; Szél és mások kontra Magyarország (44357/13.), 2014. szeptember 16., 93. bekezdés

22 Lásd 14/2015. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [39]-[42] és [47]-[50]

ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény (a továbbiakban: régi Útv.) 26. § (4) és (5) bek.]. A régi Be. által a pótmagánvádló tekintetében szabályozott képviselet abban tér el a büntetőeljárásban részt vevő más személyek képviseletére vonatkozó rendelkezésektől, hogy a pótmagánvádló képviseletét (a jogi szakvizsgával rendelkező természetes személy pótmagánvádló esetét kivéve) az eljárási törvény választást nem tűrő, kötelező jelleggel írja elő, valamint kizárólag a jogi (tehát ügyvéd, illetve nem természetes személy pótmagánvádló jogi szakvizsgával rendelkező, egyébként képviseletére jogosult személy általi) képviseletet engedi meg. E rendelkezés jogalkotói indoka egyfelől annak megakadályozása, hogy alaptalan pótmagánvádlói fellépésre és értelmetlen bírósági eljárásokra kerüljön sor, másfelől a vád képviseletéhez megkövetelt komoly jogi szaktudás biztosítása. Az Alkotmánybíróság megállapította, hogy az ismertetett rendelkezések értelmében – az említett kivételtől eltekintve – a pótmagánvádló a vádlói szerepkörében soha nem léphet fel kizárólag személyesen, a pótmagánvádas eljárásban a képviseletére ügyvédet kell meghatalmaznia. A pótmagánvádas ügyben történő képviseletre szóló – tehát büntetőeljárásbeli képviseletre vonatkozó – meghatalmazás a vádindítvány elkészítésére, benyújtására, valamint a vád képviseletére és az ezzel összefüggő jognyilatkozatok megtételére terjed ki.

Az Alkotmánybíróság korábbi, a kötelező jogi képviseletet előíró rendelkezéseket alkotmányosnak elismerő döntéseiben elfogadva a jogalkotó szakszerű és megalapozott eljárás megteremtésére irányuló szándékát, leszögezte, hogy a szakszerű eljárás nyilvánvalóan a képviselt személy érdekében is áll, hiszen ezáltal nagyobb eséllyel érvényesítheti jogait.²³ E körben azt is leszögezte, hogy „[a] kötelező jogi képviselet intézménye a perbeli képviseletnek azt a lényegi vonását erősíti, hogy a képviselőnek – különösen pedig a jogi képviselőnek – a szerepe nem csupán a képviselt személy helyettesítése, hanem a képviselt érdekeinek védelme, jogai érvényre juttatásának elősegítése.”²⁴ Tekintettel arra, hogy az indítványozók álláspontja szerint jogorvoslati joguk sérelmét a pótmagánvádló jogi képviseletére vonatkozó jogszabályok bíróságok általi értelmezése okozta, az Alkotmánybíróság különös jelentőséget tulajdonított az alábbi szempontoknak.

A régi Be. 324. § (1) bekezdésének c) pontja szerinti, a pótmagánvádlót önállóan megillető fellebbezési joggal – az ismertetett kivételtől eltekintve – a pótmagánvádló a régi Be. 56. § (1) bekezdésének értelmében személyesen nem jogosult élni, kizárólag a jogi képviselője útján. A pótmagánvádló önálló fellépési (és fellebbezési) joga tehát azt jelenti, hogy a pótmagánvádlókénti fellépésről és az eljárásban teendő jognyilatkozatokról (beleértve a fellebbezést is) a döntést ő maga hozza meg. A szakszerűség biztosítása céljából ugyanakkor a vádképviselet ellátásához szükséges cselekményeket és nyilatkozatokat (így a fellebbezést is) – a pótmagánvádló által adott meghatalma-

23 Lásd 42/2012. (XII. 20.) AB határozat, Indokolás [17]

24 Lásd 141/B/1993. AB határozat, ABH 1994, 584, 585.; 501/B/1997. AB határozat, ABH 1999, 581, 582.; 942/B/1997. AB határozat, ABH 2001, 943, 945.

zásban kijelölt körben – helyette és nevében (ezáltal tehát nem a pótmagánvádlótól függetlenül) a jogi képviselő teheti meg. Mindezekből az is következik, hogy addig, amíg a jogi képviselő által kifejtett tevékenység a meghatalmazás biztosította keretek között marad, soha nem önállóan jár el. Amellett, hogy ez az értelmezés van összhangban a kötelező jogi képviselet jogalkotói céljával, ez következik önmagából a képviselet szabályainak nyelvtani értelmezéséből is. A képviselet tartalma eszerint nem más, minthogy a képviselt személy „más személy útján” teszi meg jognyilatkozatát a Ptk. 6:11. § (1) bekezdés, illetve gyakorolja jogait [régi Be. 56. § (1) bekezdés]. Emellett az Alkotmánybíróság szükségesnek tartotta az alábbiak hangsúlyozását is. A jogi képviseletre vonatkozó rendelkezések egyértelműen szabályozzák a meghatalmazáson alapuló jogi képviselet terjedelmét, tárgyi és időbeli hatályát, illetve a korlátozásának a hatókörét a hatóságok, bíróságok irányában. A meghatalmazást ugyanis az első eljárás cselekményt megelőzően kell a bíróságnak benyújtani és (amennyiben maga a meghatalmazás eltérően nem rendelkezik) az azon alapuló jogi képviseleti jogosultság az eljárás egészére kiterjed, illetve a képviselet jogkörének a bíróságok irányában történő korlátozása annyiban hatályos, amennyiben a korlátozás a meghatalmazásból kitűnik. Ezenkívül a pótmagánvádas eljárásokban a bíróságok az elsőfokú döntést – a régi Be. 324. § (1) bekezdésének c) pontjára figyelemmel – kizárólag a pótmagánvádló részére kötelesek kézbesíteni (ahogy ez az alkotmányjogi panaszok tárgyát képező ügyekben is történt), így a fellebbezés benyújtására csak abban az esetben kerülhet sor, ha a pótmagánvádló ezirányú döntését meghozva, eljuttatja a végzést a jogi képviselőjének. Amennyiben a bíróságokban mégis kétely merülne fel a képviseleti jogosultság fennállása tekintetében, a régi Be. lehetőséget biztosít hiánypótlási felhívás kibocsátására is [lásd: régi Be. 57. § (2) bekezdés és 343. § (2) bekezdés].

