



Károli Gáspár Református Egyetem
Állam- és Jogtudományi Kar

JOG ÉS ÁLLAM • 21. SZÁM

XI. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

XI. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

2016

Jog és Állam

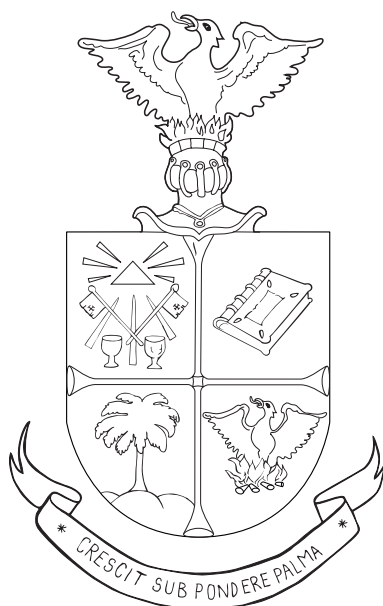
21. szám

XI. Jogász Doktoranduszok Országos Szakmai Találkozója

2016

Szerkesztette:

MISKOLCZI BODNÁR PÉTER



Budapest, 2018

Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar

A tanulmányokat lektorálták:

Prof. Dr. Domokos Andrea, Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter,
Dr. Móré Sándor, Prof. Dr. Stipta István, Dr. Szuchy Róbert

A Jog és Állam sorozat szerkesztőbizottságának tagjai:

Dr. Homicskó Árpád Olivér (szorozatszerkesztő),
Prof. Dr. Domokos Andrea, Prof. Dr. Miskolczi Bodnár Péter,
Dr. Rixer Ádám, Dr. Szuchy Robert, Dr. Törő Csaba

© Szerzők

ISBN 978-963-9808-83-6

ISSN 1787-0607

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

OLDALSZÁM

ELŐSZÓ	7
ATTILA BOCSÁK <i>Main features and the novelty of the Hague Convention on Choice of Court Agreements</i>	9
GERGELY BEÁTA <i>Az Egyesült Államok válasza a 2008-as válságra vonatkozóan: a Dodd-Frank törvény</i>	19
KÁSLER ANDRÁS <i>Az emberi jogi deficit -Az Európai Unió és az Emberi Jogok Európai Egyezménye</i>	27
KONTA ÉVA <i>Whistleblowing</i>	32
KOPÁCSI ISTVÁN <i>Alaptörvényben biztosított jogok használata a versenyjog tükrében</i>	42
KOVÁCS VIKTÓRIA <i>A Himalaya-Klauzula – A közreműködői felelősség a tengeri fuvarjogban</i>	50
KUBISCH KÁROLY <i>A migráció és az emberkereskedelem összefüggései</i>	59
MAKSÓ BIANKA <i>A követeléskezelés adatvédelmi nézőpontból, avagy a faktorcégek jogellenes személyesadat-kezelési jellemzői a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság esetjogában</i>	76
MARENCSÁK ZSOLT <i>A kvv-szektor munkajogi szabályozása, különös tekintettel a Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény egyes, a kisvállalkozások helyzetének előmozdítását célzó rendelkezéseire</i>	85

MURÁNYI KLAUDIA	
<i>Tökekövetelmények elméleti rendszere a hitelintézetekre vonatkozó szabályozásban ...</i>	94
NEMES ZSÓFIA	
<i>A családon belüli erőszak elleni fellépés nemzetközi és hazai dokumentumok tükrében</i>	102
ORBÁN JÓZSEF	
<i>A Bayes-hálók a kriminalisztikában</i>	116
RIMASZÉCSI JÁNOS	
<i>A demokratikus joggyakorlás indikátorrendszere a Jó Állam kutatásokban</i>	128
SCHUBAUER PETRA	
<i>Privacy Shield, az új biztonságos kikötő</i>	133
SIMON BÁLINT	
<i>Anomáliák a mező- és erdőgazdasági hasznosítású földek elővásárlási rendszerében</i>	141
SZALONTAI MÁTÉ	
<i>A kényszergyógykezelés problémás elemei</i>	149
RAINER LILLA	
<i>A törvényes bíróhoz való jog, mint a tisztességes eljárás részkövetelményének szabályozása és a hazai gyakorlatban felmerülő problémái</i>	156

ELŐSZÓ

A Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara minden évben megrendezi a doktorandusz konferenciát, amelyen egyrészt az Állam- és Jogtudományi doktori Iskola hallgatói, másrészt azok a PhD hallgatók vesznek részt, akik más doktori iskolák doktorandáiként, vagy doktoranduszaiként meghívásunkat elfogadják. A konferenciák alkalmat adnak arra, hogy az előadók röviden számot adjanak a korábbi időszakban folytatott kutató tevékenységük eredményeiről, gyakorolják az előadás felépítését, az időkeretekhez való alkalmazkodást, fokozzák a prezentáció elkészítésében és szemléletesebbé tételében korábban szerzett rutint. A konferenciák közönsége észrevételekkel járul hozzá ahhoz, hogy az előadó tovább csiszolhassa gondolatait, és időnként a témához távolabbról kapcsolódó jogintézményekre is ráirányítják a figyelmet. Egyes szélesebb érdeklődésre igényt tartó témákban vita is kialakul, amely fokozza a PhD hallgatók vitakészségét. Mindez „azonos cipőben jár”, a tudományos kutatás és az előadástartás nehézségeit értő, baráti közösség előtt zajlik. A doktorandusz konferenciák sok tekintetben a tudományos konferenciák „előszobái” - Ezek a konferenciák segítenek megszerezni mindazt a tudást és készséget, amely ahhoz kell, hogy az előadók valamely kar, vagy tudományos intézmény által szervezett tudományos 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 Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kara 2016. május 14-én tartotta a XI. Jogász Doktorandusz konferenciát, amelyen 33 PhD hallgató tartott előadást. A konferenciát szervező Doktori Iskola négy szekciót alakított ki. Ezúton is köszönetemet fejezem ki azoknak a kollégáknak, akik vállalták, hogy vezetik az egyes szekciókat, kiemelik az elhangzott előadások pozitívumait, tanácsokkal segítik az előadókat és moderálják az előadásokat követő vitát. A XI. Jogász Doktorandusz konferencián az egyes szekciókat a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Karának alábbi oktatói vezették:

- Államtudományok szekció - Dr. Móré Sándor,
- Bűnügyi tudományok szekció - Prof. Dr. Domokos Andrea,
- Civilisztika szekció - Prof. Dr. Miskolczy Bodnár Péter,
- Jogtörténet és más témák szekció - Prof. Dr. Stipta István.

A több mint 8 ív terjedelmű kötet, amit a T. Olvasó a kezében tart, az Igazságügyi Minisztériumnak a jogászképzés színvonalának emelését célzó programjai keretében, a IX-Sz/217/2017. sz. támogatásrévén jelenhetett meg. A támogatásért ezúton is köszönetünket fejezzük ki. A kötet a konferencián elhangzott előadásoknak egyfajta

keresztmetszetét adja. A 17 tanulmány a jogtudomány számos érdekes és aktuális kérdését taglalja. Jó olvasást kíván

a Szerkesztő
Miskolczi Bodnár Péter

DR. ATTILA BOCSÁK

MAIN FEATURES AND THE NOVELTY OF THE HAGUE CONVENTION ON CHOICE OF COURT AGREEMENTS

The Hague Choice of Court Convention, formally the Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements, is an international treaty concluded within the Hague Conference on Private International Law (hereinafter: “Convention”). It is an instrument of international law that was concluded in 2005 and entered into force on 1 October 2015 three months after it was ratified by the second contracting state. Singapore and the United States signed the convention, but ratifications in these countries have not taken place yet, hence initially the Convention’s effect will be limited to the EU Member States and Mexico, the two contracting entities that deposited ratification instruments.¹ It is expected that other countries will also join soon which will considerably increase the importance of the Convention.

As it was signed and accepted by the European Union (covering the EU Member States except Denmark), the Convention became a legally binding instrument also within Hungary.² For this reason it is important to understand the functioning of the Convention in particular its relation to the Brussels Ia Regulation which is the legal instrument applicable for choice of court agreements within the EU³. I intend to show in this paper the purpose and the scope of the Convention, the main obligations stemming from it, as well as briefly pointing out its connections to Hungarian, EU and U.S. laws.

1. The purpose of the Convention

In particular, the objective of the Convention is to promote international trade and investment through enhanced judicial cooperation by introducing uniform rules on jurisdiction based on exclusive choice of court agreements. The Convention also deals with the important topic of recognition and enforcement of judgments given by the courts of one of the contracting parties of the Convention. Furthermore the Convention aims at ensuring the effectiveness of choice of court agreements, which are sometimes called as “*forum selection clauses*” or “*jurisdiction clauses*” that are included

1 The status referred here is 10 April 2016, the closing date of this study.

2 I am not dealing with the issue whether the EU had all the required competences for signing the Convention, and it is regarded as given for the purpose of this study.

3 As Regulation 1215/2012 has replaced regulation 44/2001 (Brussels I) as of 10 January 2015.

in the contracts by parties of international commercial transactions.

In order to actively manage potential legal risks, parties often seek to agree in advance on how disputes arising in connection with a transaction between them will be resolved. In some cases, the parties will refer the dispute to arbitration, in others, they will agree to litigate before a designated court. Arbitration agreements in international cases are almost universally recognized pursuant to the rules established by the 1958 New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (hereinafter: “New York Convention”). On the other hand, choice of court agreements are not always respected under divergent national rules, particularly when cases are brought before a court other than the one designated by the parties in their agreement. This may lead to situations where parallel proceedings are conducted or parties are deprived of a due process in front of a designated court.

The Convention seeks to rectify this situation, thereby promoting greater legal certainty for cross-border transactions and creating a more favorable climate to international trade and investment by establishing an optional judicial dispute resolution mechanism as an alternative to arbitration.

2. Scope of the Convention

(a) In general

First, we must examine the subject matter of the Convention. The Convention is applicable to choice of court agreements concluded in international civil or commercial matters. (The required formal and substantive elements of the choice of court agreements are discussed in more detail below.) There are some exclusions from the scope of the Convention which are similar to the New York Convention or the Brussels Ia Regulation. The exceptions include consumer and employment contracts, as well as areas such as family law, wills and succession, insolvency, carriage of passengers and goods, maritime claims, anti-trust, liability for nuclear damage, personal injury claims, certain tort claims unrelated to a contractual relationship, in rem rights of immovable property and intellectual property rights.⁴ The reasons for these exclusions are, in most cases, the existence of more specific international instruments, or widely accepted national rules that claim exclusive jurisdiction in such cases.

It is to note that the Convention does not limit its scope based on the residence of parties. Any party may invoke the Convention by entering into a choice of court agreement that designates the court or courts of a contracting state.

⁴ Article 2 (1) and (2) of the Convention.

(b) Requirement of being international

The Convention regards a case to be international unless the parties are residing in the same contracting state and all relevant elements, except the location of the chosen court, are connected only with that contracting state.⁵ Thus, merely the choice of a foreign court in an otherwise domestic case will not satisfy the requirement of being international. This requirement, however, is somewhat different for recognition and enforcement as with regard to recognition or enforcement each case is international in which “*recognition or enforcement of a foreign judgment is sought*”.⁶ Hence, during recognition and enforcement the only issue to investigate whether a foreign court of a contracting state made the judgment or not.

(c) Exclusivity

The Convention primarily applies to choice of court agreements which are exclusive. An agreement designating one or more specific courts in a contracting state is deemed to be exclusive unless the parties have expressly provided otherwise. This presumption is set out in Article 3 (a) of the Convention – “*a choice of court agreement which designates the courts of one Contracting State or one or more specific courts of one Contracting State shall be deemed to be exclusive unless the parties have expressly provided otherwise*”.

However, the drafters felt that some flexibility in this regard is necessary, hence it is allowed that a contracting state may declare that it will recognize and enforce judgments given by courts designated in a *non-exclusive choice of court agreement*.⁷ Such a declaration practically modifies the Convention with regard to the contracting state which makes such a declaration. It is important to note further that recognition and enforcement of a judgment made on the basis of non-exclusive choice of court agreement will only be enforced in an other state if such declaration has also been made by the state in which the judgment was made.⁸

In line with the presumption a choice of court agreement is deemed exclusive if it provides for example that: “Proceedings under this contract shall be brought before the courts of State X.” The chosen court must be either the courts of one contracting state generally (e.g. “the courts of Austria”) or one or more specific courts of one contracting state (e.g., respectively, “the Vienna Commercial Court” or “either the Vienna Commercial Court or the Regional Court of Graz”). In other words exclusivity is understood in the broadest possible meaning under the Convention.

5 Article 1 (2).

6 Article 1 (3).

7 Non-exclusive jurisdiction means that disputes can be heard in the courts of a particular country but without prejudice to the right of one of the parties to take a dispute to the courts of any other jurisdiction if appropriate.

8 Article 22 of the Convention.

(d) Formal requirements

The formal requirement merely mandates that the choice of court agreement must be concluded or documented (i) in writing; or (ii) by any other means of communication which renders information accessible so as to be usable for subsequent reference. Similarly to the severability of arbitration agreements the Convention states that “*an exclusive choice of court agreement that forms part of a contract shall be treated as an agreement independent of the other terms of the contract*”.⁹

There are no special rules in the Convention for the case if the choice of court agreement appears in the General Contract Terms of one of the parties. To include some rules would have made sense as there can be some special rules in this regard in the legal systems of some of the contracting Parties. These rules may come to relevance when the designated court assesses whether or not the choice of court agreement is “null and void” (please see below in more detail). It also may cause collision with the aim of opening the Convention as wide as possible, when at the same time the designated court or court of the designated country must also apply its law on General Contract Terms which can lead to the inapplicability of the choice of court agreement by establishing that it is null and void.

(e) Interpretation of the Convention

The Convention contains an important rule on its interpretation referring to the international character of the Convention and that when interpreting the Convention uniformity in its application must be promoted.¹⁰ While for the first glance this provision may seem tantamount, at the same time the interpretation rule may provide an important reference to the courts of contracting states when applying the Convention. Certainly there could be situations where local interpretations of the Convention could be in conflict with the internationally accepted interpretation of certain rules of the Convention.

3. The main obligations under the Convention

The Convention aims to make choice of court agreements as effective as possible and sets forth three key principles for enforcement of “*forum selection*” or “*choice of court*” agreement:

- (a) the chosen court must in principle hear the case, there is no discretion unless the agreement is null and void under the law of that state;
- (b) any court not chosen must in principle decline to hear or suspend the case; and
- (c) any judgment rendered by the chosen court must be recognized and enforced in other contracting states except where a ground for refusal applies.¹¹

9 Article 3 d) of the Convention.

10 Article 23 of the Convention.

11 Articles 5 and 6 of the Convention.

Accordingly where a choice of court agreement falls within the scope of the Convention, the effect before contracting states is two-fold. First, contracting states are obliged to give jurisdictional effect to this choice of court. Second, they are obliged to recognize and enforce a judgment given by the designated contracting state court. Regarding the invalidity of the choice of court agreement it can be said that the designated court must assess whether the choice of court agreement is null and void in line with its obligation to proceed. During such assessment the designated court must proceed based on its own law (*lex fori*), however, it must take into consideration its conflict of law rules as well.¹²

4. Recognition and enforcement of the judgment

The procedures for recognition and the actual enforcement of the judgment of the chosen court are generally governed by the law of the requested state. Similarly to the New York Convention any review of the merits of the case by the court of the enforcing state is prohibited. The enforcing court is bound by the factual findings on which the court of origin (the court which made the enforceable judgment) based its jurisdiction, unless the judgment was given by default.

A judgment can only be recognized if it has effect in the contracting state of origin and can be enforced only if it is enforceable in the contracting state of origin. Recognition or enforcement may be refused under certain circumstances defined by the Convention, for instance if the agreement was null and void under the law of the state of the chosen court, a party lacked the capacity to conclude the agreement under the law of the requested state, the judgment was obtained by fraud, recognition or enforcement would be manifestly incompatible with the public policy of the requested state, the judgment is inconsistent with a judgment given in the requested state in a dispute between the same parties, or the judgment is inconsistent with an earlier judgment given in another state between the same parties on the same cause of action.¹³

The Convention does not govern interim measures; it neither requires nor precludes such measures by a court of a contracting state and does not affect whether or not a party may request or a court should grant, refuse or terminate them. On the other hand the Convention provides for the possibility of refusing recognition and enforcement of a judgment if it awards damages that are exemplary or punitive, i.e. do not compensate for the actual loss or harm suffered.¹⁴

12 Report – The “null and void” provision applies only to substantive (not formal) grounds of invalidity. It is intended to refer primarily to generally recognized grounds like fraud, mistake, misrepresentation, duress and lack of capacity. It does not qualify, or detract from, the form requirements in Article 3 c), which define the choice of court agreements covered by the Convention and leave no room for national law as far as form is concerned.

13 Article 9 of the Convention.

14 Article 11 of the Convention.

5. Hungarian law issues in connection with the Convention

For the better understanding of the operation of the Convention it makes sense to point out issues where the Convention is very similar to or identical with Hungarian law and also where some potential conflict seems to appear. This approach is of interest as the court designated by the parties in the choice of court agreement will apply its own procedural rules (*lex fori*) when assessing the admissibility of the claim.

Starting with the type of matters regarding which the Convention allows choice of court agreements, namely civil or commercial matters, one can establish that the terminology of Clause 41 of Act III of 1952 on Code on Civil Procedure (hereinafter: “CCP”) is somewhat different. According to the CCP the parties may agree to designate a specific court with respect to property matters¹⁵ as the court of competent jurisdiction to settle any disputes between them. Although, the matters covered seem to be quite different for the first glance, in fact “property matters” understood in a wider sense are very close to the meaning of “civil or commercial” matters as it is used in the Convention. The interpretation of “property matters” in Hungarian law, including case law, is basically all civil law matters where the parties may freely dispose of the rights and obligations emerging from the particular legal relationship between the parties. Hence, it is not expected that there would be any problem of interpreting the “civil or commercial” matters requirement compliant with the intention of the Convention by Hungarian courts.

Regarding the form of the choice of court agreement, both the Convention and the CCP are rather flexible as beside written form they also allow other ways of conclusion if the agreement subsequently can be evidenced or, according to the CCP, if it is compliant with generally accepted practice of the industry in which the parties are active. The approach of the Convention and the CCP is also similar regarding the presumption of exclusivity; if the parties explicitly do not refer to non-exclusivity the choice of court agreement will be deemed exclusive.

The CCP states that the conclusion of a choice of court agreement is not allowed where statutory law confers exclusive jurisdiction to a particular court. *In actions relating to property rights the parties may not choose:*

- a) *the Budapest Metropolitan Court and the Budapest Area Metropolitan Court in cases falling under their competence,*
- b) *the Pest Central District Court in cases falling under the competences of district courts, to settle any disputes which have arisen*.¹⁶

15 This term does not fully reflect the Hungarian term “vagyonyjogi”, however, it is difficult to find a better one and the official translation of the CCP also uses this term.

16 These restrictions have been introduced by Act L of 2009 for ensuring better distribution of cases among courts, as the mentioned courts have been heavily favored in domestic choice of court agreements, hence their case load has been exceptional.

The above internal jurisdictional rule is respected by the Convention, as it would not be rational to disregard such internal rules even in case of international choice of court agreements. Hence the Convention states that the obligation of proceeding by the chosen court is not affecting “*the internal allocation of jurisdiction among the courts of a Contracting State*”. Furthermore, it does not affect rules “*on jurisdiction related to subject matter or to the value of the claim*”.¹⁷ In practice these provisions ensure that internal jurisdictional rules must also be applied in case if a claim appears at a particular court on the basis of a choice of court agreement, just as these rules would apply in domestic cases.