Az Alkotmánybíróság a fentiekben kifejtettek alapján megállapította, hogy a fellebbezésről döntő bíróságok végzéseikben megszorítóan értelmezték a jogi képviselet terjedelmére vonatkozó szabályokat, valamint a pótmagánvádló jogi képviselője által benyújtott fellebbezés érdemi elbírálásához a régi Be., Ptk. és a régi Ütv. pótmagánvádas eljárásban irányadó rendelkezéseiben foglaltakon felül olyan további feltételeket követeltek meg, amelyek ellentétben állnak a kötelező jogi képviselet jogalkotói céljával, illetve nincsenek összhangban a törvényhozó által megnyitott, a vádindítvány elutasítása esetén a pótmagánvádlót megillető fellebbezési jog céljával sem. A bíróságok az alkotmányjogi panaszban kifogásolt jogértelmezésükkel tehát a pótmagánvádló számára biztosított jogorvoslat jogalkotó által szándékolt terjedelmét oly mértékben leszűkítették, hogy ennek következtében megsértették az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésében garantált jogorvoslati jog hatékony érvényesülésének alkotmányos követelményét.

Mindezekre figyelemmel az Alkotmánybíróság – a vizsgált bírósági döntések megsemmisítése mellett – alkotmányos követelményt fogalmazott meg: a [régi] Be.

56. § (4) bekezdése és a [rég] Be. 324. § (1) bekezdés c) pontja együttes alkalmazása során az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdéséből, a jogorvoslathoz való jogból eredő alkotmányos követelmény, hogy a pótmagánvádas eljárásban a pótmagánvádó szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselőjének a képviseleti jogosultsága az eljárás egészére kiterjed, illetve a képviselet jogkörének a bíróságok irányában történő korlátozása annyiban hatályos, amennyiben a korlátozás a meghatalmazásból kitűnik, ezért a pótmagánvádas eljárásban a pótmagánvádó szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselőjének a vádlói szerepkörében eljáró pótmagánvádó nevében tett és a meghatalmazás kereteit túl nem lépő nyilatkozatát – további feltétel megkövetelése nélkül – a pótmagánvádó képviseletében benyújtott jognyilatkozatnak kell értékelni.

A másik ügycsoportban szintén a fellebbezési jogosultság kérdésköre merült fel, de immár a pótmagánvádas eljárás tárgyalási szakaszában. Az Alkotmánybíróság döntésében arra a következtetésre jutott, hogy az ítéletábra által kifejtett jogértelmezés nincs összhangban a jogorvoslathoz való joggal.²⁵ A régi Be. 367/A. § (1) bekezdésének c) pontja szerinti, a pótmagánvádót önállóan megillető fellebbezési joggal – az ismertetett kivételtől eltekintve – a pótmagánvádó a régi Be. 56. § (4) bekezdésének értelmében személyesen nem jogosult élni, kizárólag a jogi képviselője útján. Az Alkotmánybíróság visszautalt a korábban ismertetett döntéseiben foglaltakra (lásd előző pont) azzal, hogy rögzítette: igaz, hogy a korábbi megállapításokat az Alkotmánybíróság a pótmagánvádas eljárás írásbeli, előkészítő szakaszában meghozott – a vádindítvány elutasításáról rendelkező – döntést érintő jogorvoslattal kapcsolatban fogalmazta meg. Tekintettel azonban arra, hogy a régi Be. a pótmagánvádó kötelező jogi képviseletét előíró szabálya – különös figyelemmel a szakszerűség biztosításában megragadható céljára – az eljárás egészére azonos módon irányadó, nyilvánvaló, hogy a kötelező jogi képviselet és a hatékony jogorvoslati jog ismertetett alkotmányos összefüggéseinek a pótmagánvádas eljárás tárgyalási szakaszában is érvényesülniük kell. Ez azt is jelenti, hogy a pótmagánvádó kötelező jogi képviseletét előíró rendelkezés nem enyhészik el önmagában abból az okból, hogy a pótmagánvádó is jelen van a tárgyaláson, illetve a pótmagánvádó jogi képviselője – ha a meghatalmazás keretei között fejt ki tevékenységét – akkor sem önálló fellebbezési jogát gyakorolja a tárgyaláson, ha azon egyidejűleg a pótmagánvádó is részt vesz. Mindezt megerősítik további – szintén a szakszerű vádképviselet biztosítását szolgáló – a tárgyalási szakaszt érintő eljárási szabályok is. Így a régi Be. a jogi képviselő számára – szemben a pótmagánvádóval – kötelezően írja elő a tárgyaláson való jelenlétet, függetlenül attól, hogy a pótmagánvádó jelen van-e a tárgyaláson [lásd régi Be. 343. § (1) bekezdés], illetve arra az esetre, ha a jogi képviselet az eljárás során megszűnik, a régi Be. az eljáró bíró kötelezettségévé teszi, hogy a pótmagánvádót felhívja a jogi képviseletről való gondoskodásra, ennek elmaradása esetén az eljárást a tárgyalási szakaszban meg

25 Lásd 11/2017. (V. 26.) AB határozat, Indokolás [39]-[43]

kell szüntetni [lásd régi Be. 343. § (2) bekezdés], nincs lehetőség tehát arra, hogy a pótmagánvádló önállóan folytassa a vád képviselét, illetve tegye meg nyilatkozatait. Az Alkotmánybíróság mind ezek alapján megállapította, hogy a pótmagánvádló a régi Be. 367/A. § (1) bekezdésének c) pontjában biztosított fellebbezési jogával – a régi Be. 56. § (4) bekezdése értelmében – kizárólag jogi képviselője útján élhet a tárgyaláson is, függetlenül attól, hogy a pótmagánvádló a tárgyaláson jelen van vagy sem. A jogi képviselő ugyanis ebben az esetben sem a saját jogán, hanem – a meghatalmazása keretei között, szükség esetén a pótmagánvádlóval történő (újabb) egyeztetést követően – a pótmagánvádló nevében nyilatkozik.

Az Alkotmánybíróság nem osztotta az ítélőtábla – szintén a BKv. III/7. pontjában írt rendelkezéseken alapuló – azon megállapítását sem, hogy „a fellebbezésre egyébként jogosultsággal nem rendelkező – azonban mégis nyilatkozó – jogi képviselő és az általa képviselt pótmagánvádló jognyilatkozata a jogorvoslat tekintetében eltér, nyilvánvalóan a jogorvoslati joggal rendelkező pótmagánvádló nyilatkozata az irányadó”.

Az Alkotmánybíróság az idézett megállapítással kapcsolatban, a következőket tartotta szükségesnek leszögezni: A régi Be. ismertetett szabályainak Alaptörvénnyel összhangban álló alkalmazásából következik, hogy a döntést meghozó bíróságnak a jogorvoslati nyilatkozatok tekintetében kizárólag a pótmagánvádló jogi képviselőjét kell nyilatkoztatnia, akinek ugyanakkor a nyilatkozatot a meghatalmazás keretei között szükséges megtennie. Ennek során az eljáró bíróságnak – addig, amíg nem merül fel kétely a tekintetben, hogy a képviselő eltért a meghatalmazásban foglaltaktól – minden további feltétel nélkül joghatályosnak kell tekintenie a jogi képviselő nyilatkozatát. Annak ellenére, hogy – a fentiekből következően – a pótmagánvádlót nyilatkoztatni nem szükséges, nem kizárt természetesen, hogy a tárgyaláson jelenlévő pótmagánvádló – bírósági felhívás nélkül is – a jogi képviselője nyilatkozatával összhangban nem álló kijelentést tesz, ami kételyt ébreszthet a tekintetben, hogy a jogi képviselő nyilatkozata megfelel-e a pótmagánvádló szándékának. Ebben az esetben az eljáró bíróság feladata a kétely tárgyaláson történő elosztatása, illetve az esetleges ellentmondás felmerülésének megakadályozása, például oly módon, hogy a jogorvoslati nyilatkozatok megtételét megelőzően biztosítja az egyeztetés lehetőségét a pótmagánvádló és jogi képviselője számára a – kötelezően és kizárólag a jogi képviselő által megteendő – jogorvoslati nyilatkozat tartalmát illetően.

Az Alkotmánybíróság a fentiekben kifejtettek alapján megállapította, hogy a fellebbezésről döntő ítélőtábla végzésében megszorítóan értelmezte a jogi képviselő terjedelmére vonatkozó szabályokat. Ennek oka, hogy az ítélőtábla a pótmagánvádló jogi képviselője által bejelentett fellebbezés érdemi elbírálásához a pótmagánvádas eljárásban irányadó jogszabályi rendelkezésekben foglaltakon felül olyan további feltétel fennállását (a pótmagánvádló tárgyaláson való jelenlétének hiányát) követelte meg, amely ellentétben áll a kötelező jogi képviselő alkotmányosan elismert céljával, illetve nincsen összhangban a törvényhozó által megnyitott, a pótmagánvádlót megillető

fellebbezési jog hatékony érvényesülésének Alaptörvényből fakadó – és a 28. cikke alapján a bíróságok jogértelmezésének alkotmányos kereteit kijelölő – követelményével sem. Az ítéletábra az alkotmányjogi panaszban kifogásolt jogértelmezésével tehát a pótmagánvádló számára biztosított jogorvoslat jogalkotó által szándékolt terjedelmét oly mértékben leszűkítette, hogy ennek következtében megsértette az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésében garantált jogorvoslati jog hatékony érvényesülésének alkotmányos követelményét. Mindezekre figyelemmel az Alkotmánybíróság – a vizsgált ítéletábrái végzés megsemmisítése mellett – alkotmányos követelményt fogalmazott meg: a [rég] Be. 56. § (4) bekezdése és a [rég] 367/A. § (1) bekezdésének c) pontja együttes alkalmazása során az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdéséből, a jogorvoslathoz való jogból eredő alkotmányos követelmény, hogy a pótmagánvádló a fellebbezési jogát a pótmagánvádas eljárás tárgyalási szakaszában is kizárólag a szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselője útján gyakorolhatja. Ennek megfelelően a bíróságnak a jogorvoslati nyilatkozat megtételére – ha szükséges, a nyilatkozat tartalmát érintő egyeztetés lehetőségének biztosításával – abban az esetben is a pótmagánvádló jogi képviselőjét kell felhívnia és a jogi képviselő jogorvoslati nyilatkozatát a pótmagánvádló képviselőtében tett jognyilatkozatnak kell értékelnie, ha a pótmagánvádló a tárgyaláson jelen van.

III. A Be. rendelkezéseinek értékelése

Ahogy a Bevezetőben utaltam rá, a Be. tovább erősítette a pótmagánvádló kötelező jogi képviseletét, hiszen az új szabályok szerint már a jogi szakvizsgával rendelkező természetes személy pótmagánvádlónak is gondoskodnia kell jogi képviselőről eljárása során. A jogalkotó tehát a kötelező jogi képviselet szabályában továbbra is a szakszerűség zálogát látja, hiszen „[...] a vádindítvány megszerkesztéséhez, mind a vád képviseletének hatékony ellátásához [...] szaktudás szükséges.”²⁶ Az Alkotmánybíróság fentebb ismertetett határozataiban a kötelező jogi képviselet tekintetében kifejtettek irányadóak a Be. szabályozásával kapcsolatban is, így tehát a szakszerűség biztosítása végett a pótmagánvádló helyett és nevében a jogi képviselő jár el, de a pótmagánvádló válik jogosítottá, illetve kötelezetté.

Áttanulmányozva a Be. rendelkezéseit, összesen négy olyan jogszabályi rendelkezést találhatunk, amelyek már alaposabb vizsgálat nélkül legalábbis kételyt ébresztenek aziránt, hogy a jogalkotó a Be. szabályainak megalkotásakor figyelemmel volt az ismertetett alkotmányos követelményekre.

A Be. 793. § (3) bekezdésében és a 798. (2) bekezdésében előírja, hogy a vádindítványt, illetve írásbeli bejelentést a jogi képviselő *is* ellátja aláírásával. E rendelkezés jogalkotói indoka a minden esetben kötelező jogi képviselet, illetve az a követelmény, hogy a jogi képviselőnek már a vádindítvány megfogalmazásakor is rendelkezésre

26 Lásd a Be. javaslat 788. §-ához fűzött részletes indokolást.

kell állnia.²⁷ A szabályozásnak ezzel az elemével és annak indokaival csak egyetérteni lehet, ugyanakkor a normaszövegből az is egyértelműen következik, hogy a jogi képviselőn kívül az említett dokumentumokat a *pótmagánvádlónak is alá kell írnia*. Felidézve az Alkotmánybíróság által a pótmagánvádló jogi képviselével kapcsolatban kifejtetteket – különösen az alkotmányos követelménynek azt a rendelkezését, amely szerint a pótmagánvádló szabályszerű meghatalmazással rendelkező jogi képviselőjének a pótmagánvádló nevében tett és a meghatalmazás kereteit túl nem lépő nyilatkozatát további feltétel megkövetelése nélkül a pótmagánvádló képviselésében benyújtott jognyilatkozatnak kell értékelni – egyértelműen megállapítható, hogy a rendelkezésnek ez az eleme szükségtelenül került a Be-be.