Another type of statutory limitation can be found in the Law Decree on Private International Law (hereinafter: “LDPIL”). In Article 62/C there is a list of matters which according to LDIPL may not be adjudicated by a Hungarian court. The matters listed are well known exclusions, e.g. concerning the foreign registration of IP rights, and they are more or less in line with the exclusions from the scope of the Convention (although the list in the Convention is somewhat more extensive). However, there is one item on the list which, in my view, is formulated too extensively. Namely, a Hungarian court may not have jurisdiction “*in actions pertaining to some substantive right in connection with real estate that is located abroad or in proceedings concerning lease and usufruct agreements*”. I believe that excluding lease agreements from Hungarian jurisdiction on the basis that the property is located abroad is not necessarily justifiable, as one could foresee scenarios where litigation in Hungary would make sense. Even if the property is located outside of Hungary, it is possible that the parties to the lease agreement are Hungarian persons, hence they would like to settle their dispute in front of Hungarian courts. Article 24 (1) of the Brussels Ia Regulation contains such an exception, allowing jurisdiction of the court where the defendant is domiciled if both parties are from the same member state, the tenant is a natural person and the tenancy is for a period of less than 6 months. I believe that including such an exception, or an even wider one, in the LDPIL and in the Convention would broaden the applicability of the Convention, since it would allow the choosing of courts for parties of international lease agreements. In particular it could be allowed that parties to a lease agreement regarding Hungarian real-estate choose a foreign court and that parties to a lease agreement regarding foreign real-estate choose Hungarian jurisdiction.¹⁸

17 Article 5 (3) of the Convention.

18 As currently the number of contracting states of the Convention is rather limited, it is difficult to provide viable examples. However, assuming that e.g. Turkey ratifies the Convention, a Turkish investor owning an office building in Budapest, in case of dispute with its Turkish tenant could opt for the use of Turkish courts. Similarly, Hungarian investor owning a property in Turkey could refer its dispute with its Hungarian tenant to a Hungarian court.

6. How the Convention relates to the Brussels Ia Regulation of the European Union

At European Union level the effectiveness of choice of court agreements is ensured through the Brussels Ia Regulation – as restated by Regulation No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters.

The relationship between the rules contained in the Convention and the existing and future EU rules is set out in Article 26 (6) of the Convention as follows:

“This Convention shall not affect the application of the rules of a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to this Convention, whether adopted before or after this Convention

a) where none of the parties is resident in a Contracting State that is not a Member State of the Regional Economic Integration Organisation;

b) as concerns the recognition or enforcement of judgments as between Member States of the regional Economic Integration Organisation.”

Consequently, the Convention affects the application of the Brussels Ia Regulation if at least one of the parties is resident (resp. has a registered seat) in a Contracting State to the Convention and such party is not a member in the REIO. The Convention will prevail over the jurisdiction rules of the Regulation except if both parties are EU residents or one of the parties is from a third state that is not Contracting Party to the Convention.

With regard to the recognition and enforcement of judgments, the Regulation will prevail where the court that made the judgment and the court in which recognition and enforcement is sought are both located in Member States of the EU.

7. Legal issues concerning U.S. law

Although the United States has already signed the Convention ratification is still outstanding, it would make sense mentioning some of the main issues emerging in U.S. law regarding the convention.

In the U.S. the leading case where the enforcement of a choice of court agreement has been declared necessary goes back to 1972 (*M/S Bremen v. Zapata Off-Shore Co.*, 407 U.S. 1 (1972)). For understanding the importance of this case it must be pointed out that although the U.S. accepts choice of court agreements of the parties, it does not regard such agreements as unquestionable, mandatorily applicable choices. In line with the approach of common law the U.S. courts also apply the so called “forum non conveniens doctrine” according to which different factors must be taken into consideration whether or not the court should hear a specific case. In the Bremen case the U.S. Supreme Court established a reasonableness test on the basis

of which courts may determine whether a forum selection clause is enforceable. The court also made some examples under which enforcement of the clause would not be “reasonable and just” (e.g. fraud, against strong public policy).

A further issue in the U.S is the “exclusivity” of choice of court agreements. The issue arises from the stance of U.S courts towards “exclusivity” which require that forum selection clauses are formulated in a way which explicitly mention exclusivity in order to be regarded as exclusive. Hence, in case the U. S. would ratify the Convention, the presumption of exclusivity set out in the Convention would somewhat modify the practice of U.S. courts, as they would be required to view all choice of court agreements exclusive unless such agreements expressly set out otherwise. Currently, the accepted test whether a choice of court agreement is exclusive and mandatorily applicable is the following: “*Mandatory forum selection clauses contain clear language showing that jurisdiction is appropriate only in the designated forum. In contrast, permissive forum selection clauses authorize jurisdiction in a designated forum, but do not prohibit litigation elsewhere.*”¹⁹

8. Concluding remarks

Coming to agreement on the choice of court(s) is always a significant element in the negotiation of international contracts, as both parties would like to ensure legal predictability in the event of a dispute. The Convention aims to provide exactly that which will increase the willingness of contracting parties to include choice of court agreements in international contracts.

Parties of international commercial transactions will have to give serious consideration to the use of litigation instead of arbitration. With a balanced enforcement regime for arbitration and litigation, arbitration would not necessarily be the first choice, and parties would need to select a method for dispute resolution with greater attention to the differences between the two processes. While there would be many factors to consider, litigation has some advantages over arbitration. Firstly, there are obvious cost advantages; secondly, the possibility of appealing first instance decisions can also be regarded as a definitive plus as opposed to arbitration. Thirdly, the execution of some procedural orders is far simpler during ordinary court procedures, and fourthly, the execution of the final judgments can also be more effective in comparison with the execution of arbitral awards.

Overall, the Convention may act as a stimulus to international trade and can be a special tool for securing business relations with countries where execution of judgments are particularly complicated. The particular benefits to EU and Hungarian businesses, obviously, will greatly depend on the number of countries ratifying the Convention. This international instrument, however, could also be an important factor

19 K&V Scientific Co., Inc v. BMW, 314 F.3d 494 (10th Cir. 2002).

for promoting the so-called Eastward and Southward opening programs devised by the government for the support of Hungarian trade initiatives in these areas.

Bibliography

- Barns, A. James, Dworkin, Terry Morehead, Richards. Eric L., "Law for Business" McGraw-Hill Irwin, New York 2006
- Briggs, Adrian, "Agreements on Jurisdiction and Choice of Law" Oxford University Press, Oxford 2008
- Hartley, Trevor C. "International Commercial Litigation" second edition Cambridge University Press 2015
- Hartley, Trevor C., Dogauchi, Masato "Explanatory Report on Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements" Hague conference on private International Law
- Linklaters "A User's guide to the Hague Convention on Choice of Court Agreements" Autumn 2015
- Mádl, Ferenc, Vékás Lajos "Nemzetközi magánjog és nemzetközi kapcsolatok joga" Nemzeti tankönyvkiadó, Budapest 2004
- Nanda, Ved P., "The Landmark 2005 Hague convention on choice of court Agreements" Texas International Law, Austin 2006
- Vagts, Detlev F., Dodge, William S., Koh, Harold Hongju "Transnational Business Problems" Foundation Press New York, New York 2003

DR. GERGELY BEÁTA

AZ EGYESÜLT ÁLLAMOK VÁLASZA A 2008-AS VÁLSÁGRA VONATKOZÓAN: A DODD-FRANK TÖRVÉNY

1. Bevezetés

A válság szó latin eredetű, görög gyökerekkel, a görög *krisis* (döntés) főnévből és a *krinein* (dönteni) igéből származik. Az ókori jogi, orvosi írásokban egy döntés fordulópontjának értelmében használták, majd csak később a XVIII. században kezdték események vagy folyamatok kritikus leírására használni. Innentől kezdve a szó sokak által használt szóvá nőtte ki magát, amelynek segítségével jelentős változások leírására használjuk, és a változás negatív tartalmára utal.

A 2008-as gazdasági válság megvilágította a rendszerszintű kockázatok kezelésének hiányát, előrevetítve ezzel az államok, nemzeti bankok gazdasági szerepének változását. Jelen tanulmány témája az Amerikai Egyesült Államokban lezajló folyamatok, a válságra adott válaszok, valamint a Dodd-Frank törvény, melynek célja a Wall Street reformja.

2. A 2008-as gazdasági világválság okai

Előjáróban a 2008-as gazdasági világválsággal kapcsolatban általánosan elmondható, hogy a válság a rossz hitelek mennyisége miatt alakult ki. A nagy gazdasági válság és a 2008-as válság között az Egyesült Államok gazdasága dinamikusan fejlődött, a GDP körülbelül évi 3,25 százalékkal nőtt¹, viszont az átlagbérek összege nem nőtt, ennek hatása pedig az, hogy a kereslet-fogyasztás aránya nem nő, ami pedig oda vezet, hogy a gazdaság fejlődése lassul, stagnál és csökken. Az alacsony kamatok miatt nőtt a hitelek száma, ami az ingatlan árak emelkedéséhez vezetett, ami pedig ahhoz, hogy az emberek még inkább ingatlant akartak vásárolni. Innentől kezdve nőtt a lakosság fogyasztása, amely megnyilvánul a GDP növekedésében is. A lakosság fogyasztása az új autótól, az elektronikus cikkektől minden területen nőtt. Ezen esetben nem is volt gond, hiszen a magas ingatlanárak miatt az ingatlanok kellő fedezetet nyújtottak a hitelekre vonatkozóan. Az amerikai jelzálogpiac az európaihoz képest eltérően szabályozza a jelzálog-hiteleket. Az USA-ban a hitelfelvevő csupán az ingatlan értékéig felelős, így amikor érezték a hitelfelvevők az ingatlan csökkenő értékét egyszerűen értékesítet-

1 Kosztópulosz Andreász: A pénzügyi válság és következményei: monetáris politikai és szabályozási kihívások. In: Farkas Beáta (szerk.) *Válság: mérjöldkő az európai integrációban?* Szegei Tudományegyetem, Gazdaságtudományi Kar, Műhelytanulmányok 2012/2. 16. o.

ték azt, vagy csak elküldték az ingatlan kulcsait a banknak, azzal hogy értékesítse az ingatlant.² A válság okai között található még a nem megfelelő banki szabályozás, a kockázatok nem megfelelő árazása. Addig amíg az Egyesült Államokban olcsó, alacsony kamatú jelzáloghiteleket bocsátottak ki, mindenki bekapcsolódott ezeknek a finanszírozásába. A bankok mellett kiépült az árnyékbankok rendszere, amelyek alatt „az Európai Bizottság magyarázata szerint a bankrendszeren kívüli hitelközvetítő rendszer értendő, amelybe többek között pénzügyi, befektetési alapok, hitelgaranciát nyújtó fedezeti alapok (hedge fund) tartoznak”³, akik alacsony tőkével, rövid lejáratú forrásokkal finanszírozták a hosszú lejáratú kötvényeket. Tehát magára erre a hosszú lejáratú hitelkonstrukciókra komplett értékpapírcsomagok épültek, amelyek befektetési bankok birtokában/tulajdonában álltak. 2004-ben a bekövetkezett nyersanyag-, energia- és élelmiszerárak emelkedésének enyhítésére a jegybankoknak reagálnia kellett, pl.: a Fed 1 százalékról 5.25. százalékra emelte a jegybanki alapkamatot.⁴ 2006 körül az ingatlanárak stagnálni, illetve csökkenni kezdtek, a felemelt jegybanki alapkamat miatt pedig a hitelfelvétel lelassult⁵. Egyre több adós vált fizetéseképtelenné, de a fedezetként lévő ingatlanok értéke csökkent. Magát a válságot, annak kirobbanását az ingatlanpiaci buborék kipukkanása okozta, vagyis, amikor az adósok nem tudtak törleszteni. A bankok csődjének veszélye korábban nem tapasztalt bizalomhiányt idézett elő, amely a pénzügyi közvetítőrendszer teljes összeomlását eredményezhette. Megrendült a piac egyik szereplőjének a bizalma a másikéban. Egy év alatt számos jelzálog-finanszírozó intézmény tűnt el vagy került állami kézbe, mint például a Bear Stearns vagy a Lehman Brothers⁶ 2008. szeptember 15-én a Lehman Brothers csődvédelmet kért, ezzel egy teljesen új folyamatot indított el, a piacok teljesen befagytak, valamint zuhanásnak indultak a bankpapírok a tőzsdén.⁷ Ezen a napon a magán és az intézményi befektetők 700 milliárd dolláros portfólió-veszteséget szenvedtek.⁸ Jaksity

2 KOSZTOPULOSZ, 2012. 17. o.

3 *Az EU ellenőrzése az árnyékbankrendszerrel* http://index.hu/gazdasag/bankesbiztositas/2013/09/04/az_eu_ellenorizne_az_arnyekbankrendszerrel/ Letöltve: 2016. október 31.

4 KOSZTOPULOSZ, 2012. 17. o.

5 KIRÁLY Júlia–NAGY Márton–SZABÓ E. Viktor: Egy különleges eseménysorozat elemzése – a másodrendű jelzáloghitel-piaci válság és (hazai) következményei. *Közgazdasági Szemle*, LV. évf., 2008. július–augusztus, 582. o.

6 ASZTALOS László György: A pénzügyi és a pénzintézeti válság kapcsolata. *Pénzügyi Szemle*, LIV. évf. 2-3. szám 369. o.

7 A történelem legnagyobb csődje New Yorkban <http://www.origo.hu/gazdasag/val-sag/20080915-lehman-brotherscsod-tortenelmi-rekord-a-new-yorki-tozsde-eleteben.html> Letöltve: 2016. október 31.

8 The Financial Crisis Inquiry Commission: The Financial Crisis Inquiry Report, Final report of the national commission on the causes of the financial and economic crisis in the United States <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/GPO-FCIC/pdf/GPO-FCIC.pdf> Letöltve: 2014. szeptember 10.

György⁹ ezt úgy fogalmazta meg, hogy „*A Lehman csődjének volt egy pozitív hozadéka: akkora pofon volt a gazdaság, a döntéshozók számára, hogy azonnal reagálniuk kellett*”. A bizalom helyreállításához azonban egyre fokozódó állami beavatkozás szükséges.

3. A monetáris politika szerepe a válságkezelésben

A gazdaságban bekövetkező fő változások, mint például egy háború, egy pénzügyi sokk vagy egy gazdasági hanyatlás bekövetkeztének hatására általában véve megváltozik a monetáris politikáról kialakult hagyományos nézet és a monetáris politika alapvető változásokon keresztül megy át.¹⁰ Amikor a Lehman Brothers csődje bekövetkezett és láthatóvá vált, hogy mindennek milyen negatív hatása lehet az egész pénzügyi közvetítőrendszerre, az amerikai hatóságok nagyon radikálisan és nagyon hamar közbeléptek. Olyan új mentőcsomagokról születtek törvények, amelyek lehetővé tették a bankok újratőkésítését. Donald L. Kohn¹¹ 2010-ben a Carleton Egyetemen tartott előadása során úgy fogalmazott, hogy a 2008-ban bekövetkezett pénzügyi sokk következményeként az amerikai jegybank volt az, amely a leginkább drasztikus eszközöket vetett be a válság továbbgyűrűződésének megakadályozására. A monetáris politika kiemelt szerepet kapott a válságkezelésében. A monetáris politika legfőbb célkitűzése az árstabilitás fenntartása. A Federal Reserve (továbbiakban FED) a válság kirobbanásával úgy látta, hogy az árstabilitás veszélyben van, de nem a növekvő infláció, hanem a defláció¹² miatt. Így a FED a válság kapcsán olyan eszközöket használt, amelyeknek a használata korábban elképzelhetetlen volt. Már a válság legelején világossá vált, hogy önmagában a rövid lejáratú piaci kamat alacsonyan tartása egyedül, mint a válságra adott válasz nem lesz elég. Mint ahogy Kohn is kifejezte, rájöttek, hogy ennél sokkal, de sokkal többet kell tenniük a monetáris politika eszközeinek felhasználásával, valamint arra, hogy a monetáris politika hagyományos eszközeivel nem tudnák kezelni a válságot és emiatt nemkonvencionális intézkedésekkel bővítették az eszköztárat. A jegybanki beavatkozás célja a kockázatelkerülés és a feszültség oldása a pénzügyi piacon.¹³ Az Egyesült Államok jegybankjának a monetáris eszkörendszerre között likviditás eszközök is találhatóak természetesen. A jegybank likviditásbővítést hajtott végre, ezáltal

9 JAKSITY György: Van egy árnyékkormány, úgy hívják devizaárfolyam. Martin J.P. – Várkonyi I. (szerk): Álomcsőd, interjúk a válságról, Alinea Kiadó, 2010. 91. o.

10 CUKIERMAN, A.: Monetary policy and institutions before, during, and after the global financial crisis. *J. Financial Stability* 2013 <http://www.tau.ac.il/~yashiv/Cukierman%202013.pdf> Letöltve: 2014. november 5.

11 Az amerikai jegybank kormányzótanácsának alelnöke.

12 Defláció esetén növekszik a pénz vásárlóereje, valamint a likviditási igény, a deflációt rendszerint a pénzhiány váltja ki.

13 LEHMANN Kristóf–MÁTRAI Róbert–PULAI György: A Federal Reserve System és az Európai Központi Bank válság során alkalmazott intézkedéseinek bemutatása http://www.mnb.hu/Root/Dokumentumtar/MNB/Kiadvanyok/mnbhu_mnbszemle/mnbhu_msz_20131030/lehmann.pdf Letöltve: 2016. október 31.

próbálta csökkenteni a pénzügyi közvetítőrendszer zavarait, és elősegíteni a bankok további hitelezési tevékenységét és eszközvásárlásait. Nemcsak a FED-re, hanem általában véve elmondható a jegybankokra, hogy fedezet ellenében, a megszokottól eltérően hosszabb lejáratra és nagy volumenben nyújtottak hiteleket a bankoknak. Az egyik ilyen fontos likviditási eszköz, a diszkont ablak „discount window”, amely a monetáris politikának olyan eszköze, amely lehetővé teszi a jegybanktól való hitel felvételt, különösen rövid távra. A bankoknak lehetősége van, hogy egy esetlegesen előforduló rövidtávon fellépő likviditás hiány esetén a jegybankhoz forduljanak hitelért. Ez a hitel azonban a bankok végső mentsvára, és ez a válság során is megmutatkozott, hogy a bankok nem szívesen fordulnak a jegybankhoz hitelért, hiszen ezzel nyilvánosságra hoznák pénzügyi nehézségeiket. A jegybanknak fel kellett lépnie és ehhez mérten meghosszabbította a bankoknak folyósítható hitelek lejáratát, ezt 90 napban maximalizálta. Továbbá dollár alapú hitelt nyújtott más központi bankoknak azzal, hogy a hatáskörükbe tartozó bankoknak nyújtsanak dollár alapú hitelt, ezzel is enyhíteni próbálta a jegybank az amerikai pénzügyi piacra erősödő nyomást. A FED hitelezése a válság során innovatív és valamilyen szinten precedens nélküli volt. Számos hitelcsomagról szóló programot valósított meg a jegybank. 2007 augusztusa és novembere között még a meglévő eszközrendszert alakította át a jegybank és ezek által lépett fel a másodrendű jelzálogpiaci válság kapcsán. 2008 őszén az egyre mélyülő válságra a FED és más központi bankok nemcsak a likviditási eszközök alkalmazásával, hanem az irányadó kamat drasztikus csökkentésével reagáltak. 2008 decemberében az irányadó rövid lejáratú piaci kamat az Egyesült Államokban elérte a 0, 0.1 százalékot. A válság kitörése előtt az irányadó kamat 5.25 százalék volt.