A korábbiakban ismertetésre került, hogy a jogorvoslathoz való jog sérelmét eredményező bírósági jogértelmezés egyik oka az volt, hogy a régi Be. kizárólag a pótmagánvádlót nevesítette, a fellebbezésre jogosultak között. Minden bizonnyal erre figyelemmel határozta meg a jogalkotó a Be. 809. § (1) bekezdésének és 810. § (2) bekezdésének a normaszövegét, amelyekben a pótmagánvádló mellett fellebbezésre jogosultként került feltüntetésre a jogi képviselő is, azzal a megszorítással, hogy ezzel a jogával a pótmagánvádló hozzájárulásával élhet. Célszerűnek mutatkozik szó szerint idézni a rendelkezésekhez fűzött jogalkotói indokolást: „[a] törvény a hatályos törvénnyel megegyezően fenntartja a pótmagánvádló fellebbezési jogát, amellyel az új törvény a pótmagánvádló hozzájárulásával a jogi képviselőt önállóan is felruházza. A kötelező jogi képviselőre tekintettel a jogi képviselőt ugyanis nem indokolt attól elzárni, hogy a pótmagánvádlóval egyeztetve önállóan jelentsen be fellebbezést. A fellebbezést a pótmagánvádlónak írásban indokolnia kell.”²⁸ A jogalkotó tehát a jogi képviselőnek a pótmagánvádló hozzájárulásával benyújtott fellebbezését önálló fellebbezési jognak tekinti, ami teljesen ellentétes a fentiekben felvázolt alkotmánybírósági gyakorlattal. A jogalkotó ugyanabba a hibába esik, mint a korábbi bírósági gyakorlat, amely a jogi képviselő által benyújtott fellebbezés értékelése során – mintegy analógiaként – a terhelt és/vagy védője által benyújtott fellebbezések értékelése során vizsgálандó szempontokat vette figyelembe. E a jogértelmezés ugyanakkor figyelmen kívül hagyja a két esetkör között fennálló azon lényeges különbséget, hogy a terhelt és a védő számára a Be. külön-külön biztosítja a fellebbezés lehetőségét, és ami a lényeges e körben: a védő a terhelt hozzájárulása nélkül, önállóan is élhet e jogával [lásd: régi Be. 324. § (1) bekezdés a) és d) pont]. „Ebben az esetben tehát annak a bíróság általi eldöntéséhez, hogy a védő által postai úton eljuttatott fellebbezés a védő önálló fellebbezésének tekintendő-e, vagy azt a terhelt nevében (tehát nem önállóan) nyújtotta be, a meghatalmazás vizsgálatán felül jelentőséggel bírhat a fellebbezés megfogalmazás-módjának („XY nevében eljárva”), illetve adott esetben annak a ténynek a vizsgálata is, hogy ki írta alá a fellebbezést (lásd például

27 Lásd a Be. javaslat 790-795. §-aihoz fűzött részletes indokolást.

28 Lásd a Be. javaslat 809-812. §-aihoz fűzött részletes indokolást.

a perújítási indítványok értékeléséről szóló EBH 2004.1017. számú eseti döntést).²⁹ E körben – álláspontom szerint – elégséges visszautalni arra az alkotmánybíróági megállapításra, amely szerint a Be. kötelező jogi képviselöt előíró szabálya értelmében a pótmagánvádló fellebbezési jogával személyesen nem jogosult élni, kizárólag a jogi képviselője útján. A pótmagánvádló önálló fellebbezési joga tehát azt jelenti, hogy az eljárásban teendő fellebbezésről a döntést ő maga hozza meg. A szakszerűség biztosítása céljából ugyanakkor a fellebbezést a pótmagánvádló által adott meghatalmazásban kijelölt körben, helyette és nevében így tehát nem a pótmagánvádlótól függetlenül a jogi képviselő teheti meg.

Míndezekből az is következik, hogy addig, amíg a jogi képviselő által kifejtett tevékenység a meghatalmazás biztosította keretek között marad, azaz a pótmagánvádló hozzájárulásával tevékenykedik, soha nem önállóan jár el. Álláspontom szerint tehát a Be-ben kodifikált, jogi képviselőt megillető fellebbezési jogosultságot a jogalkotó tévesen tekinti önálló fellebbezési jogosultságnak. Tekintettel arra, hogy a normaszöveg szerint a jogi képviselő a pótmagánvádló hozzájárulásával fellebbezhet, e megfogalmazással a jogalkotó csupán azt érte el, hogy a pótmagánvádas eljárásban eddig is érvényesülő, a pótmagánvádlót megillető önálló, de csak jogi képviselő által gyakorolható fellebbezési jogot megkettőzve tünteti fel a normaszövegben. Megállapítható tehát, hogy a pótmagánvádló jogi képviselőjének a fellebbezési jogosultságának a fent idézett módon való kodifikálására szükségtelenül került sor, hiszen az Alkotmánybíróság fentiekben ismertetett döntései – leginkább az azokban megállapított alkotmányos követelmények folytán – egyértelmű iránymutatást adott a fellebbezési jog értelmezését illetően és megnyugtatóan rendezte a korábbi ellentmondásos jogi helyzetet.³⁰

Összegzés

Összefoglalásként megállapíthatjuk, hogy a Be. a pótmagánvádló fellebbezési jogát tekintve nem alkotott megfelelő szabályokat, amelynek oka, hogy nem volt figyelemmel az Alkotmánybíróság ismertetett döntéseire. Álláspontom szerint a Be. fellebbezési jogosultságra vonatkozó szabályai további bizonytalanságot fognak okozni az ítélezési gyakorlatban, ezért azok módosítását tartanám szerencsésnek, oly módon, hogy az érintett rendelkezések összhangban legyenek az ismertetett alkotmányos követelményekre.

29 3285/2017. (XI. 14.) AB határozat, Indokolás [35]

30 Bár részben más indokok alapján, de szintén szükségtelennek értékeli az ismertetett jogalkotó megoldást Fázsi László is. Lásd Fázsi László, *A pótmagánvádas eljárás szabályozásának változásairól*, Jogtudományi Közlöny, 2018/2., 103. o.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- FÁZSI László: *A fellebbezési jog képviselő útján történő gyakorlásának kérdése a pótmagánvádas ügyekben.* Ügyvédek Lapja, 2013/1.
- FÁZSI László, *A pótmagánvádas eljárás szabályozásának változásairól,* Jogtudományi Közlöny, 2018/2.
- FÁZSI László: *Gondolatok a közös vádképviselet problematikájáról.* Magyar Jog, 1998/12.
- TREMEL Flórián: *Magyar büntetőeljárás.* Budapest-Pécs, Dialóg Campus Kiadó, 2001.

dr. Zavaczky Márk András¹

A FOKOZATOSSÁG ELVÉNEK GYAKORLATI ÉRVÉNYESÜLÉSE A PÉNZFORGALMI SZOLGÁLTATÓNÁL KEZELT ÖSSZEGRE, ILLETVE A MUNKABÉRRE ÉS EGYÉB JÁRANDÓSÁGRA VEZETETT VÉGREHAJTÁS SORÁN