4. A Dodd-Frank törvénycsomag

A válság felszínre hozta az Egyesült Államok bankszektorra vonatkozó szabályozásának hiányait. Barack Obama 2009. június 17-én bejelentette az amerikai pénzügyi szektort érintő megreformálását, és elismerte, hogy a XX. századi nagy gazdasági világválság szabályai már elavultak. 2010. január 21-i beszédében utalt arra, hogy tarthatatlan az, hogy „*a pénzügyi rendszer még mindig azokon a szabályokon nyugszik, amelyek az összeomláshoz vezettek.*”¹⁴ Az elnök külön hangsúlyozta, hogy egy olyan szabályanyag megalkotására van szükség, amely a fogyasztók és a piac bizalmát helyreállítja. A szabályozás célja azon hibáknak, a felszámolása, amelyből a válsághoz vezetett. Nyilvánvaló, hogy a közvélemény felháborodása is hozzájárult az új törvénycsomag megalkotásához, hiszen a FED-nek a bankok megmentéséhez hatalmas összegekkel kellett hozzájárulnia, a Bloomberg számítása szerint ez az összeg körülbelül 7700 milliárd dollárban határozható meg, de vannak olyanok is, akik eltérő számítás alapján 16 000 milliárd

14 BIEDERMANN Zsuzsánna: Az amerikai pénzügyi szabályozás története. *Pénzügyi Szemle* LVII. évf. 2012/3. szám 347. o.

dollárra teszik a jegybank által rendelkezésre bocsátott forrásokat. 2010. július 21-én megszületett a Dodd-Frank törvény, amely a Wall Street reformjáról, valamint a fogyasztók védelméről szóló normákat tartalmaz. Érdekes lépésnek bizonyul azonban az, hogy a törvény a fogyasztók védelmét ilyen szinten a középpontba helyezi, hiszen a válság kirobbanását nem a fogyasztók tájékozatlansága okozta alapvetően, hanem a pénzügyi szektor felelőtlensége. Természetesen nagyon fontos a fogyasztók védelme a pénzügyi szektorban, mivel a fogyasztók ezen ügyletek kapcsán sok esetben tájékozatlanok, kihasználhatóak, nem ők határozzák meg a szolgáltatások feltételeit, nem egyenrangúak a bankokkal szemben, de külön törvényben indokoltabb lett volna szabályozni ezt a kérdéskört. A törvény preambuluma meghatározza a törvény célját, amely az Egyesült Államok pénzügyi stabilitásának elősegítése: mégpedig az elszámoltathatóság és az átláthatóság javításával, „a túl nagy, hogy bukjon” jelenség megszüntetése, a fogyasztó érdekeivel visszaélő pénzügyi szolgáltatások megszüntetése által az adófizetők védelme.

A törvény 5 fő területet szabályoz:¹⁵

- Az első a már az előzőekben is említett „túl nagy, hogy bukjon” típusú elv megtörése, a cél az, hogy megakadályozzák az olyan nagy pénzintézetek kialakulását, melyek csődjé az egész pénzügyi közvetítőrendszert veszélybe sodorná.
- A második az úgynevezett Volcker-szabály bevezetése, amely a korábbi jegybankelnök Paul Volcker nevét viseli. A Volcker-szabály előírja a pénzintézetek számára, hogy csak az alaptőkéjük három százalékáig végezhetnek kockázatosabb befektetéseket.
- A harmadik terület az átláthatóság kérdése, arra vonatkozó reformok, a származékos ügyletek piacának átvilágítása.
- A törvény negyedik fő egysége a már említett fogyasztóvédelmi szabályokat tartalmazza.
- Az ötödik részben foglalt szabályok pedig lehetőséget adnak a részvényeseknek, hogy szavazzanak a vállalat vezetőinek javadalmazásáról, tehát a vezetők csak akkor juthatnak hozzá bónuszokhoz, ha azt a befektetők megszavazzák.

4.1. „A túl nagy, hogy bukjon” típusú pénzintézetek körének megtörése

A válság megvilágította, hogy az ilyen típusú bankintézetek rendszerkockázatot jelentenek. Ez abban nyilvánul meg, hogy a kormány nem tehette meg, hogy ezek a pénzintézetek csődbe menjenek, mivel ezzel az egész pénzügyi rendszer és a realgazdaság is veszélybe kerülne. Az ilyen típusú intézetek megmentése, feltőkésítése miatt az amerikai államadósság 2011 augusztusában elérte a 14 580 milliárd dollárt. A válság kirobbanása óta az államadósság folyamatosan növekszik, 2014 februári adatok alapján az amerikai államadósság 17 294 milliárd dollár, amely az OECD adatai alapján

15 BORBÉLY GÁBOR: A Bázel III szabályok alkalmazása az Egyesült Államokban <http://advocatus.dlapiper.hu/?p=269> Letöltve: 2016. október 31.

az amerikai GDP-nek 122,5 százaléka.¹⁶ A számok is mutatják, hogy az Egyesült Államok nem engedheti meg magának, hogy többet költsön különböző bankmentő pénzügyi csomagokra. A törvény az ilyen típusú bankok esetén előírja egy szabályozó tanács felállítását, amely felülvizsgálná a bank működését, valamint előírja, hogy a bankok pénzt kell, hogy elkülönítsenek az esetleges csőd közeli állapotba kerülésükre. A túl nagy típusú pénzügyi intézetek meghatározása azonban problémás. Mi számít túl nagyoknak? Egy kisebb bank is tölthet be olyan szerepet, hogy esetleges bukása esetén rendszerszintű problémákat okozzon. A másik problémás pont pedig az, hogy vannak kombinált tevékenységet végző bankok, amelyek egyszerre adnak pénzügyi tanácsot, kereskednek saját számlára és pénzügyi termékeket adnak el. Véleményem szerint akkor lehetne ezeket a túl nagy intézményeket megszüntetni, ha szabályoznák a fent említett tevékenység kisebb egységekben történő szolgáltatását és ezzel elkerülhető lenne a felmerülő érdekütközés, de ezt a törvény nem oldotta meg. A törvény a brókercégek esetén írja elő, hogy elsőként az ügyfelek érdekeit kötelesek figyelembe venni.

4.2. Intézményi és eljárási reformok

Szintén a válság és ebből következően a Dodd-Frank törvény hozadéka a megvalósult intézményi reformok is. A válság rávilágított egy nagyon fontos területre, ez pedig a rendszerkockázat, annak az azonosításának és kezelésének fontossága. A törvény számos új intézményt hozott létre ezzel kapcsolatban, rendezte ezeknek az új intézményeknek a felügyeleti kérdéseit, valamint létrehozta a rendezett felszámolási eljárás nevű új eljárást is. Csak úgy, mint az Európai Unióban az Egyesült Államokban is létrehoztak a rendszerkockázatok azonosítására és kezelésére szolgáló intézményt a Pénzügyi Stabilitási Felügyeleti Tanácsot. A törvény értelmében a Tanács feladata az Egyesült Államok pénzügyi stabilitását veszélyeztető kockázatok azonosítása.¹⁷ A törvény másik jelentős hozadéka a rendezett felszámolási eljárás, melynek célja a rendszerszinten jelentős pénzügyi intézmények esetleges csődhelyzete esetén a piacra gyakorolt negatív hatások elkerülése.¹⁸ Az eljárás lényege, hogy egy ilyen intézmény felszámolása esetén a pénzügyi stabilitás továbbra is biztosítva legyen. Nagyon fontos és teljesen érthető kitétel a rendezett felszámolási eljárásban, hogy a csődhelyzet megelőzésére az adófizetők pénzét nem lehet felhasználni. Ez egy nagyon helyes és átgondolt kitétel, mivel a válság során a rendszerszinten jelentős intézmények megmentésére hatalmas összegeket használt fel a FED, és ez joggal háborította fel az adófizetőket. Így a törvény értelmében és a fent említett kitétel miatt létrehozták a Rendezett Felszámolási Alapot, amelyet a Kincstár kezelésében állítottak fel. A törvény előírja a rendszerszinten jelentős

16 Adósságplafon az USA-ban: Játék határok nélkül? <http://www.vg.hu/velemeney/adossag-plafon-az-usa-ban-jatek-hatarok-nelkul-421985> Letöltve: 2016. október 31.

17 SZÉKELY Anita: A válságra tett szabályozói válasz lépések az Egyesült Államokban. *Hitelintézetési Szemle* 2012. 11. évf. 3. szám, 230-253. o.

18 SZÉKELY, 2012. 238. o.

intézmények számára, hogy megoldási tervet kell kidolgozniuk az esetleges csődközeli állapotukra vonatkozóan. Az alpból az érintett intézmény az eszközállományának figyelembevételével vehet fel forrást, majd azt egy visszafizetési terv alapján elsősorban az eszközeinek értékesítéséből származó bevételeiből kell visszafizetnie.

5. Záró gondolatok

Az Egyesült Államok válságkezelésével kapcsolatban összegzőként elmondható, hogy a monetáris politika kiemelkedő szerepet játszott, eddig nem ismert, nemkonvencionális eszközökkel bővítették a monetáris politika eszközrendszerét, amely a költségvetést nem kímélve tudott fellépni a válság kapcsán és összességében eredményesnek bizonyult. A Dodd-Frank törvény egy átfogó, komplex törvénycsomag, amely a válság során kikristályosodott problémák kezelésére törekszik. Azonban az elmondható, hogy a törvény és annak módosítása kapcsán sok esetben szerepet kapott az Amerikában teljesen elfogadott a politikusok meggyőzésére szolgáló lobbitevékenység. Egy a *New York Times*-ban megjelent írás szerint a törvény aláírása után a Wall Street 52 millió dollárt költött lobbitevékenységre.¹⁹ A lobbicélja a reform megreformálása. A kritikusok szerint azonban a bankok kihasználták azt, amikor az állam megmentette őket a csődközeli helyzetüktől, most pedig a lehető legtöbbet tesznek azért, hogy megakadályozzák azoknak a rendelkezéseknek a megvalósulását, amelyek egy újabb válság kialakulásának megakadályozására hivatottak. A lobbitevékenységének köszönhetően a törvény rendelkezéseinek hatályba lépése, az azoknak való megfelelés nagyon lassan halad, így megkérdőjelezhető, hogy a törvény valójában elérte-e a célját, vagy a lobbinak köszönhetően a törvény nem tud olyan reformokat megvalósítani, amelyek esetlegesen felmerülő válságot meg tudnának akadályozni.

Felhasznált források jegyzéke

- Asztalos László György: A pénzügyi és a pénzintézeti válság kapcsolata. *Pénzügyi Szemle* LIV. évf. 2-3. szám.
- Biedermann Zsuzsánna: Az amerikai pénzügyi szabályozás története. *Pénzügyi Szemle* LVII. évf. 2012/3. szám.
- Borbély Gábor: A Bazel III szabályok alkalmazása az Egyesült Államokban, [online].
- Cukierman, A.: Monetary policy and institutions before, during, and after the global financial crisis. *J. Financial Stability* 2013. [online].
- Jaksity György: Van egy árnyékkormány, úgy hívják devizaárfolyam. Martin J.P. – Várkonyi I. (szerk): *Álomcsőd, interjúk a válságról*, Alinea Kiadó, 2010.

19 PROTESS Ben: Wall Street Lobbyist Aims to 'Reform the Reform', *New York Times* 14 July 2011.

Király Júlia–Nagy Márton–Szabó E. Viktor: Egy különleges eseménysorozat elemzése – a másodrendű jelzáloghitel-piaci válság és (hazai) következményei. *Közgazdasági Szemle*, LV. évf., 2008. július–augusztus.

Kosztopolosz Andreász: A pénzügyi válság és következményei: monetáris politikai és szabályozási kihívások. Farkas Beáta (szerk.) *Válság: mérőföldkő az európai integrációban?* Szegedi Tudományegyetem, Gazdaságtudományi Kar, Műhelytanulmányok 2012/2.

Lehmann Kristóf–Mátrai Róbert–Pulai György: A Federal Reserve System és az Európai Központi Bank válság során alkalmazott intézkedéseinek bemutatása, [online].

Protest Ben: Wall Street Lobbyist Aims to 'Reform the Reform', *New York Times* 14 July 2011.

Székely Anita: A válságra tett szabályozói válaszlépések az Egyesült Államokban. *Hitelintézeti Szemle* 2012. 11. évf. 3. szám.

Tárgyszavak:

2008-as gazdasági válság, válságkezelés, „túl nagy, hogy bukjon” típusú intézmények, monetáris politika, Dodd-Frank törvény.

DR. KÁSLER ANDRÁS

AZ EMBERI JOGI DEFICIT AZ EURÓPAI UNIÓ ÉS AZ EMBERI JOGOK EURÓPAI EGYEZMÉNYE

Az Európai Unió a Lisszaboni Szerződés elfogadásával komoly előrelépést ért el az emberi jogok védelmének területén. Az Unió az emberi méltóság tiszteletben tartása, a szabadság, a demokrácia, az egyenlőség, a jogállamiság, valamint az emberi jogok – ideértve a kisebbségekhez tartozó személyek jogait – tiszteletben tartásának értékein alapul.¹ A több évtizedes integráció történetben az emberi jogok védelme egy fiatal politika területnek minősül. Az uniós alapjogvédelem az Európai Unió Bíróságának jogfejlesztő tevékenységének köszönhetően fejlődött, a Lisszaboni Szerződés rendelkezéseinek köszönhetően azonban már az elődleges uniós jogforrási szinten is megjelent. Az Alapjogi Charta elsődleges jogforrási szintre emelésével az uniós alapjogvédelem mérföldkőhöz ért, azonban ennek kimondásával még közelről sem érte el az Unió az által kitűzött célokat.

Már a Maastrichti Szerződés is tett általános utalást a szerződésbe, mely kimondja, hogy az Európai Unió tiszteletben tartja az Emberi Jogok Európai Egyezményében foglalt jogokat.² Az Európai Unióról szóló szerződés 6. cikkének (2) bekezdése pedig kimondja, hogy „*az Unió csatlakozik az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményhez*”. A Lisszaboni Szerződés utasítása, illetve az EuB és az Emberi Jogok Európai Bíróságának kölcsönös egymás döntéseire történő hatására az EJEE-hez történő csatlakozás a mai napig nem történt meg.

1. A csatlakozás előnyei

A csatlakozással a tagállamok soha nem találhatják magukat abban a helyzetben, hogy választaniuk kelljen a közösségi jog és az EJEE rendelkezései között; a csatlakozás

1 EUSZ 2. cikk

2 Az Európai Unióról szóló Szerződés 6. (F) cikk (2) bekezdés Az alapjogvédelem tárgykörét a tagállamok először az 1993. november 1-jén hatályba lépett, Maastrichtban létrehozott Európai Unióról szóló Szerződés 6. cikk (2) bekezdésének – akkori F cikk (2) bekezdése – megfogalmazásával helyezték szerződéses alapra. A teljes erkölcsi, politikai, jogi fundamentum szerződéses rangot az Amszterdami Szerződés módosításai révén kapott, amelynek értelmében a 6. cikk új (1) bekezdése szerint: „Az Unió a szabadság, a demokrácia, az emberi jogok és az alapvető szabadságok tiszteletben tartása és a jogállamiság elvein alapul, amely alapelvek közzösek a tagállamokban.”

erősítene az Unió demokráciára és szabadságra épülő karakterét, valamint a tagállamok polgárainak jogbiztonság érzetét, hiszen lenne hova fordulniuk az unió esetleges jogsértéseivel szemben.³

További előnyként kell megemlíteni, két eljárásjogi pozitívumot, melyek a csatlakozás pártiak tábort erősíti. A csatlakozással a Strasbourg-i Bíróság tagja lesz egy, az Unió által jelölt bíró, aki az Uniót érintő ügyek elbírálásakor szakmai és tanácsadói segítséget nyújtana a döntéshozatalban, így kezelhetővé válnának azok a jogi konfliktusok, melyek a nem Unió-n kívüli országból származó, az uniós jogot kevésbé ismerő bírák döntéséből közösségi jogot is érintő kérdésekből fakadnak. A másik, hogy az Európai Unió egyes intézményeinek a tagállamokhoz hasonló jogállása lenne, tehát, mint peres fél vehetne részt a Strasbourg-i Bíróság előtti eljárásban.⁴

2. A csatlakozás hátrányai

Az előnyök mellett természetesen az ellenérvek is befolyásolták a csatlakozással kapcsolatos véleményeket. A csatlakozás következményeként, az Unió elveszíti a joghatóságának egy részét emberi jogi ügyekben, bár meg kell jegyezni, hogy az Unió tagállamai – melyek az EJEE hatálya alá tartoznak – egyenként mind feladták szuverenitásuk egy részét, amikor csatlakoztak az Európa Tanácshoz. Ezt az ellenérvet erősíti az a felvetés is, hogy a csatlakozás veszélyeztetheti az unió jogrendjének egységességét, mivel az Európai Bíróság elveszítheti közösségi jogi monopóliumát. Az Európai Bíróság az 1/91-es tanácsadó véleményében kijelentette, hogy az EU nemzetközi bíróság joghatósága alá rendelése nem ütközik az alapító szerződések rendelkezéseibe, amíg az nem veszélyezteti a Közösség jogrendjét.⁵ Ugyanakkor a konkrét kérdésben az Európai Bíróság a Közösség alapító szerződésével ellentétesen nyilvánította az EJEB joghatóságának kiterjesztését az uniós intézményekre.⁶ A LSZ 5. számú kiegészítő jegyzőkönyvben rögzítették, hogy a csatlakozás nem érintheti az Európai Unió Működéséről szóló szerződés 334. cikkében foglaltakat.⁷ Az Unió emberi jogi szabályainak kialakítása során köteles figyelembe venni az EB normáit és EJEB joggyakorlatát, illetve utalni

3 Sera (1996) 179-180.

4 Cathrine Van De Heyning – Rick Lawson: The EU as a Party to the European Convention of Human Rights: EU Law and the European Court of Justice Case Law as Inspiration and Challenge to the European Court of Human Rights Jurisprudence. In: Human Rights Protection in the European Legal Order: the Interaction between the European and the National Courts (ed. by Patricia Popelier, Catherine Van de Heyning, Piet Van Nuffel, ISBN 9781780680101) 2011. (a továbbiakban: Heyning – Lawson) 48.

5 1/91. számú tanácsadó vélemény (EBHT 1991), I-6079. o. paras. 39-40

6 1/91. számú tanácsadó vélemény (EBHT 1991), I-6079. o. para. 72. old

7 Meg kell jegyezni, hogy nem csak az Európai Bíróság féltette a monopóliumát. Ahogyan az EU emberi jogok terén növelte befolyását, úgy merült fel aggály az Európa Tanács részéről is. Az Európa Tanács attól tartott, hogy EU tevékenysége akár háttérbe szoríthatja a szervezetet az emberi jogok védelme terén. (forrás: Memorandum 180 -182.

fog az Európa Tanács normáira.⁸ Hátrányként nevezték meg továbbá, hogy az Európa Tanácsot államok részére hozták létre és a Tanács nem lesz képes kellően figyelembe venni az Unió érdekeit.

3. A Bosphorus-doktrina⁹

Az EJEB és az unió jogának hosszas vizsgálata során a Bosphorus-ügyben¹⁰ született döntés hozott áttörést. Az EJEB döntésében azzal a megdönthető vélelemmel élt, miszerint az Unió az EJEE-vel „egyenértékű védelmet” (equivalent protection) biztosít,¹¹ ezért aztán az Európai Unióval szemben indított ügyeket elutasítja. Döntésében viszont kiemelte, hogy tagállamok felelőssége fennáll azzal együtt is, hogy egy önálló jogi személyiséggel rendelkező szervezethez csatlakoznak, és hatásköröket ruháznak át a nemzetközi szervezetre, hiszen annak felelősségét nem lehet megállapítani az EJEE alapján, hiszen az nem részese az Egyezménynek.¹²

Az ügyben hozott döntés ugyan egyértelmű választ nem adott a kettős értékelés problémájára, de az addigi gyakorlattól eltérően rugalmasabb hozzáállást biztosít. Az egyenértékű védelem vélelmének kimondásával megteremtette a közösségi joggal

8 Az Európa Tanács és az Európai Unió közötti egyetértés memoranduma (Strasbourg, 2007. május 10.); paras. 17-19. old /Memorandum/

9 Case of Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland App. no.45036/98 ECHR 2005 június 30.

10 Az ügy indítványozója egy török légitársaság, mely Boeing 737 típusú repülőgépeket lízingelt 1992-ben a jugoszláv JAT légitársaságtól. A szerződés szerint a repülőgépek tulajdonosa továbbra is a JAT maradt, míg a gépek felszerelése, személyzettel való ellátása és üzemeltetése egyedül a török légitársaságot terhelte. Ennek megfelelően a JAT tulajdonosi pozíciójának elismerése mellett kerültek a repülőgépek a török nyilvántartásba. 1993 januárjában a török cég bizonyos javítási munkálatok elvégzése végett szerződést kötött egy ír vállalkozással, és a repülőgépeket Írországba szállították, ahol elvégezték a szükséges technikai ellenőrzést és javításokat, melyeket a megbízó ki is fizetett. Mindezek ellenére a repülőgépek nem kaptak felszállási engedélyt, és később az ír hatóságok lefoglalták a gépeket. Ennek alapját az 1993. április 28-án hatályba lépett 990/93/EK rendelet adta, mely az ENSZ Biztonsági Tanácsának 1993-ban meghozott 820. embargóhatározatát ültette át a közösségi jogba, és mely alapján minden olyan repülőgép lefoglalandó volt, mely jugoszláv tulajdonban vagy irányítás alatt volt. A lefoglalás ellen természetesen bírósághoz fordult a török társaság. Az ír Supreme Court felfüggesztette az előtte folyamatban lévő ügyet, és az Európai Bírósághoz fordult előzetes döntéshozatalra irányuló kérdéssel, tekintettel az ügyben központi szerepet játszó EK embargórendeletre. A Bíróság úgy döntött, hogy a török cég repülőgépei is a rendelet hatálya alá esnek. A Supreme Court ezen ítéletben foglaltakat magára nézve kötelezőnek tartotta, és így a lefoglalást jogszerűnek nyilvánította.

11 Szalayné Sándor Erzsébet: *Az alapjogok három jogrendszer metszéspontjában*. Állam és Jogtudomány, 2009. (L. évfolyam) 386–387.

12 Loreta Saltinyte: *European Union accession to the European Convention on Human Rights: Stronger Protection of Fundamental Right sin Europe?* Jurisprudence, 2010/2 177–196 old

összefüggő tagállami aktusokkal szembeni eljárás lehetőségét, úgy, hogy az eljárási lehetőséget, és az ekvivalenciát egy bizonyos pontig automatikussá tette, ezzel együtt nem zárta ki az egyedi vizsgálat lehetőségét, illetve a vélelem megdöntéséhez a nyilvánvaló alkalmatlanság elvénél szigorúbb feltételhez kötést sem.¹³ Mindezekkel együtt azonban az EJEB hangsúlyozta szerepét az alapjogvédelmi rendszerben, s nem hagyott kétséget afelől, hogy a döntőbírói szerep az ő kezében van.

4. Csatlakozási kísérletek

A csatlakozás vizsgálata során az EuB rámutatott arra, hogy a csatlakozás magasabb szintre emelné az alapjogvédelem uniós rendszerét, erre tekintettel a Chartát összhangba kell hozni az EJEE rendelkezéseivel és eszközrendszerével.¹⁴ Ennek érdekében, mind az Unió, mind az Európa Tanács meghozta a szükséges lépéseket.¹⁵

A csatlakozási tárgyalások 2010-ben kezdődtek meg, melyek végül a Csatlakozási Megállapodás Tervezet (CsMT) megalkotásához vezettek. A Bizottság 2013-ban az EUMSZ 218. cikk (11) bekezdésének megfelelően az EuB véleményét kérte a megállapodás-tervezet uniós joggal való összeegyeztethetőségét illetően, az EuB a 2/13. számú véleményében¹⁶ kimondja, hogy a CsMT ellentétes az EU joggal. Az EuB döntése számos kritikát kapott, melynek okán többen hangoztatták, hogy az emberi jogok európai védelmében jelentős visszalépés történt.¹⁷

Az EuB csatlakozási szerződést illető aggályai a következőképpen összegezhetők, azok vagy az EU-s jog autonómiájára jelentett fenyegetéssel, vagy az EuB kizárólagos hatáskörével kapcsolatosak. A csatlakozással az EJEE az uniós jog szerves részét képezné

13 Szalayné Sándor Erzsébet: Uniós jog Strasbourgban – a koherens alapjogvédelem új rendje Európában *Scientia Iuris*, 2011/3-4 szám, 87 -89.

14 Court of Justice rejects draft agreement of EU accession to ECHR – 2015. január 14. – <http://www.euractiv.com/sections/eu-priorities-2020/court-justice-rejects-draft-agreement-eu-accession-echr-310983>

15 A fennálló akadályok egyikét az EJEE-hez csatolt 14. számú kiegészítő jegyzőkönyve hártotta el. A jegyzőkönyv nem csak feljogosítja az Uniót a csatlakozásra, hanem egyenesen kötelességévé teszi azt: „Az Unió csatlakozik az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezményhez.” A másik akadály 2010-ben hárult el, a 14. számú jegyzőkönyv életbe lépésével, mely *expressis verbis* lehetővé tette az Európai Unió csatlakozását. A jegyzőkönyv 17. cikkének értelmében az EJEE 59. cikk (2) bekezdését a következő kitétel-lel kell módosítani: „Az Európai Unió csatlakozhat jelen egyezményhez.” (forrás: Az EJEE 14. kiegészítő jegyzőkönyve (Aláírás dátuma: 2004. V. 13., hatályos: 2010. június 1.), 17. cikk)

16 The Court of Justice delivers its opinion on the draft agreement on the accession of the European Union to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and identifies problems with regard to its compatibility with EU law – 2/13 opinion <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2014-12/cp140180en.pdf>

17 Szalbot (2015)

és így kötné az uniós intézményeket. A csatlakozással az EJEB az Unió jogrendszerének részévé válna, így szabadon álló forrásává válik az uniós emberi jogi szabályozásnak, ezzel döntéseinek kötelező ereje lesz az Unió területén és intézményein belül, beleértve az Európai Bíróságot is.¹⁸ Ebben az esetben az Unió „külső ellenőrzés alá kerülne, amelynek tárgya az EJEE-ben foglalt jogok és szabadságok tiszteletben tartása. Az EuB – idézve a Kadi-ügyben megállapítottakat¹⁹ – egy nemzetközi szerződésnek nem lehet kedvezőtlen hatása közösségi jogrendszer autonómiájára nézve. Emellett a csatlakozás nem korlátozhatja az EU és intézményei belső hatásköreinek gyakorlását az EU-s joganyag értelmezésében.”²⁰

5. Összegzés

Megállapítható ugyan, hogy az EJEB döntései hatással lehetnek az Unió és intézményei működésére, de látni kell, hogy az EJEB joggyakorlata és szélesebb körű jogvédelmi rendszere pozitív hatást gyakorolna az uniós alapjogvédelemre, az magasabb szintet képviselhetne. Mindaddig azonban, amíg a csatlakozási aktus nem történik meg és ezzel nem érvényesül egyértelműen az, hogy az uniós polgárok, szervezetek egyéb jogalanyok jogai védelmében bármely alapjogsérelemmel az EuB vagy adott esetben az EJEB-hez fordulhatnak a jogvédelem teljességéről nem beszélhetünk.

18 Oby Johansen Stian: The European Union's Accession to the ECHR – As seen from Strasbourg, University of Oslo Faculty of Law Research Paper No. 2012-29, 37.

19 T-315/01. sz. ügy Yassin Abdullah Kadi kontra az Európai Unió Tanácsa és az Európai Közösségek Bizottsága

20 Michèle Finck, *The Court of Justice of the European Union Strikes Down EU Accession to the European Convention on Human Rights: What Does the Decision Mean?*, Int'l J. Const. L. Blog, Dec. 28, 2014, <http://www.iconnectblog.com/2014/12/the-court-of-justice-of-the-european-union-strikes-down-eu-accession-to-the-european-convention-on-human-rights-what-does-the-decision-mean/>

WHISTLEBLOWING

A whistleblowing kérdésköre a panaszokról és a közérdekű bejelentésekről szóló 2013. évi CLXV. törvény (a továbbiakban: Pktv.) hatálybalépésével került különösen előtérbe. Az új szabályozás célja a – korábbi szabályozás hiányosságaiából fakadó – jogbiztonságot veszélyeztető jogi helyzet tisztázása, a közérdekű bejelentők támogatása, valamint a tényleges védelmük megteremtése.¹

1. A whistleblowing jelentése

A „blow the whistle” kifejezés jelentése szó szerint a sípszó megfújása. A whistleblowing meghatározására tökéletes magyar kifejezést nem találunk, szokás közérdekű bejelentésnek, a whistleblowert pedig közérdekű bejelentőnek nevezni. A whistleblowing kifejezésre többféle definíció létezik: a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) definíciója szerint a whistleblowing a munkavállalótól vagy korábbi munkavállalótól érkező a munkáltatónál észlelt jogszerűtlen, szabálytalan, veszélyes vagy etikátlan magatartásra vonatkozó bejelentés; míg az Európa Tanács definíciója alapján az érdekelt személy által a „vészharang megkongatása” a közérdeksértő szabálytalanságok visszaszorítása érdekében.² A whistleblowing lényegében bennfentes információ feltárását jelenti, melynek során egy szervezet tagja, alkalmazottja, volt alkalmazottja a szervezet működésével kapcsolatban általa észlelt, közérdeksértő vagy jogellenes tevékenységről szolgált bizalmas információkat például a hatóságnak, médiának vagy akár magának a munkáltatónak.³ A whistleblower pedig az a köz- vagy magánszférában dolgozó munkavállaló, aki a bennfentes információt feltárta, és ezzel – megfelelő védelem hiányában – vállalja annak a rizikóját, hogy őt emiatt hátrány éri. Kiből válhat whistleblower? A személyi körre vonatkozó megkötés azt a célt szolgálja, hogy olyan személyek telessenek közérdekű bejelentést, akik esetében a legvalószínűbb az, hogy ténylegesen is birtokában lehetnek korrupciós, vagy tisztességtelen, szabályellenes eljárásra utaló „bennfentes” információknak.⁴ Whistleblower lehet a klasszikus érte-

1 A Pktv. preambulumaéhoz fűzött indokolás

2 A.J. BROWN – David LEWIS – Richard MOBERLY – Wim VANDERCKHOVE (ed.): *International handbook on whistleblowing research*. Edward Elgar, 2014, 4. o.

3 KUN Attila: A whistleblowerok védelme – különös tekintettel a munkajogi aspektusokra. Pécsi Munkaügyi Közlemények, 2011/2, 113-114. o.

4 PAPP D. Gábor: A közérdekű bejelentő védelme. Ügyvédek Lapja, 52. évf. 4. szám (2013), 24. o.

lemben vett munkavállaló, továbbá a klasszikus értelemben vett munkavállalón túl a „sípot megfújhatja” például egy – a céggel szerződéses kapcsolatban álló – kivitelező, gyakornok, önkéntes is.⁵ Olyan személy is lehet whistleblower, aki már nem tagja az adott szervezetnek, viszont az információhoz még korábbi „bennfentes” minőségében jutott hozzá (például volt munkavállaló). A bennfentes informátorrá válás lényege, feltétele, hogy a bejelentő a feltárt információhoz munkája ellátása során jusson hozzá. E személyi körből általában kizárják azokat, akiknek munkaköri kötelezettségük a visszaélések jelentése, kivizsgálása.⁶ A bejelentés tárgya lehet szűkebb értelemben a büntetőjog által büntetni rendelt szabálytalanság (például vesztegetés), legtágabb értelemben pedig minden, a bejelentő szubjektív véleménye alapján a közérdekkel össze nem egyeztethetőnek tartott magatartás, továbbá a bejelentés tárgya lehet bármilyen jogszabályellenes vagy etikátlan, tisztességtelen cselekmény.⁷

A whistleblowing jól kiegészíti azokat az „információs csatornákat”, amelyek egyébként a jogszabály rendelkezése vagy a munkáltatót megillető ellenőrzési/felügyeleti jogosultság alapján állnak fenn.⁸

2. A whistleblowing típusai

A whistleblowing kategorizálására többféle változat létezik, itt csak néhány kategória kerül kiemelésre. Megkülönböztetünk például önkéntes, illetve kötelező; belső, illetve külső whistleblowingot.

Kötelező whistleblowing hazánkban jogszabályi szinten elsősorban a közszférában, valamint egyes szakmákban fordul elő, valamint büntetőjogi szempontból lehet jelentősége.⁹ A versenyszférában az önkéntes jelentéstétel az elsődleges, illetve előfordul, hogy a munkáltató az általa meghatározott belső szabályzatban kötelezővé teszi a jelentéstételt. Ehhez kapcsolódóan fel is merül a kérdés, hogy jelentéstétel, illetve a belső visszaélés-jelentési rendszer alkalmazása mennyiben tehető kötelezővé, illetve amennyiben a munkáltató kötelezővé teszi a szabálytalanságok bejelentését, szankcionálható-e, ha a jelentéstételt elmulasztja a munkavállaló. További ezzel kapcsolatos felvetés, hogy ha kötelezővé nem is teszi, kilátásba helyezhet-e jutalmat a bejelentőnek. Véleményem szerint ez utóbbi nem javasolt, ugyanis ez visszasságokhoz vezethet, megsokszorozhatja a jutalom reményében tett alaptalan, vagy legalábbis nem teljesen megalapozott vádaskodásokat.

Külső whistleblowingról akkor beszélünk, ha a munkavállalók vagy egyéb bennfentesek a munkáltató szervezetén kívül például az illetékes hatóság vagy akár a média felé tesznek

5 BROWN – LEWIS – MOBERLY – VANDERCKHOVE i.m. 5.

6 KUN i.m. 113-114. o.

7 PAPP D. i.m. 24. o.

8 LIBER Ádám: A tisztességes eljárás védelme – a belső visszaélés-jelentés hazai szabályozása. *Gazdaság és Jog*, 18. évf. 4. szám, 3. o.

9 KUN i.m. 115. o.

bejelentést az általuk a munkájuk során tapasztalt szabálytalanságokról. Ezzel szemben belső whistleblowingről akkor beszélhetünk, ha a munkavállaló szervezeten belül teszi meg (például munkáltatói visszaélés-jelentési rendszeren keresztül) a bejelentését az általa tapasztalt szabálytalanságokról, visszaélésekről stb.¹⁰ Kétségtől utóbbi sokkal előnyösebb a munkáltató számára, hiszen egy külső bejelentés esetén számos kockázattal kell számolnia a munkáltatónak, a szervezeten belüli szabálytalanságok, esetleges visszaélések külvilág felé történő feltárása¹¹ veszélyeztetheti a munkáltató jó hírnevét, jogos gazdasági érdekeit. A munkavállaló szemszögéből tekintve mind a belső, mind a külső whistleblowing hordoz magában némi kockázatot, hiszen könnyen retorzió áldozatává válhat a bejelentő. Annak ellenére, hogy például a vonatkozó hazai jogszabály – a Pktv. – garanciális rendelkezéseket tartalmaz a jóhiszemű bejelentők védelmére nézve, könnyen lehet, hogy a munkavállaló nem érzi magát biztonságban és annak ellenére, hogy feladatai ellátása során adott esetben jelentős visszásságot tapasztalt, inkább a hallgatás mellett dönt. A külső whistleblowinghoz a munkáltatónak kevesebb érdeke fűződik – a szabálytalanságok feltárása ugyanolyan fontos, viszont az esetleges médiavisszhang lehetősége vagy csak a hatósági eljárás bonyodalmi megakadályozzák, visszatartják a munkáltatókat ennek elősegítésétől –, viszont a belső visszaélés-bejelentéseket a munkáltatónak is érdekében áll elősegíteni. Márcsak azért is, mert ha a munkavállalónak van lehetősége a panaszok bejelentésére szervezeten belül, a munkáltató esetlegesen ezzel megelőzheti, hogy a munkavállaló bejelentésével külső fórumhoz forduljon. Másrészt pedig a szervezeten belüli szabálytalanságok, visszaélések feltárásával, szankcionálásával a munkáltató méginkább hozzájárul a munkahelyi rend, fegyelem, valamint a jó munkahelyi légkör fenntartásához. Mindezekből az következik, hogy a munkáltatónak is érdekében áll annak elősegítése, hogy a munkavállaló úgy tudja bejelenteni egy belső fórumon keresztül az általa tapasztalt visszásságokat, hogy közben védve legyen az esetleges megtorló intézkedésektől. Erre nyújtanak jó megoldást a munkáltatói visszaélés-jelentési rendszerek.