Bevezetés

Jelen tanulmányban a magyar bírósági végrehajtási jog legtöbbet emlegetett *sui generis* alapelvének, a végrehajtási kényszer arányos és fokozatos alkalmazását deklaráló maximumának, az ún. fokozatosság elvének vizsgálatára teszek kísérletet. Annak keretén belül is különös tekintettel a végrehajtási eljárások foganatosításakor legnagyobb számban előforduló két intézkedési módozat: a pénzforgalmi szolgáltató által az adós rendelkezése alatt kezelt összegekre vezetett végrehajtás (hatósági átutalási megbízás), illetve a munkabérre és egyéb járandóságra vezetett végrehajtás (végrehajtói letiltás) során. Anélkül, hogy az alapelvek jogdogmatika által kimunkált duális funkcióját mélyebben részletezném, már most szükségesnek tartom rögzíteni, hogy meglátásom szerint a vizsgálódásom középpontjába helyezett fokozatosság elvének a jogpótló, és a végrehajtási törvény egészének iránynt kijelölő szerepén felül létezik egy további dimenziója is. A jogállamiság megvalósulásának egyik legfontosabb eszköze a hatékony bírósági végrehajtási szervezetrendszer fenntartása, hiszen csak egy megfelelően működő végrehajtási intézményrendszer képes az egyének és – ezeknek az egyéni érdekeknek a kiszolgálásán keresztül – nem utolsósorban magának az államnak az érdekeit kifogástalanul szolgáltni. Ehhez mindenekelőtt hozzátartozik a már jogerőssé vált, vagy előzetesen végrehajtható határozatoknak a gyors és szakszerű érvényre juttatása. A végrehajtási eljárás e jogrendszerben betöltött szerepét illetően kijelenthető, hogy a jogelmélet legjelesebb képviselői egyöntetűen egyazon álláspontra helyezkedtek.² Hasonlatosan a polgári perhez, a végrehajtási eljárásban is szignifikánsan elkülönül egymástól a felek érdeke, amely érdekellentét végigkíséri a teljes végrehajtási eljárást

1 KRE ÁJK Doktori Iskola hallgatója

2 Szalma József: *A jogtudományok kutatási módszerei (Kutatásmódszertan)*. Budapest, Patrocinium Kft., 2016. 162. o.

annak megindulásától kezdődően a befejezéséig.³ Lévén a végrehajtást kérő az adóssal szemben mindinkább abban érdekelt, hogy a jogos követeléséhez hozzájusson. E disztinkcióra már Kormos Erzsébet is felhívta a figyelmet értekezésében. De ennek során egyetlen percre sem szabad megfeledkezni arról, hogy a végrehajtást kérői érdekek szolgálata a szükségesnél nagyobb mértéket nem lépheti túl. Utóbbi az a harmadik dimenzió meglátásom szerint, amellyel a fokozatosság elve a végrehajtási eljárások aspektusában rendelkezik. A bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) 7. § (1) bekezdése szerint a végrehajtást elsődlegesen az adós pénzeszközeire és rendszeres jövedelmére kell vezetni.⁴ Ennek következtében e két intézkedési nem az, amely a leginkább érintetté válik a fokozatosság elvének érvényesülésével. Tehát az elkövetkezőkben a fokozatosság elvének megvalósulását fogom görcső alá venni. Azt megelőzően kiindulásképpen áttekintem a fokozatosság elvével leginkább korrelációba kerülő végrehajtási kényszercselekményeket.

I. Fokozatosság elvének jogi természetéről

A klasszikus értelemben vett pénzkövetelések behajtása során a fokozatosság elvének kiemelt szerep jut, mivel az adós vagyoni jogainak korlátozása során határoz meg egyfajta sorrendiségét. Ezen alapelv kezdetleges formában már XIX. század közepén megjelent, majd igazodva az egyes korszakok igényeihez fejlődött a ma ismert formájáig.⁵

1. A szűkebb értelemben vett fokozatosságról

A Vht. 7. § (1) bekezdése értelmében az eljáró végrehajtónak legelőször az adós pénzforgalmi szolgáltatók által nyilvántartott pénzeszközeit, illetőleg rendszeres jövedelmét kell végrehajtás alá vonnia. Megfelelve a kor igényeinek a jogalkotó az adós jövedelmére vezetett végrehajtás elsődlegessége mellett foglalt állást, szemben a már

3 Kormos Erzsébet: *Alapelvek a bírósági végrehajtási eljárásban* című PhD értekezés. Miskolc, 2002. 45. o.

4 Kiss Nikolett – Osztovits András (szerk.) – Pomeisl András – Villám Krisztián: *A bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény nagykommentárja*. Budapest, Opten Informatikai Kft., 2015. 26. o.

5 „Készpénzbeli követelés behajtására irányzott végrehajtás a végrehajtó választása szerint, a végrehajtást szenvedőnek ingóságaira, vagy egyidejűleg mindkét minőségű vagyonára vezethető. A végrehajtás elrendelése iránt beadott kérelembe, vagy a 7. §. szerint felvett jegyzőkönyvbe a végrehajtó nyilatkozni tartozik az iránt, hogy minő vagyonra kívánja a végrehajtást intézni. Ha a végrehajtó ingóságokra kívánja vezetetni a végrehajtást, elegendő azon járásbírótság megnevezése, melynek területén a végrehajtás alá vonandó ingóságok léteznek.” In: Sárffy Andor: *A végrehajtási eljárás jogszabályainak magyarázata*. Budapest, Grill Károly Könyvkiadó Vállalat, 1938. 135. o.

meglévő vagyonának (harmadik személy irányában fennálló vagyoni értékű jogok, ingóságok, ingatlanok) elvonásával.⁶ Ez utóbbi végrehajtási formára kizárólag abban az esetben kerülhet sor, ha a végrehajtás iménti primer módjával a követelés viszonylag rövidebb időn belül nem hajtható be. Figyelembe véve a jelenleg fennálló gazdasági és vagyoni viszonyokat, véleményem szerint a bankszámlára, illetve munkabérré és egyéb járandóságra vezetett végrehajtás primátusa kellőképpen szolgálja a hitelezői érdekeket, éppúgy az adósi vagyoni jogokat sem csorbítja a szükségesnél nagyobb mértékben. Nyilván ezen megállapítás csak kellő absztrakció mellett tud érvényes lenni, hiszen az életviszonyok cizelláltsága folytán felmerülhetnek olyan tényállásbeli körülmények, amelyek az előbbivel ellentétes végkövetkeztetésre vezethetnek. Értve ezalatt a jelen iromány VII. fejezetében feltárt visszasságokat, vagy netán a követelés nagysága folytán jelentkező eltérő tartalmú jogosulti igényeket.⁷ A fokozatosság elve eszerint úgy jut érvényre a gyakorlatban, hogy az eljáró végrehajtó figyelmét elsődlegesen a pénzforgalmi szolgáltatóktól kapott bankszámlaadatokra, illetve a területileg illetékes egészségbiztosítási szerv által közölt jogviszonyokra fordítja, amikor is azok fényében a végrehajtható okirat adós részére történő megküldését követően elvégzi a szükséges intézkedéseket a végrehajtási kényszercelemekények képében. Szemben a végrehajtási törvény felhívott szakaszának nyelvtani értelmezése alapján levonható következtetéssel, és összhangban a jogdogmatika által képviselt releváns nézetekkel, meglátásom szerint bizonyos sorrendiségnek fenn kell állnia a két intézkedési forma között.⁸