3. A munkáltatói visszaélés-jelentési rendszer

A munkáltató belső visszaélés-jelentési rendszerének megjelenése főleg az Amerikai Egyesült Államok Sarbanes-Oxley 2002. évi törvényére (a továbbiakban: SOX) vezethető vissza. Ezek a rendszerek lehetővé teszik a munkavállalóknak, esetleg egyéb érintet-

10 Uo. 114. o.

11 Gondoljunk csak például G.M.: *Tesco titok – amit senki nem mert elmondani* (B. Records Kft., 2006) című könyvére, mely tipikus példája annak, amikor egy munkavállaló/volt munkavállaló a médián keresztül nyilvánosságra hozza a munkáltató szervezetén belüli szabálytalanságokat, visszaéléseket, mely kellőképpen rossz fényt tud vetni a munkáltatóra, befolyásolva ezzel a munkáltatónak a külvilág, ügyfelek, fogyasztók stb. általi megítélését. Az már nyilvánvalóan egy más kérdés, hogy mennyi igazság van a szerző által leírtakban, illetve a valótlán állítások miatt milyen eljárás kezdeményezhető a szerzővel szemben, hogyan szankcionálható e magatartása.

teknek, hogy meghatározott szabályok szerint adatokat közöljenek az alkalmazottak törvénnyel vagy a munkáltató által meghatározott belső magatartási szabályokkal, etikai szabályokkal ellentétes magatartásáról.¹² Magyarországon a whistleblowing rendszerek elsőként a hitelintézetek gyakorlatában jelentek meg, napjainkban azonban a cégek (elsősorban a multinacionális cégek) gyakorlatába is egyre inkább beépülnek.¹³ Több nemzetközi szervezet is felismerte a jó vállalatirányítási alapelvek fontosságát, melyek az átláthatóság javítását, hatékony és eredményes pénzgazdálkodási és számviteli gyakorlatok kidolgozását és ezáltal az érdekelt felek védelmének és a piacok pénzügyi stabilitásának javítását célozzák. A kapcsolódó dokumentumok elismerik a szervezetek azon érdekét, hogy olyan eljárásokat alkalmazzanak, melyek lehetővé teszik a munkavállalók számára, hogy jelentsék az általuk észlelt szabálytalanságokat.¹⁴

Mennyiben használható a visszaélés-jelentési rendszer a munkavállaló ellenőrzésére? Egyes álláspontok szerint a rendszernek a munkavállalók ellenőrzésére történő alkalmazása a munkáltató ellenőrzési jogosultságából levezethető. Ezzel ellentétes álláspont szerint, a SOX törvényben meghatározott adatkezelési célok nem a munkaviszonyhoz, hanem a vállalatok transzparens működéséhez kapcsolódnak, így ez alapján nem feltétlenül jogszerű, ha a munkáltató a jelentéstételi-rendszert a munkavállalók ellenőrzésére használja, hiszen az nem felel meg az intézmény rendeltetésének, így a célhoz kötött adatkezelés követelményéből fakadóan felmerülhet a munkavállalók személyiségi jogai sérelmének lehetősége.¹⁵

Az olyan gyakorlat például melynek keretében a munkáltató vállalaton belül létrehoz egy úgynevezett zöld számot, melyen keresztül a munkavállalók szabadon, anélkül, hogy a bejelenthető szabálytalanságok köre korlátozva lenne, bármikor feljelenthetik egymást, egyértelműen negatívan befolyásolhatja a munkahelyi légkört, továbbá a személyiségi jogok sérelmét is maga után vonhatja. Egy ilyen típusú rendszer alkalmazása különösen az egykori szocialista államokban visszatetszést, rossz emlékeket válthat ki, összességében a rosszindulatú, névtelen bejelentéseknek verhet gyökeret, rossz üzenetet közvetítve a munkavállalóknak: „a munkáltató elvárja a lojalitást a munkavállalóktól, de nem bízik meg bennük és vigyázzanak, mert minden kollégájuk potenciális besúgó lehet”.¹⁶ Amennyiben a visszaélés-jelentési rendszer korlátlanul teret enged a kölcsönös feljelentgetéseknek, egymás „befeketítésének”, veszélynek teheti ki a munkavállaló magánszféráját.¹⁷

A munkáltatói visszaélés-jelentési rendszerekkel kapcsolatban felmerülő kérdések például, hogy ki és milyen információ tekintetében fér hozzá a rendszerhez, megengedett-e az anonim jelentéstétel, ki tehet jelentést, csak munkavállaló vagy harmadik

12 RADNAY József: Nemzetközi magatartási és etikai irányelvek és a munkajog. *Gazdaság és Jog*, 17. évf. 2. szám, 22. o.

13 HEGEDŰS Bulcsú: A belső visszaélés-jelentési rendszerek alkalmazása – az adatvédelem tükrében. *Collega*, XI. évf. 2-3. szám, 125. o.

14 HEGEDŰS i.m. 123. o.

15 HEGEDŰS i.m. 126. o.

16 HEGEDŰS i.m. 125. o. és Uo. 9.lj.

17 LIBER i.m. 5. o.

személyek is, esetleg csak meghatározott munkaterületen dolgozók, illetve a hierarchia meghatározott fokán állók, valamint, hogy milyen típusú szabálytalanságok jelenthetőek be. Lényeges kérdés még, hogy jelentési kötelezettség érvényesül-e vagy pedig a jelentéstétel csupán egy lehetőség. További kérdés, hogy az információkat miként dolgozzák fel, kik dolgozzák fel, értesítik-e a bejelentett személyt, illetve a bejelentőt és mikor. Továbbá fontos kérdés még a bejelentő védelméről történő gondoskodás mikéntje.¹⁸

A whistleblowing megjelenése a magyar gyakorlatban nem volt tekintettel a jogszabályi környezetre. Az intézmény szabályozatlansága a gyakorlatban több kérdést is felvetett, többek között a személyiségi jogok védelme szempontjából.¹⁹ A visszaélés bejelentési rendszerek jelentősége a versenyszférában is kiemelkedő, így szükséges volt megteremteni e rendszerek alkalmazásának alapvető feltételeit a jogszabálysértések, korrupciós cselekmények visszaszorítása, valamint az etikus vállalatirányítás előmozdítása érdekében.²⁰

A Pktv. jelentős újítása többek között, hogy törvényi szintre emelte a munkáltatói visszaélés-bejelentési rendszert²¹, valamint meghatározza e jogintézmény működésének garanciális szabályait, a bejelentés vizsgálatára vonatkozó legfontosabb elveket. Az új jogszabály a korábbinál jóval részletesebben, az adatvédelemmel kapcsolatos kérdésekre is kiterjedően szabályozza a visszaélés-bejelentési rendszereket.

A korábbi szabályozás alatt a rendszer alkalmazásával kapcsolatos adatvédelmi kérdések jogszabály által nem voltak megfelelően rögzítve, így például az adatkezelésre való törvény általi felhatalmazás meglete nagymértékben megkérdőjelezhető volt, törvényi felhatalmazás hiányában pedig az adatkezeléshez a (jelen esetben a bejelentett) munkavállaló hozzájárulása szükséges, mely követelmény meglehetősen visszas egy „whistleblowing” helyzetben. E problémát a jelenleg hatályos szabályozás kiküszöböli azzal, hogy jogalapot teremt a munkáltató számára a személyes adatok kezelésére vonatkozóan. A Pktv. 14. §-a garanciális szabályok²² meghatározása mellett, felhatalmazást ad a munkáltatónak arra nézve, hogy a „gyanúba keveredett” személy adatait annak hozzájárulása nélkül is kezelhesse.

A rendszer bevezetése a munkáltatónál önkéntesen történik, erre vonatkozóan e törvény nem ír elő kötelezettséget. Amennyiben a munkáltató úgy dönt, hogy belső visszaélés-jelentési rendszert működtet, a rendszer működéséről, valamint a bejelentéssel kapcsolatos eljárásról részletes tájékoztatót kell a honlapján közzétennie.²³ Garanciális

18 RADNAY i.m. 22. o.

19 HEGEDŰS i.m. 126. o.

20 Pktv. 13-16. §-hoz fűzött indokolás

21 Ugyan korábban is léteztek egyes munkáltatóknál belső fúrumok a panaszok bejelentésére, de részletes szabályozás hiányában – többek között adatvédelmi szempontból – a működtetésük meglehetősen aggályos volt.

22 Garanciális szabály például, például hogy a bejelentési rendszerben különleges adatok kezelése tilos, valamint a bejelentési rendszerből haladéktalanul törölni kell a bejelentésben nem érintett harmadik személyre vonatkozó, a bejelentés kivizsgálásához nem szükséges, valamint az e törvény szerint nem kezelhető adatokat. [Pktv. 14. § (3)-(4) bekezdés]

23 Pktv.14. § (2) bekezdés

szabályként határozza meg továbbá a Pktv., hogy a bejelentési rendszerhez kapcsolódó adatkezelést a munkáltatónak – vagy más adatkezelőnek – be kell jelentenie a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság által vezetett adatvédelmi nyilvántartásba.²⁴

Milyen visszaélések, szabálytalanságok jelenthetők be a munkáltatói visszaélés-jelentési rendszeren keresztül? A Pktv. 13. §-a lehetőséget biztosít arra, hogy a munkáltató, valamint annak gazdasági társasági formában működő tulajdonosa a munkáltató munkavállalóira a közérdeket vagy nyomós magánérdeket védő magatartási szabályokat állapítson meg, amelyet a munkáltató a kapcsolódó eljárás leírásával együtt bárki számára elérhető módon köteles nyilvánosságra hozni. A munkáltatói visszaélés-jelentési rendszeren keresztül ezen szabályok, valamint a jogszabályok megsértésének bejelentésére van lehetőség.²⁵

Kik tehetnek bejelentést e rendszeren keresztül? A bejelentési rendszerbe a munkáltató munkavállalói, valamint a foglalkoztatói szervezettel szerződéses viszonyban álló, vagy olyan személyek tehetnek bejelentést, akiknek a bejelentés megtételéhez, vagy a bejelentés tárgyát képező magatartás orvoslásához méltányolható jogos érdekük fűződik.²⁶ Fontos, hogy a bejelentés akár névtelenül is megtehető, azt azonban szükséges szem előtt tartani, hogy a névtelen bejelentést a munkáltató nem köteles kivizsgálni.²⁷

4. A whistleblowerek/közérdekű bejelentők védelme

A szabálytalanságok jelentésénél az egyik legnagyobb visszatartó erő a szabálytalanságot észlelő munkavállaló attól való félelme, hogy a bejelentés miatt őt majd hátrány éri. A bejelentések elősegítése érdekében feltétlenül szükséges megteremteni egy olyan jogi környezetet, melynek köszönhetően a bejelentő munkája, illetve egzisztenciája veszélyeztetése nélkül, szabadon jelentheti, amennyiben a munkáltató szervezetén belül valamilyen szabálytalanságot észlel.

A Pktv. garanciális szabályokat tartalmaz a közérdekű bejelentők védelmére vonatkozóan. A Pktv. egyrészt adatvédelmi, másrészt munkajogi szempontból is számos garanciális szabályt tartalmaz. E részben a közérdekű bejelentők munkajogi védelme kerül kiemelésre. Munkajogi védelem szempontjából kiemelendők még a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) vonatkozó rendelkezései, valamint a kapcsolódó bírói gyakorlat, illetve állásfoglalás, mely hozzájárul a közérdekű bejelentők védelmének a határainak meghatározásához.

A Pktv. 11. §-a rögzíti, hogy minden, a közérdekű bejelentő számára hátrányos intézkedés, amelyre a közérdekű bejelentés miatt kerül sor jogellenesnek minősül akkor is, ha egyébként jogszerű lenne, kivéve abban az esetben, ha nyilvánvalóvá vált, hogy a közérdekű bejelentő rosszhiszeműen, döntő jelentőségű valótlan információt közölt és ezzel bűncselekmény vagy szabálysértés elkövetésére utaló körülmény merül fel, il-

24 Pktv.14. § (1) bekezdés

25 Pktv 14. § (1) bekezdés

26 Pktv.14. § (6) kekezdés

27 Pktv.15. § (1) bekezdés

letve, ha alappal valószínűsíthető, hogy másnak jogellenes kárt vagy egyéb jogsérelmet okozott. A „hátrányos intézkedés” – tekintettel arra, hogy foglalkoztatási jogviszonyról van szó – leggyakrabban munkaviszony megszüntetésben (felmondás, azonnali hatályú felmondás), de egyéb hátrányos jogkövetkezmény alkalmazásában is megnyilvánulhat.

A Pktv. egyértelművé teszi, hogy kizárólag a jóhiszemű bejelentő részesül védelemben, a rosszhiszeműen tett bejelentés elleni szankció alkalmazása ellen a bejelentő nincs védve. Ha nyilvánvalóvá vált, hogy a közérdekű bejelentő rosszhiszeműen, döntő jelentőségű valótlan információt közölt a munkáltató jogszerűen hoz a munkavállalóra nézve hátrányos intézkedést. Ez lehet akár hátrányos jogkövetkezmény a munkavállaló vétkes kötelezettségzegéséért – amennyiben ennek törvényi feltételei fennállnak –, de jogszerű lehet akár a munkaviszony megszüntetése is. A rosszhiszemű bejelentés alkalmas lehet arra, hogy a munkáltató bizalma megrendüljön a munkavállalóban, ami – nem feltétlenül önmagában, de egyéb, például korábbi összeférhetetlen magatartással együtt értékelve – akár a munkaviszony további fenntartását is ellehetetleníti.

A Mt.-ből a közérdekű bejelentőket védő garanciális szabályként említhető az Mt. 7. § (1) bekezdése, amely kimondja, hogy tilos a joggal való visszaélés. Joggal való visszaélés különösen, ha az mások jogos érdekeinek csorbítására, érdekérvényesítési lehetőségeinek korlátozására, zaklatására, véleménynyilvánításának elfojtására irányul vagy ehhez vezet. A munkáltató tehát joggal való visszaélést valósít meg, rendeltetésellenesen jár el, ha a munkavállaló véleménynyilvánítását – jelen esetben a munkavállaló által észlelet szabálytalanság jóhiszemű jelentését – el kívánja fojtani. E rendelkezést erősíti, egyértelműsíti a **Legfelsőbb Bíróság Munkaügyi Kollégium 95. számú állásfoglalása**, melyben kimondja, hogy az egyébként fennálló munkáltatói felmondási jog gyakorlása is jogellenessé válik abban az esetben, ha bizonyítottan rendeltetésével össze nem férő célból, esetleg ártási szándékkal, bosszúból, zaklatásszerűen gyakorolták, illetve ilyen eredményre vezet.

A bírói gyakorlatban kialakult legfontosabb tételek a jóhiszemű bejelentők védelmével kapcsolatban néhány konkrét példán keresztül kerülnek bemutatásra.

A bírói gyakorlat egyértelmű a tekintetben, hogy önmagában a közérdekű bejelentés nem nyújt abszolút védelmet a munkavállalónak a munkaviszony megszüntetésével szemben – hogyha egyébként a felmondás/azonnali hatályú felmondás indoka megfelel a törvény által támasztott követelményeknek, tehát valós, világos és okszerű, a munkáltató intézkedése önmagában arra tekintettel, hogy a munkavállaló közérdekű bejelentést tett, nem lesz jogellenes. Abban az esetben például, ha a munkavállaló lényeges munkavállalói kötelezettségét figyelmen kívül hagyva folyamatosan a munkáltatója helytelen megítélésére alkalmas módon jár el, ez az együttműködési kötelezettség megsértésének minősül és a felmondást megalapozza. A konkrét esetben a felmondás indokolása szerint a munkavállaló – akit uszodamester munkakörben foglalkoztattak – több alkalommal a fürdővezető és a munkavállalók, valamint a fürdővendégek jelenlétében elfogadhatatlan hangnemben és hangerővel minősítette munkavégzésének körülményeit és a munkabérét. A vendégek előtt rendszeresen a munkáltató és a munkáltató vezetésének jó hírnévéhez való jogát csorbító, lejárató

kijelentéseket tett, esetenként a fürdő büféjében, illetve a vendégek közé ülve a fürdő-medencében. A munkáltató tevékenysége folytán olyan szolgáltatást nyújt, amelyet a vendégei szabadidejükben szórakozásként vesznek igénybe, a munkáltató bevétele és további működése a vendégforgalomtól függ, ezért a vendégek előtt a munkavállaló és a munkáltató közötti kapcsolatra, munkabérre, a munkáltatóra vonatkozó bármilyen tartalmú negatív kijelentés súlyosan sérti a munkáltató jó hírnevét, veszélyezteti a gazdasági érdekét, annak esetleges valóságtartalma sem teremt arra jogszerű alapot a munkavállalónak. A munkavállaló a társaival együtt közérdekű bejelentést tett. A bíróság megállapította, hogy a közérdekű bejelentésben a munkáltatóra és vezetőjére tett, őt személyében sértő és súlyosan rágalmozó állításokat – mivel azok bizonyítást nem nyertek, és bűncselekményt és szabálytalanságot sem állapítottak meg – a munkáltató alappal minősíthette a felmondás indokolásában rosszhiszeműnek, és a munkafegyelemhez, a megfelelő munkahelyi légkör fenntartásához fűződő érdekét súlyosan sértőnek, erre tekintettel a felmondás jogszerű volt. **(BH 2009.8.255)**

Abban az esetben viszont, ha megállapítható, hogy a felmondás célja a közérdekű bejelentést tevő munkavállaló eltávolítása, még az egyébként jogszerűnek tűnő felmondást is jogellenesnek minősül, tekintettel arra, hogy az indokolás okszerűségének követelménye sérül. A konkrét esetben a munkavállaló egy közérdekű bejelentéssel kapcsolatos vizsgálatban vett részt, utóbb pedig a pártvezetőséggel az ügyészséghez fordult annak érdekében, hogy a társadalmi tulajdon kezelésében vétkes vezetők ellen hozott fegyelmi határozatokat vizsgálja felül, mert azokat nem találták arányban állónak az elkövetett cselekményekkel. Hivatkozva a Legfelsőbb Bíróság Munkaügyi Kollégiuma 95. Számú állásfoglalására, a bíróság megállapította, hogy ebben a helyzetben nem volt kizárható, hogy az átszervezés csupán eszköz volt arra, hogy a munkavállalót, aki előzően a vállalat párttitkára volt, eltávolítsák korábbi vezetői munkaköréből. Erre tekintettel a felmondás nem volt jogszerű. **(BH 1979.39)**

A közérdekű bejelentővel szemben a munkáltató abban az esetben alkalmazhat szankciókat, ha nyilvánvalóvá válik, hogy a közérdekű bejelentő a bejelentést rosszhiszeműen tette, döntő jelentőségű valótlan információt közölt. Azonban egy sarkalatosan megfogalmazott, de nem valótlan közérdekű bejelentés nem szolgálhat a munkaviszony megszüntetésének jogszerű alapjául. **(BH 2003.344)**

A bíróság a **BH 1978.221** számú döntésében a fegyelmi felelősségre vonással kapcsolatban is rögzítette, hogy a munkáltató működésével kapcsolatban közérdekű bejelentést tevő munkavállaló fegyelmi úton csak abban az esetben vonható felelősségre, ha a bejelentés a valóságnak nem felel meg, és a valótlan bejelentést a munkavállaló rosszhiszeműen tette. A közérdekű bejelentés minden állampolgár alkotmányos joga. A munkavállalónak egyébként is joga van arra, hogy a munkáltató működésével összefüggő bíráló észrevételeit megtegye. E ténykedéséért fegyelmi úton a munkavállaló csak abban az esetben vonható felelősségre, ha bírálata tartalmilag nem felel meg a valóságnak, és a vétkessége is megállapítható abban, hogy a bírált körülményeket az elvárható gondosság nélkül közölte.

A BH 1999.98. számú határozatban a bíróság fegyelmi büntetés kiszabásával kapcsolatban is kimondta, hogy ugyan a törvény szerint a közérdekű bejelentőt nem érheti a bejelentésében foglaltak miatt hátrány, ez azonban nem azt jelenti, hogy a jogszabály egy, a fegyelmi vétség elkövetésének alapos gyanúja esetén kötelezően megindított és lefolytatott fegyelmi eljárás eredményeként jogszerűen kiszabott fegyelmi büntetés ellen kívánna védelmet nyújtani. A konkrét ügyben a munkavállaló írásbeli feljegyzésben tájékoztatta az irodavezetőt az egyik kolléganője munkavégzésében általa észlelt szabálytalanságokról. A feljegyzés kapcsán 1995. december 14-én a munkáltató jegyzőjét kellett felkeresnie a munkavállalónak, aki az adott időpontban az egyéb elfoglaltsága miatt nem tudta őt fogadni. A munkavállaló terhére az 1996. június 10-én hozott fegyelmi határozatban három kötelezettségzegést róttak. Első kötelezettségzegésként a 1995. december 14-ei rosszullet miatti távozását jelölte meg a munkáltató (a munkavállaló még aznap keresőképtelen állományba került, tehát távozása nem minősül kötelezettségzegésnek). Második kötelezettségzegésként a munkáltató azt jelölte meg, hogy a munkavállaló nyolc nap szabadságot az irodavezető engedélye és hozzájárulása nélkül vett ki, megszegve ezzel az együttműködési kötelezettségét. A harmadik kötelezettségzegés, amelyet a munkáltató a munkavállaló terhére rótt, hogy a nevelési segélyek felülvizsgálata során három ügyben csak utólag rendelt el környezettanulmányt (a bíróság e tekintetben is megállapította a kötelezettségzegést). A munkavállaló terhére rótt három fegyelmi vétség közül kettő helytállónak bizonyult, e két fegyelmi vétség súlyával a bíróság arányban állónak találta a kiszabott fegyelmi büntetést. Erre tekintettel a munkáltató intézkedése jogszerű. Miután a munkavállaló terhére rótt három fegyelmi vétség közül kettő bebizonyosodott, nincs jelentősége annak, hogy a fegyelmi eljárást a munkáltató a munkavállaló közérdekű bejelentését követően rendelte el. Abban az esetben lett volna helye a rendeltetésellenes munkáltatói joggyakorlás vizsgálatának, ha a bíróság azt állapította volna meg, hogy a munkavállaló a fegyelmi vétségek egyikét sem követte el.