Függetlenül az adott végrehajtási ügy körülményeitől, illetve a végrehajtási törvény tárgybeli szakaszának mellérendelt mondatszerkesztésétől, a fokozatosság elvének helyes értelmezése egyedül csak az lehet az önkéntes adósi teljesítés elmaradása esetén, hogy a végrehajtó először a hatósági átutalási megbízás iránti intézkedését teszi meg, majd pedig azt követően intézkedik a munkáltató irányába a végrehajtói letiltás kibocsátásra. Hangsúlyozottan rögzítendő e körben az is, hogy az egyes intézkedési nemek vonatkozásában érvényesülő hatályos joganyag alkalmazása folytán előfordulhatnak olyan helyzetek – a sorrendiség kifogástalan megtartása ellenére is –, hogy az intézkedési nemek vagyoni jogokat korlátozó hatása egy időben jelentkezik az adósi oldalon.⁹

6 Kiss – Osztovits (szerk.) – Pomeisl – Villám 2015. 26. o.

7 Amennyiben a végrehajtást kérő követelése a végrehajtható okirat befogadásának napján elér, avagy éppen meghalad egy bizonyos értékhatárt, akkor nem életszerű elvárás az, hogy a bankszámlazárás, és a munkabér letiltása révén a követelés a későbbiekben akár részben vagy egészben meg tud térülni. Menekülési utat egyedül az ingatlan-végrehajtás jelenthet, azonban a végrehajtási törvény jelenlegi szemléletmódjára tekintettel a szó szoros értelmében vett „gyorsaságról” ekkor már nem beszélhetünk.

8 Balogh Olga – B. Korek Ilona – Császi Ferenc – Juhász Edit: *A megújult bírósági végrehajtás*. Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2004. 37. – 38. o.

9 Gyovai Márk – Kiss-Kondás Eszter – Kormos Erzsébet – Lukács Tamás – Schadl György

2. A tágabb értelemben érvényesülő fokozatosságról

Tovább haladva az eljárási cselekmények láncolatán a fokozatosság elvének Vht. 7. § (2) bekezdése által deklarált következő lépcsőfoka abban az esetben bír létjogosultsággal, ha a bankszámlára és munkabérré vezetett végrehajtás nem járt eredménnyel, vagy ha rész sikereket el is könyvelhetett magának az eljáró végrehajtó, a fennálló követelés nagyságára tekintettel a követelés későbbi kielégítése az alkalmazott módszerekkel viszonylag rövidebb időn belül nem biztosítható. Jelen íromány fókuszpontjában nem az ingó- és ingatlan-végrehajtási cselekmények állnak, ily módon ehelyütt a teljesség igénye nélkül annyit tartok szükségesnek megemlíteni, hogy az előbbieken túlmenően a végrehajtási törvény az ingó- és ingatlan-végrehajtás alkalmazását egyéb feltételek¹⁰ érvényesüléséhez köti, kidomborítva általuk e végrehajtási módozatok *ultima ratio* jellegét.

II. A pénzforgalmi szolgáltatónál kezelt összeg végrehajtás alá vonásának szabályai és módja

A hatósági átutalási megbízás elvégzésének módját és részletes szabályait a végrehajtási törvény V. fejezetet tartalmazza. Ugyanakkor a végrehajtási törvény releváns szabályain kívül figyelembe veendő továbbá a pénzforgalmi szolgáltatás nyújtásáról szóló 2009. évi LXXXV. törvény, illetve a pénzforgalom lebonyolításáról szóló 35/2017. (XII. 14.) MNB rendelet releváns szakaszai is.¹¹ Mindenekelőtt azt szükséges meghatározni, hogy a végrehajtási törvény alkalmazásában mi is tekinthető pénzforgalmi szolgáltató által az adós rendelkezési joga mellett kezelt összegnek. Ezen előkérdés tisztázása azért is roppant fontos, mivel annak eredményétől függően választandó meg az elvégezendő végrehajtói intézkedés. Amennyiben ugyanis az adós számára történő pénzkezelés nem fizetési-számla szerződés keretében történik, akkor a pénzeszközök végrehajtás alá vonása iránti eljárási rendet nem a végrehajtási törvény, hanem a betétek és takarékbetétek végrehajtásáról szóló 180/2001. (X. 4.) Korm. rendelet határozza meg. Az előzőekben leírtak alapján kiadott hatósági átutalási megbízás nem más, mint a fizető fél (adós) számlája terhére benyújtott banki tranzakciós művelet, aminek

(szerk.: Wopera Zsuzsa és Gyovai Márk): *Kézikönyv a bírósági végrehajtás foganatosításához*. Budapest, Wolters Kluwer Kft., 2016. 162. o.

10 Bizonyos összeghatár alatt az ingatlan becsértékének megállapítására – amely nézetem szerint az ingatlan értékesítésének első momentuma, mivel az ingatlan lefoglalása kizárólag a követelés későbbi kielégítését hivatott biztosítani – abban az esetben kerülhet sor, ha az adós a számára kötelezően engedélyezett részletfizetésnek nem tett eleget, és vagy már az első részletjelzés esedékességekor, vagy azt követően a futamidő alatt bármikor nem teljesítette kötelezettségét [Vht. 52/B. §].

11 Wopera Zsuzsa és Gyovai Márk (szerk.) 2016. 156. – 157. o.

értelmében a fizető fél számláját kezelő pénzforgalmi szolgáltató a hatósági átutalási megbízást kibocsátó által megjelölt bankszámla javára kell, hogy kifizetést teljesítsen a kezdeményező által megjelölt összeg erejéig.¹² Idealizált esetben a terhelt bankszámla fedezett, aminek következtében a hatósági átutalási megbízás gyakorlatilag rögtön teljesülni tud. Teljes, vagy részbeni fedezetlenség esetén a pénzforgalmi szolgáltató köteles a megbízást sorba állítani, amelynek az időpontja legfeljebb harmincöt napig terjedhet.¹³ Ha az adós több bankszámlával rendelkezik egyazon pénzforgalmi szolgáltatónál, akkor a pénzforgalmi szolgáltató köteles elvégezni a kiterjesztést az adós egyéb számláira. Kiterjesztés sorrendiségét érdemben befolyásolja az adósi bankszámlák devizaneme, valamint a betétként lekötött összegek esetén a kamatozás mértéke és maga az alkalmazott szerződési konstrukció.¹⁴

III. A munkabérré és egyéb járandóságra vezetett végrehajtás szabályai

Az adós munkabérének és egyéb járandóságának végrehajtás alá vonását a végrehajtói letiltás jogintézménye határozza meg, amely nem jelent mást, mint az adós munkabérének a tulajdonképpeni lefoglalását.¹⁵ Minderre akkor van lehetősége a végrehajtónak, ha az adós a végrehajtható okirat részére történt kézbesítését követően tizenöt napon belül nem fizette meg a végrehajtandó tartozást. Itt kívánom zárójelben megjegyezni, hogy ellentétben a hatósági átutalási megbízással, a végrehajtó letiltás kibocsátására tartalmaz határidőt a végrehajtási törvény. A végrehajtói letiltásban a végrehajtó az adós munkáltatóját szólítja fel arra, hogy az adós munkabéréből a következő esedékeséskor a megfelelő összegeket vonja le, majd fizesse ki az arra jogosultnak, vagy kivételesen utalja át a végrehajtói letéti vagy elszámolási bankszámlára. A végrehajtói letiltást a munkáltatón kívül közölni kell a felekkel is, akik az intézkedéssel szemben jogorvoslatot vehetnek igénybe.¹⁶

IV. Mentességi normák mibenléte és az ún. mentes összeg mértékének meghatározása

1. A számlázárolás korlátai

A hatósági átutalási megbízás elvégzése kapcsán a természetes személy adósok esetén a mentességi normákat a Vht. 79/A. § (2) bekezdése tartalmazza. A szabályozás lényege abban áll, hogy a mindenkori öregségi nyugdíjminimum összegéhez

12 2009. évi LXXXV. törvény 64. § (2) bekezdés

13 2009. évi LXXXV. törvény 60. § (1) bekezdés

14 Kiss – Osztovits (szerk.) – Pomeisl – Villám 2015. 394. o.

15 Uo. 341. o.

16 1994. évi LIII. törvény 58. § (3) bekezdés

viszonyítva, egy alsó és felső érték alapulvételével sávosan kerül meghatározásra a pénzforgalmi szolgáltató által levonható összeg mértéke. Hatályos jogunk szerint az öregségi nyugdíj minimális összege jelenleg 28 500 forintot¹⁷ ér el, amely a levonás alsó határát jelöli ki alapesetben. Az előbbi összeg négyszerese, mint felső határ feletti rész korlátlanul végrehajtás alá vonható. E kettő közötti összegnek pedig maximum a fele vonható le. Viszont, ha a végrehajtandó tartozás jogcíme privilegizált, akkor az alsó összeghatár nyújtotta mentességi kedvezmény sem illeti meg az adóst a Vht. 79/A. § (3) bekezdése értelmében. A mentességi normák alkalmazása szempontjából a több számlán nyilvántartott összegek egybevonatan veendőek figyelembe.

2. Meddig terjedhet a munkáltatói levonás?

Míg a hatósági átutalási megbízás esetén érvényre jutó mentességi szabályokat a viszonylagos egyszerűség jellemezte, addig végrehajtói letiltás esetén a szabályanyag jóval szerteágazóbb. Amíg az előbbi esetben kizárólag az összecszerűséghez igazodó mentességi szabály érvényesülésére kellett figyelemmel lenni, addig végrehajtói letiltás esetén azon túlmenően számolni kell az ún. mentes jogcím lehetőségével is. E jogintézmény nemhogy százalékos levonást nem enged bizonyos jogcímen kapott juttatások esetén, hanem *expressis verbis* teljes egészében kizárja a levonás lehetőségét. Ilyen lehet például a nemzeti gondozási díj, avagy éppen egy egyetemi hallgató részére folyósított ösztöndíj is. Általánosságban elmondható, hogy a levonás mértéke az adott juttatásra rakódó közterhektől mentesített nettó összeg 33%-áig terjedhet. Több tartozás, és az egyes tartozások jogcímének függvényében a levonás mértéke maximum 50%-ot érhet el.¹⁸ Mindazonáltal, ha az adós részére kifizetett összeg meghaladja a mindenkori öregségi nyugdíj ötszörösét, akkor a levonás az afeletti részt korlátlanul sújthatja.¹⁹ Ez nem jelent mást, minthogy a jövedelem 142 500 forintot meghaladó része korlátozás nélkül végrehajtás alá vonható. Ha pedig az adós egy időben több olyan jogviszony részese, amelyből munkabér, vagy egyéb járandóság kifizetésére jogosult, akkor a mentességi szabályok kizárólag azon jogviszony vonatkozásában érvényesülhetnek, amelyet elsőként célzott meg az eljáró végrehajtó.

V. Felelősségi alakzatok jogellenesség esetén

Mint ahogyan önmagában véve a jognak, ugyanúgy a végrehajtási eljárásnak is a központi kérdése a felelősség. Csakhogy utóbbi esetben tovább árnyalja a kérdést az a körülmény, hogy a jogsértés nem csupán a végrehajtó eljárásában, hanem az általa elvégzett intézkedés címzettjének a magatartásában is előfordulhat. A helyállási

17 168/1997. (X. 6.) Korm. rendelet 11. §

18 1994. évi LIII. törvény 61. § (2) bekezdés

19 1994. évi LIII. törvény 63. §

kötelezettség a mentességi szabályok megsértése esetén aszerint vizsgálendő, hogy annak kifejtésére a pénzforgalmi szolgáltató által, vagy a munkáltatói oldalon került-e sor. E vonatkozásában arról sem szabad megfeledkezni, hogy a jogsértés az eljárás mely szereplőjének jogát, vagy jogos érdekét csorbította, hiszen sérelmes helyzet egyaránt adódhatott a végrehajtást kérői, vagy adósi oldalon, hovatovább egyidejűleg mindkét, eljárásban részt vevő fél oldalán.²⁰

1. A pénzforgalmi szolgáltató felelőssége

E tekintetben a felelősség aszerint alakul, hogy a pénzforgalmi szolgáltató magatartása kinek okozott kárt. Ha ugyanis a zárolással érintett számláról jogellenesen történik kifizetés, úgy helytállási kötelezettség a kielégítéstől elesett végrehajtást kérő felé áll fenn.²¹ Imént részletezetteknel számottevően lényegesebb kérdéskör – a fokozatosság elvének érvényre jutása szempontjából – a pénzforgalmi szolgáltató felelőssége az adós irányába, azon magatartásokért, amikor az alapvetően mentes összeg terhére végez el kifizetést a végrehajtói letéti számla javára. Helytállni ilyenkor a pénzüintezet tartozik az adós felé, amely helytállási kötelezettség keretében vissza kell térítenie a jogtalanul levont összeget az adós részére.