5. Összegzés

A whistleblowing korábbi szabályozatlansága, illetve a korábbi időszakok rossz tapasztalatai alapján a rendszer „eredendően rosszként” történő kezelése hátrányos volt mind a bejelentő és a bejelentett jogaira, mind pedig a munkáltató érdekeire nézve.²⁸ Ezen problémákat remélhetőleg a jelenleg hatályos szabályozás garanciális szabályok megállapításával, adatvédelmi rendelkezésekkel, valamint a munkáltatói visszaélés-jelentési rendszer jogszabályi szintre emelésével kiküszöböli, elősegítve a szervezetben belüli visszasságok feltárását, biztosítva ezzel a vállalat gördülékeny működését, valamint a megfelelő munkahelyi légkör kialakítását. Amennyiben a munkavállaló feladatai ellátása során szabálytalanságot észlel és van hova fordulnia – vállalaton belül – az általa észlelt

28 LIBER Ádám: Belső visszaélés-jelentési rendszerek a magyar jog hatálya alatt II. rész. *Gazdaság és Jog*, VII.évf. 3.szám, 15. o.

problémával, jó eséllyel él is a lehetőséggel, különösen, ha azt látja, hogy a jogszabályok vagy a munkáltató belső szabályzatainak a megsértése nem marad következmények nélkül.²⁹ Összességében tehát a munkáltatónak érdekében áll a munkavállalók visszaélés-bejelentésének elősegítése. A munkáltató a visszaélés-bejelentéseket leginkább azzal tudja ösztönözni, ha belső visszaélés-bejelentési rendszert működtet. Egy ilyen rendszer – amellett, hogy lehetőséget biztosít a munkáltatónak arra, hogy szervezeten belül tárja fel és orvosolja a hiányosságokat, ezzel esetlegesen megelőzve azt, hogy a munkavállaló külső fórumhoz forduljon –, a garanciális szabályoknak köszönhetően, a munkavállalónak lehetőséget biztosít arra nézve, hogy védett bejelentést tegyen a szervezeten belüli visszaélésekről. A bejelentés védettsége különösen fontos, tekintettel arra, hogy jelentős visszatartó erő lehet a bejelentés kapcsán a megtorlástól való félelem. A visszaélés-bejelentési rendszerek kiépítésének mind a munkáltatók, mind a munkavállalók szempontjából nagy jelentősége van, az ilyen rendszerek kiépítése és alkalmazása egyfajta win-win helyzetet eredményez, hiszen a munkáltatónak a gazdasági érdekét szolgálja, hogy a szervezeten belüli visszaélésekről értesüljön, és a munkavállalók szempontjából is fontos, hogy elősegítsék a munkáltató gazdasági érdekeinek a védelmét, anélkül, hogy ezzel saját munkájukat, vagy munkahelyi megítélésüket kockáztatnák.

Forrásjegyzék

- A.J. BROWN – David LEWIS – Richard MOBERLY – Wim VANDERCKHOVE (ed.): *International handbook on whistleblowing research*. Edward Elgar, 2014.
- HEGEDŰS Bulcsú: *A belső visszaélés-jelentési rendszerek alkalmazása – az adatvédelem tükrében*. *Collega*, XI. évf. 2-3. szám
- KULCSÁR Zoltán: *Whistleblowing*. *Ügyvédek Lapja*, LIII.évf 6. szám
- KUN Attila: A whistleblowerok védelme – különös tekintettel a munkajogi aspektusokra. *Pécsi Munkaügyi Közlemények*, 2011/2.
- LIBER Ádám: Belső visszaélés-jelentési rendszerek a magyar jog hatálya alatt II. rész. *Gazdaság és Jog*, VII.évf. 3. szám
- LIBER Ádám: A tisztességes eljárás védelme – a belső visszaélés-jelentés hazai szabályozása. *Gazdaság és Jog*, 18. évf. 4. szám
- PAPP D. Gábor: A közérdekű bejelentő védelme. *Ügyvédek Lapja*, 52. évf. 4. szám
- RADNAY József: Nemzetközi magatartási és etikai irányelvek és a munkajog. *Gazdaság és Jog*, 17. évf. 2. szám

Tárgyszavak:

Whistleblowing, munkáltatói visszaélés-jelentési rendszer, közérdekű bejelentők védelme

29 KULCSÁR Zoltán: *Whistleblowing*. *Ügyvédek Lapja*, LIII.évf 6. szám, 21. o.

ALAPTÖRVÉNYBEN BIZTOSÍTOTT JOGOK HASZNÁLATA A VERSENYJOG TÜKRÉBEN¹

1. Bevezetés

A szerző a Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Doktori Iskolájának 2016. május 14-én zajlott doktoranduszi konferenciáján tartott előadásából készült tanulmányában a versenyfelügyeleti eljárásban figyelembe veendő alapjogi, elsősorban büntetőjogi garanciákra nézve az Alkotmánybíróság (a továbbiakban: AB) döntéseiben kirajzolódó esetjogot mutatja be.

A versenyjoggal kapcsolatos témák kutatásánál a szerző azért tartja fontosnak tisztázni a hatóság eljárásának Alaptörvényben biztosított kereteit, mert ezek a szabályok olyan alapvető előírásokat tartalmaznak, amelyek koncepcionális jellegűek, azaz meghatározzák a jogrendszer, ezen belül is a versenyjogi szabályok jövőbeni módosításának irányát.

A tanulmánydöntő részében a szerző az *AB IV/01629/2013 számú ügyben* született *30/2014. (IX. 30.) AB határozatra*, illetve a *IV/01701/2014, IV/01702/2014 számú ügyekkel* egyesített *IV/01697/2013 számú ügyben* született *3100/2015. (V. 26.) AB határozatra* **támaszkodik, tekintettel arra, hogy ezen alkotmányjogi panaszra indult ügyekben az AB összefoglalta teljes, a témához kapcsolódó több mint két évtizedes gyakorlatát, illetve széleskörű, uniós szintű joggyakorlatra vonatkozó elemzéseket is végzett a témában.**

2. A versenyjog és a büntetőjog viszonya

Az AB a *IV/01629/2013 számú ügyben* született *30/2014. (IX. 30.) AB határozatában* vezette le azt a folyamatot, amely a versenyjog büntető jellegűként való kezelését nemzetközi szinten megalapozta.

Az AB határozatából kitűnik, hogy az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) gyakorlatában nem a versenyjogi tárgyú az első, büntetőjogi jellegűnek minősített eljárás. Az *Engel ügyben*² hozott ítéletében mondta ki az EJEB, „hogy a vád »büntetőjogi« természetének megítélése során kiindulási pontként figyelembe veszi, hogy a vizsgált jogellenes cselekményt az érintett részes állam nemzeti joga büncselekménynek minősíti-e. Ez azonban nem döntő körülmény: a jogellenes cselekmény

1 Készült a Pallas Athéné Domus Animae Alapítvány támogatásával.

2 [PS] (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72) 1976. június 8.

természetének nagyobb a jelentősége, miként a kiszabott büntetés súlyának is³ [...]. Az utóbbi két feltétel nem szükségképpen konjunktív, hanem alapvetően vagylagos [...] De adott esetben a két körülmény együttes értékelése is vezethet valamely szankció 'büntetőjogi' minősítéséhez. Ezt a felfogását a Bíróság több későbbi ítéletében is megerősítette,⁴ és megjegyzendő, hogy a három feltétel együttesen *Engel-kritériumok* néven terjedt el.⁵

A versenyfelügyeleti eljárásra nézve az EJEB a *Menarini* ügyben⁶ versenykorlátozó magatartás miatt lefolytatott versenyfelügyeleti eljárásban kiszabott bírság kapcsán állapította meg, hogy az eljárásra kiterjed az Emberei Jogok Európai Egyezményének (a továbbiakban: EJEE) a tisztességes tárgyaláshoz való jogról szóló 6. Cikk 1. bekezdés büntetőjogra vonatkozó részének hatálya, mellyel a versenyfelügyeleti eljárást tulajdonképpen büntetőjogi jellegűnek minősítette. Az EJEB a bírság nagyságára tekintettel azt megtorló jellegűnek – jogsértésre reagálóan –, illetve büntetésnek minősítette, ugyanakkor megelőző jelleget is tulajdonított neki a prevenció cél, a visszaesés megakadályozása miatt. Ugyanakkor rá kell mutatni, hogy mivel a büntetőjogi jellegű jogterület nem tartozik a büntetőjog kemény magjához, így a garanciák érvényesülésével szemben támasztott követelmények is mások az eljárással szemben.⁷

Az AB feladata volt, hogy megállapítsa, az EJEE-nek az indítványozó által hivatkozott egyes pontjait, a magyar jogra nézve összevethetőnek kell-e tekinteni, hiszen ez meghatározta, hogy mennyiben kell figyelembe venni a nemzetközi versenyjog gyakorlatot. Erre a kérdésre az AB igennel felelt, véleménye szerint az EJEE 6. és 7. cikke, hozzámérhető az Alaptörvény XXVIII. cikk (1)–(2) és (4) bekezdéséhez, tehát a tisztességes eljárásról és a büntetés törvényi felhatalmazás nélküli kiszabásáról szóló részek megfelelnek a két joganyagban egymásnak.

Az AB annak egyértelműsítése céljából, hogy elfogadja az EJEB gyakorlatát iránymutatóként, és egyetért azzal a szemlélettel, hogy a versenyfelügyeleti eljárást *quasi büntetőeljárás*ként lehet kezelni, rámutatott, hogy e nézőpontot leginkább a rendhagyó mértékű versenyfelügyeleti bírság erősíti, amely „jóval meghaladhatja a deliktuális [...] eljárásoktól megismert összegeket.”⁸

3. Tisztességes eljárás követelménye

A tisztességes eljáráshoz való jog tulajdonképpen gyűjtőfogalomként fogható fel, mely több szűkebb terjedelmű, az alábbiakban bemutatásra kerülő garanciát foglal magában.

3 E három feltételt egységesen Engel-kritériumoknak nevezzük.

4 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

5 JUHÁSZ Miklós: Kriminális versenyjog? – gondolatok az emberi jogok és a versenyjog kapcsolatáról. *Magyar jog*, 2013/9. 515. o.

6 (43509/08), 2011. szeptember 27.

7 TÓTH Tihamér: *Az Európai Unió versenyjoga*, Wolters Kluwer Kft, Budapest, 2014. 530. o.

8 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

3.1. Jogorvoslathoz való jog

Az AB a 3100/2015. (V. 26.) AB határozatában foglalt korábbi gyakorlatát elemezve és összefoglalva emlékeztetett arra, hogy a közigazgatási határozatok törvényességének ellenőrzése a perbe vitt jogok és kötelezettségek érdemben való elbírálását követeli. Megjegyezte továbbá, hogy a hatékony bírói jogvédelem nem ér véget a jogorvoslatok bíróság előtti lehetőségének biztosításával, a tisztességes eljárás követelménye ugyanis hatékony bírói jogvédelem nélkül nem valósulhat meg, ezen utóbbi feltétel értelmérője pedig a felülvizsgálat terjedelme.

Az AB a jogorvoslathoz való joggal kapcsolatban 30/2014. (IX. 30.) AB határozatában azt a megállapítást tette, hogy mivel a magyar jogorvoslati rendszer alapján a bíróság a GVH határozatát teljes körűen felülvizsgálhatja, nem következik a tisztességes eljáráshoz való jogból, hogy már a GVH előtti eljárásnak meg kellene felelnie a XXVIII. cikk (1) bekezdésének, azaz nem tekinthető Alaptörvény-ellenesnek a fennálló rendszer.

3.2. Ártatlanság vélelme

Ennek a büntetőeljárásban kialakult elvnek az a célja, hogy biztosítsa a felelősségre vonás tekintetében a vizsgált személlyel szembeni elfogulatlan, pártatlan eljárást, a megalapozott bizonyítás kötelezettségével, és a prejudikáció tilalmával egyetemben.

A 30/2014. (IX. 30.) AB határozat által idézett 26/B/1998. AB határozatban az AB megfogalmazta, hogy „[a]z ártatlanság vélelme ezen kívül alkotmányos alapelveként nem csupán azokra a szabályokra terjed ki, amelyek a szűkebb értelemben vett – bűncselekmény miatt a büntetőeljárás szabályai szerint folytatott – büntetőjogi felelősségre vonásra nézve irányadók, hanem egyéb eljárásokra is, így a devizahatóság előtt folyó, vagy más szabálysértési eljárásban is alkalmazható.”

Az AB korábbi határozataiban⁹ konkrétan a versenyfelügyeleti eljárásokra nézve is alkalmazhatónak tartotta az ártatlanság vélelmét vezető tisztségviselővel szemben alkalmazott eltiltásra és a tagvállalkozások mögöttes felelősségével kapcsolatban.

A versenyfelügyeleti eljárást azonban nem jellemzik olyan súlyú alapjogkorlátozással járó szankciók, mint a büntetőeljárást, ezért az AB sem tekinti a büntetőjog magjához tartozó eljárásnak. Éppen e különbség miatt nem követelhetők a büntetőjoggal azonos súlyú korlátok a versenyfelügyeleti eljárásokkal szemben: az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése szerint az államnak a GVH döntéseinek felülvizsgálatára nézve kell biztosítania a tisztességes eljárást.

Az AB az ártatlanság vélelmének elemzésénél kerített rá sort, hogy az *in dubio pro reo* elv használatára nézve is kifejtse álláspontját. Úgy foglalt állást e kérdésben, hogy kimondta, a terhelt terhére való értékelés csak olyan tények esetében lehetséges, ame-

9 19/2009. (II. 25.) AB határozat, 353/B/2009. AB határozat

lyeket a hatóság kétséget kizáróan tud bizonyítani, tehát a GVH köteles bizonyítani a felelősség alapját képező tényeket, és nem értékelheti az eljárás alá vont terhére azokat, melyeket nem tud kétséget kizáró módon bizonyítani. A határozatnak tartalmaznia kell a döntés alapjául szolgáló tényeket, bizonyítékokat, és indokolnia kell, hogy egyes bizonyítékok figyelembe vételét miért utasította el, illetve a mérlegelés során született döntésében figyelembe vett szempontokat is ismertetnie kell. Ezen kötelezettségek az AB szerint nem terjednek a közvetett bizonyítékok (számítások, elemzések) kizárásáig, ugyanakkor a felhasznált bizonyítékoknak ellentmondásmentesnek kell lenniük, az eljárás alá vontaknak pedig rendelkezniük kell a bizonyítékok cáfolatának lehetőségével. Az AB szerint mindent összevetve az eljáró bíróságnak abban a kérdésben kell döntenie, hogy a hatóság a Ket. 50. § (1) bekezdésben kötelezettségül előírt tényállás-tisztázási kötelezettségét teljesítette-e, és „az eljárás alá vont személy által vitatott tények valóságát a GVH bizonyítékokkal megfelelően alátámasztotta-e”.¹⁰

3.3. *Függetlenség és pártatlanság*

Az indítványozó az EJEE 6. cikk 1. bekezdésébe, az Alaptörvény XXVIII. cikkének (1)-(2) bekezdésébe ütközőnek vélte a GVH azon gyakorlatát, hogy az általa az eljárás alá vontak részére megküldött úgynevezett előzetes álláspontra¹¹ ugyanazon személyek írják alá – az eljáró versenytanács tagjai -, mint a későbbiek során hozott határozatot.

Az AB az előzetes álláspontra szemben nem talált kivétnevelőt ebben, és hivatkozott arra, hogy a GVH nem bíróság, így a bíróságokra nézve kötelezően alkalmazandó függetlenség és pártatlanság elvének nem kell megfelelnie, tekintettel arra is, hogy a GVH felett háromfokú – a függetlenség és pártatlanság elvének alá vetett – bírósági jogorvoslati fórum lát el tény- és jogkérdésekre egyaránt kiterjedő felülvizsgálatot. Az AB hozzátette, hogy a jogalkotó ennek ellenére a versenyfelügyeleti eljárás büntetőjogias jellege miatt a közigazgatási eljárásba, valamint a GVH szervezetére nézve is iktatott be garanciális szabályt.¹²

Az előzetes álláspontra kapcsolatban egy másik határozatában¹³ az AB kiemelte, hogy meglátása szerint az az eljárás alá vontak számára a védekezésüket segíti, hiszen a „vállalkozások csak úgy képesek védekezéshez való jogukat hatékonyan gyakorolni, ha tisztában vannak azzal, milyen cselekmény elkövetése miatt vonják őket felelősségre (tények) és az jogilag miként minősül.”

10 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

11 A Tptv. 73. § (1) bekezdése alapján az előzetes álláspontra „tartalmazza a megállapított tényállást, az azt alátámasztó bizonyítékokat, a tényállás értékelését, a döntés meghozatalához szükséges szempontok és következtetések lényegének, valamint az esetleges bírság kiszabása körében figyelembe venni kívánt szempontoknak az ismertetését.”

12 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

13 3100/2015. (V. 26.) AB határozat

4. A bűncselekmények és büntetések törvény általi meghatározottsága

Az EJEE 7. cikke kimondja, hogy „[s]enkit sem szabad elítélni olyan cselekményért vagy mulasztásért, amely elkövetése idején a hazai vagy nemzetközi jog alapján nem volt bűncselekmény. Ugyancsak nem lehet a bűncselekmény elkövetése idején alkalmazható büntetésnél súlyosabb büntetést kiszabni”, és ugyanezen elvet az Alaptörvény is tartalmazza a XXVIII. cikk (4) bekezdésében.¹⁴

Az AB szerint ez az elv a jogsértések és az értük kiszabható büntetések egyértelmű törvényi definícióját jelenti, azaz a jogalanyokat olyan helyzetbe kell hozni, hogy a jogszabályok vagy bírósági jogértelmezés útmutatása alapján tisztában legyenek cselekményeik minősítésével, és az azokért járó büntetésekkel.¹⁵

A 16/2014. (V. 22.) AB határozatban az AB arra az álláspontra helyezkedett, hogy az előre megismerhetőség szabálya a jogbiztonság elvéből fakad, és tulajdonképpen a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát jelenti, és „védelmi körébe tartozik a büntetőjog valamennyi olyan szabálya, amely az egyéni büntetőjogi felelősség megállapítása szempontjából jelentős.”

A testület tekintettel az alábbiakban kifejtettekre az alapvetően büntetőjogi gyökerű elv alkalmazását nem zárta ki versenyfelügyeleti eljárásokra nézve.

4.1. *Nullum crimen sine lege*

Az AB a *nullum crimen sine lege* elvvel kapcsolatban a fentebb említett határozatában hangsúlyozta, hogy figyelembe kell venni a kérdés tárgyalásakor, hogy a büntetőjog *ultima ratio* jellege miatt egy büntetőjogi eljárásban több alapjog korlátozható, mint a GVH közigazgatási eljárása során, de az ésszerű előreláthatóságnak – mind a jogellenes magatartásokra, mind a szankciókra nézve – teljesülnie kell, még ha a fenti eltérések miatt nem is a büntetőjoggal azonos szinten.