2. A munkáltató (levonást végző szerv) felelőssége

A munkáltató felelősség kapcsán a végrehajtási törvény csak és kizárólag a végrehajtást kérő irányába fennálló felelősséget részletezi, amikor is a munkáltató készfizető kezességét deklarálja a végrehajtói letiltás jogellenes nem teljesítésének az esetére. A munkáltató munkavállaló irányába fennálló felelősségére vonatkozó szabályok a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvényben keresendők. Felhívott jogszabály kimondja, hogy levonásmentes munkabérrész a mindenkori végrehajtási törvény szerinti levonások teljesítését követően fennmaradó munkabérrész.²² Ennek olvasatában, ha a munkáltató nagyobb mértékű levonást alkalmaz a jogszerűnél, akkor az végeredményben a munkavállalóval szemben a munkaviszonnyal összefüggésben okozott kárként fogható fel. A munkavállaló számára ilyen tényállások

20 Tárgyban nem hagyható figyelmen kívül a korábbi Legfelsőbb Bíróság esetjoga. A 2321/2011. számú polgári elvi határozat a következő előremutató megállapítást tette a mindenkori joggyakorlat számára: „Nincsen lehetőség a Vht. IV. és V. Fejezetébe foglalt rendelkezések együttes alkalmazására. Ha pénzforgalmi szolgáltatónál kezelt, az adóst megillető pénzösszeget vonnak végrehajtás alá, az V. Fejezet rendelkezései az irányadók, így a pénzforgalmi szolgáltatót nem terheli annak vizsgálata, hogy a pénzösszeg a Vht. IV. Fejezet szabályainak megfelelően mentes-e a végrehajtás alól (1994. évi LIII. tv. 79/A. §).”

21 Udvary Sándor: *Végrehajtási perek*. In: Nagy Adrienn – Wopera Zsuzsa (szerk.): *Polgári Eljárásjog II.* Budapest, Wolters Kluwer Kft., 2018. 230. o.

22 2012. évi I. törvény 294. § (1) bekezdés j) pont

kapcsán jogvédelmet a munkajogi per keretében történő igényérvényesítés jelenthet.

VI. A jogalkalmazás során felmerülő anomáliák bemutatása

Amint az az előzőekből is egyértelműen megállapítható, a felelősségi szabályok rendkívül fragmentáltak. Ennek megfelelően a gyakorlat által feltárt *contra legem* helyzetek is viszonylag sokszínűek. Szem előtt tartva a szerkesztési korlátokat e jogellenes állapotok bemutatása közül az adósi oldalról leginkább sérelmet okozót kívánom az elkövetkező néhány sorral bemutatni. A legnagyobb számban előforduló visszas helyzet nem más, mint a hatósági átutalási megbízás és a végrehajtói letiltás kezdeti egyidejűsége. Az okok egyértelműen a normaanyag koherencizavarára vezethetőek vissza, ugyanis az intézkedési nemek kapcsán csak a végrehajtói letiltás esetén találkozzhatunk eljárási határidővel. A kiindulási feltételek meghatározását követően igenis reális veszélye lehet annak, hogy egy hatósági átutalási megbízás alatt álló bankszámlára már egyszer levonással terhelt munkabér érkezik. Amely összegből – a sorba állítás miatt kitolt hatályú átutalási megbízás révén – a megérkezését követően a pénzügyintézet azonnal levonást eszközöl. Így az egyszer már elvileg mentesnek minősül jövedelemrész esik újabb levonás alá. Példának okáért az adós munkáltatója a letiltás foganatosítását követően mentes munkabérrészként átutal a számlazárolás hatálya alatt álló bankszámlára 100 000 forintot, majd ebből a pénzügyintézet a 100 000 és 28 500 különbözetének felét, azaz további 35 750 forintot levon. Kétségtelen tény, hogy a pénzforgalmi szolgáltatónak nem kötelezettsége a beérkező összeg eredetét megvizsgálnia. Az sem kérdőjelezhető meg, hogy a jelenleg hatályos szabályok jogszerűen ágyaznak meg az ebbéli diszfunkciónak. Határozott megítélésem szerint mindez mégis jogelvi, és jogpolitikai szempontok alapján a fokozatosság elvének kiüresítéséhez vezethet.

VII. De lege ferenda javaslatok a jogalkotó számára, a gyakorlat által feltárt jogellenes helyzetek leküzdésére

Joggal vetődik fel a kérdés: Ha már az alapelv szemantikailag fokozatosságot jelent, akkor a gyakorlatban miért nem eredményezi jelentéséhez hasonlóan ugyanazt? Megnyugtató megoldást a tapasztaltak alapján az jelenthetne, ha a tartozás nagyságától függő, összeghatáronként eltérő eljárási rezsimeket tartalmazna a végrehajtási törvény, amelyekhez megfelelő eljárási határidőket társítana a jogalkotó. Vitathatatlan, hogy a jogalkotás által ideális mértékben alkalmazott absztrakció a jogalkalmazást kellőképpen segítheti az esetlegesen felmerülő tényállások szubszumciót útján megnyugtató megoldásához. Meglátásom szerint azonban a végrehajtási törvény már az egyes eljárási határidők tekintetében olyan zavarossá vált, hogy az gyakorlatilag fenntarthatatlan. A végrehajtási eljárás feladatának azt kell tekintetni, hogy a végrehajtást kérőt jogos

követeléséhez hozzájutassa. Ugyanis, ha az eltúlzott végrehajtási kényszer miatt az adós későbbi teljesítőképessége kerül veszélybe, vagy lehetetlenül el teljesen, akkor ez a körülmény a legkevésbé sem tudja elősegíteni a kijelölt cél elérését.

Felhasznált irodalom jegyzéke

- BALOGH Olga – B. KÖREK Ilona – CSÁSZTI Ferenc – JUHÁSZ Edit: *A megújult bírósági végrehajtás*. Budapest, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft. 2004.
- GYOVAI Márk – KISS-KONDÁS Eszter – KORMOS Erzsébet – LUKÁCS Tamás – SCHADL György (szerk.: Wopera Zsuzsa és Gyovai Márk): *Kézikönyv a bírósági végrehajtás fogantatásához*. Budapest, Wolters Kluwer Kft., 2016.
- KISS Nikolett – OSZTOVITS András (szerk.) – POMEISL András – VILLÁM Krisztián: *A bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény nagykommentárja*. Budapest, Opten Informatikai Kft., 2015.
- KORMOS Erzsébet: *Alapelvek a bírósági végrehajtási eljárásban* című PhD értekezés. Miskolc, 2002.
- NAGY Adrienn – WOPERA Zsuzsa (szerk.): *Polgári Eljárásjog II*. Budapest, Wolters Kluwer Kft., 2018.
- SÁRFFY Andor: *A végrehajtási eljárás jogszabályainak magyarázata*. Budapest, Grill Károly Könyvkiadó Vállalat, 1938.
- SZALMA József: *A jogtudományok kutatási módszerei (Kutatásmódszertan)*. Budapest, Patrocinium Kft., 2016.

Tárgyszavak

adós, alapelv, betétszerződés, felhívás, fokozatosság, határidő, hatósági átutalási megbízás, ingatlan, ingóság, járandóság, kézbesítés, mentes, munkabér, önálló bírósági végrehajtó, pénzforgalmi számla, pénzösszeg, sorrend, számla, takarékbetét, végrehajtás