Az AB az elv versenyfelügyeleti eljárásban való használhatóságának vizsgálatakor jogalkotási kérdéseket is feszegetett. Kifejtette, hogy a jogszabályok szövegezése absztrahált, elvont, ezért mindig szükség van arra, hogy a jogalkalmazás során a különböző jogalkalmazói fórumok – bíróságok, közigazgatási hatóságok – magyarázzák, konkrét esetekre alkalmazható tartalommal töltsék meg az általánosan megfogalmazott szabályokat. Nem mondhatjuk tehát, hogy a *nullum crimen sine lege* magát a jogértelmezést kizárná, sőt a szabályok világossá tétele egyenes kívánatosnak is mondható a kevésbé egyértelmű szabályok egyértelműsítése céljából.

14 „Senki nem nyilvánítható bűnösnek, és nem sújtható büntetéssel olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog vagy – nemzetközi szerződés, illetve az Európai Unió jogi aktusa által meghatározott körben – más állam joga szerint nem volt bűncselekmény.”

15 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

Tekintettel arra, hogy a fentiek szerinti jogszabály alkotási technika a versenyjog területén is megfigyelhető, nem zárható ki a GVH jogszabály értelmezési szerepe. Az AB rámutatott arra a körülményre is, hogy a versenyszabályok egy része az uniós jogból származik, a jogalkotó ahhoz igazította a hazai szabályokat, illetve előfordulnak esetek, amikor a GVH-nak közvetlenül az uniós jogot kell alkalmaznia. Az AB kiemelte a GVH azon gyakorlatát, hogy döntéseiben gyakran hivatkozik uniós szintű jogalkalmazók által hozott döntésekre, melyből az eljárás alá vontak számára ésszerűen előreláthatónak kell lennie, hogy adott esetre nézve a joggyakorlat alapján milyen döntés születhet.

A testület kinyilvánította tehát arra irányuló véleményét, miszerint a GVH jogértelmező gyakorlata kívánatos, másrészt pedig következetes és ennek köszönhetően kiszámítható arra nézve, hogy döntései során figyelembe veszi a hazaiával azonos értelemmel bíró uniós jog alkalmazása során kialakult gyakorlatot is.¹⁶

4.2. *Nulla poena sine lege*

A *nulla poena sine lege* elv megköveteli a jogsértő magatartásokért kiszabható szankciók törvényi szabályozását. A szabályozás nemcsak azt a kötelezettséget rója a jogalkotó terhére, hogy foglalja törvénybe a szankciókat, hanem azt a követelményt is, hogy a szabályok elég egyértelműek legyenek ahhoz, hogy a jogalanyok értelmezni tudják őket, azonban a jogalkalmazói jogértelmezést – a *nullum crimen sine lege* elvéhez hasonlóan – ezen elv esetében sem lehet kizárni.¹⁷

A 30/2014. (IX. 30.) AB határozatban az AB-nek állást kellett foglalnia azzal az indítványozói panasszal kapcsolatban, hogy a nulla poena sine lege elv azért sérült esetében, mert a GVH a jogsértés megvalósításakor még hatályba nem lépett, a jogsértéskori szabályok szerinti bírságmaximumnál magasabb összegű bírság kiszabását lehetővé tevő szabályt alkalmazott: az eljárás alá vontak 2002-től folytattak jogellenes magatartást, a GVH viszont 2005. november 1-jétől hatályos szabályt alkalmazott a bírság kiszabásakor.

Az AB rámutatott, hogy nem ellentétes a visszaható hatály tilalmával a GVH és a Kúria döntése, tekintettel arra, hogy a jogsértés 2006-ban is folytatódott, amikor már hatályban volt a vitatott rendelkezés, tehát az eljárás alá vontak tisztában lehettek a bírságmaximumra vonatkozóan irányadó megemelkedett összeggel.¹⁸

Egy másik ügyben az indítványozó a kiszabható bírságmaximumra vonatkozó jogszabályi előírás Kúria általi jogellenes értelmezésére hivatkozott. Az indítványozó szerint a Tpv. 78. § (1) bekezdése alapján a GVH egy eljárás alá vont árbevétele alapján szabhat ki bírságot. Az AB úgy vélte, hogy tekintettel arra, hogy a jogalkotó külön iránymutatást nem adott abban a tekintetben, hogy a vállalkozáscsoport szintű

16 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

17 3100/2015. (V. 26.) AB határozat

18 30/2014. (IX. 30.) AB határozat

bírság mikor szabható ki, de nem zárta ki annak alkalmazását, illetve az AB rámutatott, hogy a *gazdasági egység tana* miatt a vállalkozáscsoportba tartozással magasabb felső korlát alkalmazható. A bírói jogértelmezés az AB szerint tehát ebben az esetben sem eredményezett súlyosabb szankciót, az ésszerűen előreláthatónál.¹⁹

Utóbbi ügyben továbbá kifogásolta az indítványozó, hogy vele szemben a GVH súlyosító körülményként értékelte a vállalkozáscsoportba tartozó más vállalkozás visszaesőként való minősítését. Az indítványozó kiemelte, hogy a korábbi eljárásban ő nem szerepelt ügyfélként, vagyis védelemhez való jogát nem gyakorolta.

Az AB általánosságban leszögezte, hogy az alkalmazott szankció meghatározása a törvény keretei között a jogalkalmazót illeti. Az adott indítványozói panaszra tekintettel pedig kimondta, hogy a Tpv-t.-ben nem található a visszaesői minőség definíciója, de nem kizárt súlyosító körülményként értékelni azt, és a szankció kiszabása körében ennek figyelembe vétele a GVH-t illeti. Hogy a GVH a szankció kiszabásakor ennek a körülménynek mekkora jelentőséget tulajdonít, az pedig az AB szerint már nem alkotmányossági kérdés.

5. Összefoglalás

Összefoglalva a fent kifejtetteket elmondható tehát, hogy az AB összhangban az uniós joggyakorlattal, elfogadja a versenyfelügyeleti eljárások büntetőjogi jellegét. E jelleg elismerésén túl azonban rámutat, hogy jelentős eltérések vannak a büntetőjogi és a versenyfelügyeleti eljárások között, ezért bár erre a közigazgatási eljárásra is kiterjednek bizonyos – alapvetően büntetőjogi – alapjogi garanciák, azok terjedelme nem lehet azonos a büntetőjogi eljárásban megköveteltekkel.

A jogorvoslathoz való jog elemzése során az AB arra a következtetésre jutott, hogy az nem írja elő a GVH előtti eljárásra nézve az Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdésének való megfelelést, tekintettel arra, hogy az eljárás alá vontak számára biztosított jogorvoslati eljárásban a bíróságok a GVH határozatát tény- és jogkérdésben teljes körűen felülvizsgálhatják.

Az ártatlanság vélelme szintén figyelembe veendő a versenyfelügyeleti eljárások során, ahogyan a hozzá szorosan kapcsolódó az *in dubio pro reo* elve is, ugyanakkor ehelyütt is kifejtette az AB, hogy a versenyfelügyeleti eljárás nem tekinthető a büntetőjog magvának, ami azzal a következménnyel jár, hogy emiatt kevésbé szigorúan kell a büntetőjogi garanciákat érvényesíteni.

A GVH nem bíróság, így rá nézve nem tekinthetők továbbá elvárásnak a bíróságokkal kapcsolatos előírások, mint például a függetlenség, pártatlanság elve, mivel visszautalva a jogorvoslati joghoz fűzött indokoláshoz, ebben az esetben is fennáll az a helyzet, hogy a versenyfelügyeleti határozatot jogorvoslati eljárásban tény- és jogkérdésben is felülvizsgálhatja a bíróság.

19 3100/2015. (V. 26.) AB határozat

A büncselekmények és büntetések törvény általi meghatározottsága elv szintén alkalmazandó a versenyfelügyeleti eljárásban, teljesülnie kell tehát annak a követelménynek, hogy a jogalanyoknak előre kell látniuk magatartásuk jogellenes voltát, illetve az azért járó szankciót. Nem kizárt mindazonáltal a jogalkalmazók jogértelmező eljárása, hiszen az általánosan megfogalmazott jogi normákat a joggyakorlat során lehet megtölteni adott esetekre vonatkozó tartalommal, mely szintén elősegítheti azt, hogy ésszerűen előrelátható legyen egyes magatartások minősítése és szankcionálása.

Az egyes garanciák bemutatása során kiderült, hogy az AB az Alaptörvény szabályait is figyelembe véve egyetértett az EJEB gyakorlatával, és azt a követelményt szabta meg a közigazgatási szervekre – így köztük a GVH-ra – nézve, hogy bár maguknak nem kell kötelezően megfelelniük az EJEE, illetve az Alaptörvény versenyfelügyeleti eljárásban is figyelembe veendő követelményeinek, azonban ennek feltétele, hogy határozatára nézve léteznie kell egy olyan bírósági fórumnak, amely egy teljes terjedelmű felülvizsgálatot tartva tény- és jogkérdésben is felülvizsgálhatja a megtámadott döntést.

Az AB vonatkozó határozatai alapján jól látszik, hogy a testület igen óvatosan bánik az alapjogi garanciák egyes eljárásokra való kiterjesztésével, amit bizonyít az a körülmintő joggyakorlat-elemző eljárás, amely felfedezhető a határozatokban. Az AB saját korábbi gyakorlatán kívül sokszor hivatkozik az uniós jogalkalmazás vívmányaira is, figyelembe veszi azokat,²⁰ ami a versenyfelügyeleti eljárásokra nézve azért is különösen fontos, mert a versenyjog haza szabályozása alapjaitól kezdve az uniós jogra épül, illetve a GVH egyes eljárásaiban köteles közvetlenül is az uniós jog előírásait alkalmazni.

Források

JUHÁSZ Miklós: Kriminális versenyjog? – gondolatok az emberi jogok és a versenyjog kapcsolatáról. *Magyar jog*, 2013/9.

TÓTH András: A versenyjogi jogalkalmazás emberi jogi vonatkozásai a magyar bírósági gyakorlatban. *Versenytükkör* 2015/Különszám.

TÓTH Tihamér: *Az Európai Unió versenyjoga*, Wolters Kluwer Kft, Budapest, 2014.

Tárgyszavak

Versenyfelügyeleti eljárás; alapjogi garanciák; büntetőjogi jelleg; tisztességes eljárás; nullum crimen, nulla poena sine lege

20 TÓTH András: A versenyjogi jogalkalmazás emberi jogi vonatkozásai a magyar bírósági gyakorlatban. *Versenytükkör* 2015/Különszám. 78. o.

DR. KOVÁCS VIKTÓRIA

A HIMALAYA-KLAUZULA¹ – A KÖZREMŰKÖDŐI FELELŐSSÉG A TENGERI FUVARJOGBAN

A Hágai és a Hague-Visby Szabályok alkalmazása körében az árutovábbítási részfeladatokat végzők² tevékenységéért a fuvarozó nem felelős. Ezért kár bekövetkezése esetén a károsultak csak a közreműködői tevékenységet végző szolgáltatókat tudják perelni.

Ezen az elven először a harmadik személyek jogairól szóló 1999. évi jogszabály³ hatását tükröző ún. Himalaya-klauzula ütött rést, melyet a Rotterdam Rules (2009) tágított tovább.

1. A Himalaya-ügy

A sajátos tengeri fuvarozói felelősségkorlátozási és kimentési struktúra átalakulásában meghatározó szerepe volt egy 1952-ben, a Queen's Bench Division⁴ által meghozott döntés nyomán elterjedt szerződéses kikötésnek. Ez a fuvarozó *alkalmazottai, megbízottai, teljesítési segédei* vagy *független alvállalkozói* tevékenységéből vagy mulasztásából származó kárért (fuvarozott tárgyak elveszéséért, megsérüléséért) való felelősség körében tört új utat a joggyakorlatban, amely végül elvezetett a közreműködőért való felelősségnek a tengeri fuvarjogban való meghonosulásához.

A jelzett döntés az Adler v. Dickson (The Himalaya)⁵ ügyben született, amely egy hajóskapitány és a legénység felelőssége tárgyában indult. A konkrét eset alperesei a P&O Steamship Company⁶ Himalaya nevű utasszállítójának kapitánya és legénysége, míg a felperes Mrs Adler, a hajó egyik utasa volt.⁷

1 A konkrét ügy, illetve a klauzula említése során az eredeti angol, egyébként a magyaros (Himalája) írásmódot alkalmazzuk.

2 Rakodási vállalkozók, terminálszolgáltatók.

3 Rights of Third Parties Act 1999.

4 A Felsőbíróság (High Court) három kollégiumra oszlik, melyek közül a legnagyobb a *Királynő Kollégiuma* (Queen's Bench Division). A Kollégium polgári ügyek széles körét tárgyalja: hatáskörébe tartoznak a szerződészegéssel és a szerződésen kívül okozott károk megtérítése iránti perek, de a rágalmazással kapcsolatosan, a kereskedelmi jogvitákban és a tengerészeti ügyekben (hajózással – például ütközés, a rakomány károsodása, elsüllyedt hajók rakománya – kapcsolatos polgári ügyek) benyújtott kereseteket is a Kollégium tárgyalja.

5 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

6 Peninsular and Oriental Steam Navigation Company.

7 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

Az eset tényállása szerint a felperes a Thomas Cook & Son utazási ügynökségen keresztül foglalt jegyet a társaság Himalaya nevű hajójára, mellyel Southamptonból első osztályon⁸ utazott. A trieszti kikötőben a hajót a parttal összekötő átjáró folyosó (gangway) megbillenése miatt azonban 1952. július 16-án váratlan baleset történt. A folyosón visszafelé menet félúton járó Mrs Adler 16 láb⁹ magasról lezuhant, melynek következtében több sérülést (láb-, medence-, és bordatörést) szenvedett.

A felperes a Queen's Bench Division előtt a *P&O* – elsősorban brit és amerikai szférákat kiszolgáló, egyben a legkorábban megalakult cruise line – hajóstársasággal (konferenciával) szemben indított pert. Gondatlanság címén kívánt igényt érvényesíteni, amely azonban a menetjegybe foglalt felelősségkizáró klauzula miatt nem vezetett sikerre.¹⁰ A tengerhajózásban egyáltalán nem ritka klauzula a következő volt: „Az út során felmerülő kockázatokért az utasok tartoznak felelősséggel,¹¹ a társaság pedig nem visel, sőt kizár minden felelősséget az utasok bármilyen jellegű károsodásával kapcsolatosan függetlenül attól, hogy a sérülés a szárazföldön, a hajó fedélzetén vagy máshol következett be.¹² A menetjegyen feltüntetett záradék arra az esetre is kizárta a konferencia felelősségét, ha a kár a társaság alkalmazottjának hanyagságából, de akár kötelezettségeik teljesítése közben következett be.¹³

Mrs Adler – a záradék feloldása, és a kártérítés megítélése céljából – másodjára a kapitányt és a legénységet perelte az átjáró szakszerűtlen rögzítése miatt, vagyis gondatlanságra hivatkozva.

Az alperesek tagadták gondatlanságukat, érvelésük szerint az átjárót szakszerűen rögzítették, a balesetet egy, a hajót – egyúttal pedig a gangway-t is – megbillentő, hirtelen jött heves szélvihar okozta.

A kapitány és a legénység a mentesítő klauzulára is hivatkozott. Ők is érveltek azzal, hogy a menetjegyen feltüntetett záradék arra az esetre is kizárta a fuvarozó felelősségét, ha a kár a társaság alkalmazottjának hanyagságából, vagy akár kötelezettségeik teljesítése körében következett be.¹⁴

A klauzula tehát lényegében teljes körű felelősségkizárást tartalmaz az utasok beszállása, kiszállása közben, közvetlenül vagy közvetve, a társaság alkalmazásában álló más személyek hanyagságából, vis maiorból, más tengeri veszélyből, balesetből, vagy

8 188 font (1952).

9 Kb. 5 méter.

10 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

11 'passengers . . . Are carried at passengers' entire risk'

12 'The company will not responsible for and shall be exempt from all liability in respect of any injury whatsoever of or to the person of any passenger . . . Whether such injury shall occur on land, on shipboard or elsewhere . . .'

13 'And whether the same shall arise from or be occasioned by the negligence of the company's servants . . . In the discharge of their duties, . . .'

14 'And whether the same shall arise from or be occasioned by the negligence of the company's servants . . . In the discharge of their duties, . . .'

a kapitány és a legénység cselekedetéből vagy mulasztásából származó károkért;¹⁵ sőt kifejezetten rögzíti, hogy a társaság ügynöke, alkalmazottja minden esetben mentesül a felelősség alól.¹⁶

Ugyanakkor viszont, a felelősségkizáró klauzula ellenére, a hajóstársaság lényegében mögöttes felelősséget vállalt alkalmazottai tevékenységéért azzal, hogy kikötötte: amennyiben kártérítés megfizetésére kötelezi őket a bíróság, megfizeti a teljes kárt.¹⁷ A cég ezen vállalásával valójában *a fuvarozó felelősségét – materiális értelemben – kiterjesztette az alkalmazottak és közreműködők tevékenységére.*

2. A felelősségkizárás határainak problémája

Az egyik kérdés az volt, hogy az alkalmazottak és a közreműködők *jogosultak-e*, és ha igen, akkor *milyen indokok mentén illeti meg őket is* – az elsősorban fuvarozóknak (hajóstársaságoknak) járó – felelősségkorlátozás. E tekintetben két, egymással ellentétes álláspont alakult ki a joggyakorlatban.

Az egyik megfontolás szerint *szereződéses jogviszony hiányában* (mivel a kapitány és a legénység nem szereplői a fuvarozási szerződésnek), rájuk nem vonatkoznak a fuvarozói felelősség szabályai, ezért *a fuvarozót megillető mentesítő körülményekre sem hivatkozhatnak.*¹⁸

A másik megközelítés alapján azonban – *egy fikció révén* – a kapitányt és a legénységet is ugyanazon mentesítő okok illetik meg, mint a fuvarozót. Számos bírósági döntés¹⁹ mondja ki, hogy az alkalmazottak és a közreműködők klauzulából való kirekesztésé-

15 '... or while a passenger is embarking or disembarking, or whether by the negligence of other persons directly or indirectly in the service of the company, or otherwise by the act of God . . . Dangers of the seas . . . Or by accidents . . . or any acts, defaults, or negligence of the master, mariners...'

16 'Company's agents or servants of any kind under any circumstances whatsoever.'

17 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

18 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

19 Az esetjog kialakulásában meghatározó szerepe volt az „Elder Dempster-ügynek”, melyben a feladó és a fuvarozó között létrejött fuvarozási szerződés megkötése után, az árutulajdonos (feladó) egyes részfeladatok teljesítésére alvállalkozói szerződéseket kötött. A bíróság kimondta, hogy amennyiben alvállalkozói szerződés jön létre a feladó és a fuvarozási résztvétekenységeket végző alvállalkozók között, úgy kell tekinteni, hogy a feladó – kifejezetten vagy hallgatólagosan – beleegyezik az alvállalkozók felelősség alóli mentesülésébe (ugyanazon kimentési okok alapján, mint a fuvarozó). A bíróság egy másik – úgyszintén árufuvarozással kapcsolatban meghozott – ítéletében a korábbi döntését követte. Ebben az esetben ugyanis a feladó (árutulajdonos) csak a fuvarozóval volt szerződéses jogviszonyban; a raktárakkal, a kapitánnyal és a legénységgel azonban nem kötött külön alvállalkozói szerződést. A legénység mentesülése céljából azonban a bíróság egy fikciót alkalmazott, ami szerint – a raktárakkal, a legénységgel, más közreműködőkkel és alkalmazottakkal kötött – vizionált szerződések megkötése révén ők is részesülhetnek a fuvarozónak járó felelősségkorlátozásban.

re – tekintettel a tengeri fuvarozás sajátosságaira – nincs meggyőző gyakorlati érv.²⁰ Ezért a fuvarozó által kiállított hajóselismervényben (bill of lading) foglalt mentesítő klauzula nem csupán a fuvarozót magát védi, hanem *a hajótulajdonos, a kapitány, a rakodási vállalkozók, és bármely más – fuvarozási részfeladatokat teljesítő – vállalkozó is élvezheti az abból származó előnyöket.*²¹

3. A bíróság döntése

A Himalaya-ügyben hozott konkrét döntés – fellebbezésre és további jogértelmezésre is okot szolgáltatva – az első érvcsoportot fogadta el. Alperest ugyanis a bíróság kártérítésre kötelezte, de *szerződésen kívüli károkozás* címén. Álláspontja szerint gondoskodniuk kellett volna az átjáró biztonságos rögzítéséről, mely munka szerződésben rögzített kötelezettségük volt. Az ő gondatlan magatartásuk következtében történt szakszerűtlenül a gangway rögzítése, ami végülis a felperes sérülését okozta.²²

A bíróság szerint – mivel a szerződés a társaság és az utas között jött létre, a társaság pedig nem az alkalmazottak képviselője – ezért az alperesek nem élvezhetik a kimentési klauzula előnyeit sem: „aki nem szerződő fél, nem élvezheti a szerződés előnyeit.”²³

4. A klauzula utóélete

Hét évvel később (1961) a Lordok Háza hasonlóan értelmezte a fuvarozót megillető felelősségkorlátozás problémakörét, s a *Midland Silicones* ügyben a szerződéses jogviszony hiánya okán elutasította a fuvarozót megillető felelősségkorlátozás terminálszolgáltatókra (vagyis egyik teljesítési segédre) való kiterjesztését.

1974-ben újabb bírósági döntés született a közreműködői felelősség tárgyában: ezúttal azonban fordulat történt: a *New Zealand Shipping Co. Ltd. v. AM Satterwaite & Co Ltd.* ügyben mondta ki a bíróság, hogy a klauzula a fuvarozási szerződés teljesedésbe menése nyomán kifejtett *közreműködői tevékenység révén mégiscsak értelmezhető*. 1986-ban Kanada Legfelsőbb Bírósága a *Terminal Operators v. Miida Electronics* ügyben²⁴

20 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

21 E személyi kör nem alanya a fuvarozási szerződésnek, azonban a szerződésbe foglalt feladatok teljesítésében betöltött szerepük miatt szerződésszegés és szerződésen kívüli károkozás esetén is vonatkoztatják rájuk a mentesítő klauzulát.

22 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).

23 'No one can claim the benefit of the contract except a party to it.'

24 Respondent Mitsui O.S.K. Lines Ltd. carried electronic calculators by sea from Japan to Montreal for respondent Miida Electronics Inc. Mitsui arranged for the goods, on arrival, to be picked up and stored at the port on a short term basis by ITO — International Terminal Operators, a stevedoring company and terminal operator. Many cartons of calculators were stolen from ITO's shed. The bill of lading contained a Himalaya clause by which the carrier Mitsui sought to extend limitation of liability to those it employed in performance of the contract of carriage. The contract between Mitsui and ITO expressly stated

véglegesítette az álláspontot, és kimondta, hogy „a Himalaya-klauzula hatályos lehet a kanadai tengeri fuvarjogban” is, mely döntéssel a Quebeci Fellebbviteli Bíróság (*Ceres ügy*) is egyetértett azzal a kikötéssel, hogy súlyos gondatlanság esetén a klauzula sem védheti a közreműködőket.²⁵

A Himalaya-klauzula viszontagságos története ellenére végül beépült a tengeri kereskedelmi joggyakorlatba, s – áru fuvarozási szerződésekben való korábbi megjelenése ellenére – a személyszállítási viszonylatban elsőként megvalósult, s egyben a legjelentősebb esetről (*Adler v. Dickson, The Himalaya*) vált ismertté, s kapta a Himalaya nevet.

5. A Himalaya-klauzula általánossá vált jelentése

Az általánossá vált Himalaya-klauzula ma már a tengeri fuvarozási szerződésben szereplő ama záradék, mely a fuvarozó teljesítési segédjeként²⁶ eljáró harmadik személyek javára is kiterjeszti a fuvarozóra vonatkozó felelősségkorlátozást. A felelősségkizáró (vagy korlátozó) formula rendszerint a bill of ladingen, azaz a hajóselismervényen, vagy más hasonló fuvarokmányon feltüntetett záradék, melynek célja, hogy a fuvarozónak járó felelősségkorlátozást az olyan személyekre is kiterjessze, akik a fuvarozó megbízásából látnak el részfeladatot, de nem részesei közvetlenül a fuvarozási szerződésnek.²⁷

Ezzel a szerződéses kikötéssel tehát a fuvarozó (vagy a feladó) megvédheti azokat a harmadik személyeket, akiket a fuvarozó küldemény fuvarozása, árutovábbítással összefüggő szolgáltatások (küldemény be- vagy kirakodása) közben foglalkoztat. Ilyen formán, ha a fuvarozó „külső” rakodó-árukezelő céget bíz meg, s a fuvarozó hajójából történő kirakodás során kár keletkezik a küldeményben például a darukezelő hibájából, a klauzulára hivatkozva mind a rakodó cég, mind pedig a fuvarozó mentesülhet a felelősség alól.²⁸

6. A Himalaya-klauzula megjelenése a nemzetközi jogforrásokban

Amint bemutattuk, a Brüsszeli Egyezmény értelmezése, alkalmazása során egyes bíróságok arra az álláspontra jutottak, hogy a fuvarozónak járó felelősségkorlátozás-

that the stevedoring company was to be an express beneficiary of all limitation of liability provisions in its bills of lading. The Federal Court Trial Division dismissed Miida's action against both Mitsui and ITO but the Court of Appeal allowed Miida's appeal against ITO and dismissed its appeal against Mitsui. Both Miida and ITO appealed to this Court. At issue were: (1) the general question of the jurisdiction of the Federal Court in Admiralty and the extent of Canadian maritime law; (2) the effect of the Himalaya clause in the bill of lading.

25 Prof. D Rhidian Thomas (szerk.): *A new convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules*, Lawtext Publishing Limited, 2009., 126-127. o.

26 Pl. dokkmunkások, kikötői rakodómunkások.

27 Sturley-Fujita-Ziel: *Introduction and historical background to the Rotterdam Rules*, in.: *The Rotterdam Rules*, Sweet & Maxwell, 2010., 146-151. o.

28 Természetesen azonban csak akkor, ha kikötötték a szerződésben.

és kizárás (azaz Himalája védelem) a fuvarozó alkalmazotti és közreműködői körére *automatikus*an kiterjed, más *bíróságok* viszont azt a nézőpontot képviselik, hogy a fuvarozási szerződésben kikötött konkrét szerződési feltétel nyomán részesülhetnek a közreműködők a fuvarozót megillető védelemben.²⁹

Az ellentmondásos gyakorlat miatt az egyre bővülő tengeri forgalom nyomására elkerülhetetlenné vált a tengeri fuvarjog első nemzetközi jogforrása, a Brüsszeli Egyezmény fokozatos revíziója.

A több lépcsőben megvalósult felülvizsgálat eredményeként – több más kiegészítés³⁰ mellett az ún. Visby Protocol – a fuvarozói felelősségkorlátozás és a másért való felelősség szélesebb körű értelmezése céljából – egy ide vonatkozó rendelkezést³¹ is beemelt a Szabályokba. Eszerint a fuvarozóra vonatkozó felelősségi szabályokat annak „ügynökeire” (valójában teljesítési segédekre) és alkalmazottaira (servants and agents) is kiterjesztette, viszont a független alvállalkozókra (pl. raktározó-kezelő üzemek) még mindig nem terjedtek ki a fuvarozói felelősségre – és annak korlátozására és kizárására vonatkozó – szabályok.³²

Az ily módon alkalmazotti körre kiterjesztett Himalája védelem azt jelenti, hogy a küldemény elveszése, megsérülése esetén a fuvarozó megbízottaira és ügynökeire ugyanazon mentességi és felelősségkorlátozási okok vonatkoznak, mint a fuvarozóra – függetlenül attól, hogy a fuvarozási szerződésben kikötötték-e a klauzulát, vagy sem,³³ *s a fuvarozó válik felelőssé az ő magatartásukért is (felelősségkizárás esetén viszont a feladó kénytelen viselni a vagyoni hátrányt).*

Az aktuális kereskedelmi gyakorlat tükrében később azonban világossá vált, hogy a fuvarozó kötelezettségeinek teljesítése során sokkal kevésbé támaszkodik az ügynökök közreműködésére, mint ahogy a Szabályok³⁴ feltételezik, sokkal inkább a független vállalkozók (pl. terminál operátor) tevékenysége játszik domináns szerepet a fuvarügylet lebonyolításában. Az ő tevékenységükre viszont nem alkalmazható az egyezmény³⁵ (Hague-Visby Rules).

29 Sturley-Fujita-Ziel: *Introduction and historical background to the Rotterdam Rules*, in.: *The Rotterdam Rules*, Sweet & Maxwell, 2010., 146. o.

30 Ld.: Kovács Viktória: *A tengeri fuvarjog egységesülésének első szakasza – A Brüsszeli Egyezmény*, Jog-Állam-Politika, 2015/2., 57-86. o.

31 Hague-Visby Rules 4. cikk (2) bek.: *g)* nem a fuvarozó tényéből vagy hibájából, vagy a fuvarozó megbízottainak vagy felügyelőinek tényéből vagy hibájából származó minden egyéb ok de a bizonyítás azt terheli, aki erre a kedvezményes kivételre hivatkozik és őrá hármlik annak a kimutatása, hogy sem a fuvarozó személyes hibája vagy ténye, sem a fuvarozó megbízottainak vagy felügyelőinek hibája vagy ténye nem volt oka a kárnak vagy veszteségnek.

32 Hague-Visby Szabályok 4. cikk

33 Mindennek pedig az az alapja, hogy a megbízottak és az ügynökök gazdaságilag a fuvarozótól függnnek, azaz alkalmazotti jogviszonyban állnak a fuvarozóval.

34 Hague-Visby Rules 4. cikk (2) bek.

35 A 4. cikk (1) bek. világossá teszi azt is, hogy a Hague-Visby Rulesban alkalmazott védelem

A fuvarozói felelősségkorlátozás és a másért való felelősség körében a *Hamburgi Egyezmény* hozott fordulópontot: a fuvarozó felelősségét kiterjesztette ugyanis a harmadik személyekre is, mellyel automatikus felelősség alóli mentesülést (Himalája védelmet) biztosított a fuvarozó saját alkalmazottjának, valamint a közvetett fuvarozó alkalmazottjának is.

A Hamburgi Egyezmény legjelentősebb – ugyanakkor ellentmondásokat felvető – újításait ezzel kapcsolatban a 10. cikk (2) bekezdése³⁶ tartalmazza. Ezek ugyanazokat a jogokat biztosítják a tényleges fuvarozónak, mint a szerződéses fuvarozónak. A tényleges fuvarozó³⁷ félreérthető meghatározása okán azonban a fuvarozó közvetett fuvarozóért viselt felelőssége (azaz automatikus felelősség-kizárás és korlátozás) sem teljesen világos.³⁸ A 7. cikk (2) bekezdése³⁹ azonban a Hague-Visby Szabályok megoldását követi azzal, hogy automatikus védelmet biztosít a fuvarozó ügynökeinek és megbízottjainak, amennyiben alkalmazási körükön belül járnak el.

A Hamburgi Egyezmény szerint tehát, mivel a fuvarozó a kikötők közötti árutovábbítási ügyletért visel felelősséget, ezért az árukezelési-mozgatási tevékenységet végző közreműködők tevékenységéért is ugyanazon az alapon tartozik felelősséggel, mint a tengeri fuvarügyletért. Ráadásul mivel a szerződéses és a tényleges fuvarozó is felelősséggel tartozik a konvenció alapján, ezért a kikötői terminál üzemeltetőit, sőt a dokkmunkásokat is tényleges fuvarozóknak (közreműködőnek, közvetett fuvarozónak), s így a Rules alapján felelősséget viselőknak, illetve a Szabályok által védetteknek lehet tekinteni.

A Hamburgi Egyezmény másért való felelősségi struktúrájában a független vállalkozók azonban még mindig nem esnek automatikus védelem alá. Eltérően azonban a Hague-Visby Rules szabályaitól, nem esnek kifejezett kizárás alá sem, nyitva marad tehát a lehetőség arra, hogy a független vállalkozók tevékenysége is a fuvarozó károkozó magatartásának legyen betudható. [A 10. cikk (2) bekezdése úgyszintén a tényleges

és felelősségkorlátozás szerződésszegés és szerződésen kívüli károkozás esetében is alkalmazható. (Ez különösen jelentős a harmadik személyek esetében is, hiszen sok ellenük induló eljárás szerződésen kívüli károkozás miatt indul, azonban ez is a fuvarozót védi.

36 10. cikk 2. bek.: Jelen Egyezménynek a fuvarozó felelősségére vonatkozó valamennyi rendelkezését a tényleges fuvarozó felelősségére is alkalmazni kell az általa végzett fuvarozás tekintetében. A 7. cikk 2. és 3. pontjában, valamint a 8. cikk 2. pontjában foglalt rendelkezéseket alkalmazni kell, ha a tényleges fuvarozó alkalmazottjával vagy megbízottjával szemben érvényesítenek igényt.

37 Hamburgi Egyezmény 1. cikk 2. pont

38 Valószínű azonban, hogy – az akkori kereskedelmi gyakorlat tükrében – a hajótulajdonost értették alatta.

39 Hamburgi Egyezmény 7. cikk 2. pont: Ha a fuvarozó alkalmazottjával vagy megbízottjával szemben érvényesítenek ilyen igényt, az alkalmazottat vagy megbízottat mindazok a mentességek és felelősségkorlátozás megilletik, melyekre – jelen Egyezmény alapján – a fuvarozó hivatkozhat, feltéve, hogy az alkalmazott vagy megbízottja bizonyítja, hogy a feladatkörén belül járt el.

fuvarozó megbízottjait és ügynökeit helyezi védelem alá pontosan ugyanolyan feltételekkel, mint ahogy a 7. cikk (2) bekezdése.^{40]}

A részben vagy egészben tengeren történő áru fuvarozási szerződések szabályait egységesítő, új alapokra helyező, s ezért klasszikus fuvarjogi intézményeket is kodifikáló *Rotterdam Rules* a fuvarjogi jogviszony szereplőivel és azok felelősségével, valamint felelősségkorlátozással kapcsolatos, új kereskedelmi trendeknek is megfelelő rendelkezései már előrevetítik a nemzetközi fuvarügyletek másért való felelősségi struktúrájának kontinentális jogrendszerekhez közelítő, harmonizált változatát.⁴¹

A 2009-ben elfogadott konvenció ugyanis a nemzetközi közúti és vasúti árutovábbítás egységes szabályaihoz hasonlóan határozza meg a *fuvarozó másért való felelősségét, és a felelőség alóli mentesülés* lehetőségét is.

Deklarálja ugyanis egyrészt, hogy a közreműködő (performing party), a kapitány, a legénység, a fuvarozó vagy a közreműködő alkalmazottai által – a konvencióba foglalt kötelezettségek megszegésével – okozott kár esetében a fuvarozó felelősséggel tartozik, sőt a *fuvarozási szerződésbe foglalt* kötelezettségeket teljesítő (vagy azt vállaló) más személyek károkozó magatartásáért is felel (ha e személyek – közvetlenül vagy közvetve – a fuvarozó megbízása, felügyelete vagy ellenőrzése alatt jártak el).⁴²

E szabályozás értelmében a másért való felelősség struktúrájába tartozik a fuvarozónak járó mentesség és felelősségkorlátozás más személyekre való teljes körű kiterjesztése. A 4. cikk (1) bekezdése alapján az elsősorban fuvarozónak járó mentesség és felelősségkorlátozás kiterjed *magára a fuvarozóra, a közreműködőre; a kapitányra, a legénységre, és bármely más személyre is, aki a hajó fedélzetén teljesít szolgáltatást; sőt a fuvarozó és a tengeri közreműködő alkalmazottai* ellen indult eljárásban is érvényesek a fuvarozót mentesítő körülmények. Ezekre a fuvarozás tárgyát képező küldemény elveszése/károsodása vagy késedelve, illetve az egyezménybe foglalt bármely kötelezettség megszegése miatt indult bírósági vagy választottbírósi eljárásban, sőt szerződésen kívüli károkozás címén indult eljárásban is lehet hivatkozni.

A Himalaya-klauszula értelmezése, jogszabályba öntése és jelentésének fokozatos bővülése óriási előrelépést jelentett a fuvarozó közreműködői körének korlátozott felelősségét rendező szabályok nemzetközi szintű harmonizációjában. Mivel azonban a jelenleg

40 A jelen egyezménynek a fuvarozó felelősségére vonatkozó valamennyi rendelkezését a tényleges fuvarozó felelősségére is alkalmazni kell az általa végzett fuvarozás tekintetében. A 7. cikk 2. és 3. pontjában, valamint a 8. cikk 2. pontjában foglalt rendelkezéseket alkalmazni kell, ha a tényleges fuvarozó alkalmazottjával vagy megbízottjával szemben érvényesítenek pert.

41 Az egyezmény 2009-es elfogadása óta azonban még nem lépett hatályba!

42 Article 18 Liability of the carrier for other persons The carrier is liable for the breach of its obligations under this Convention caused by the acts or omissions of: (a) Any performing party; (b) The master or crew of the ship; (c) Employees of the carrier or a performing party; or (d) Any other person that performs or undertakes to perform any of the carrier's obligations under the contract of carriage, to the extent that the person acts, either directly or indirectly, at the carrier's request or under the carrier's supervision or control.

egyidejűleg hatályban lévő (tengeri) fuvarjogi tárgyú konvenciók nem szabályozzák kötelező jelleggel és átlátható módon az elsősorban fuvarozók és alvállalkozóik védelmére szolgáló problémakört, a feladónak kell megkísérelnie a kikötés – számára is kedvező módon történő – szerződésbe foglalását.

Az Act 1999 rendelkezésein, és biztosítási szerződés kötésén kívül lehetséges megoldásként kínálkozhat a feladó (eladó) és a vevő között létrejövő adásvételi szerződésbe foglalt – a Himalájához hasonló – felelősségkorlátozó záradék, sőt a probléma rendezésére egy középútas megoldás is kínálkozhat. Ezt egy olyan szerződéses feltétel kikötése adja, ami egyrésztől nem zárja ki teljesen a fuvarozóval szembeni kártérítési igény érvényesítését az akár közvetlenül, vagy közreműködőkön keresztül vállalt szolgáltatások teljesítéséből eredő károkért, másrésztől azonban a fuvardíjat meghaladó, de mégis korlátozott igény érvényesítését teszi lehetővé.

Az eddigi joggyakorlat alapján biztos, hogy a klauzula „gyengeségeiből” adódóan további eseti jellegű vizsgálatokra van szükség a konkrét jogviták során. Az igazi megoldást pedig a Rotterdam Rules hatályba lépése adhatja meg.

Irodalom

- Baatz-Debattista-Lorenzon-Serdy-Staniland-Tsimplis: *The Rotterdam Rules, A practical annotation*, Informa, London, 2009.
- Sturley-Fujita-Ziel: *Introduction and historical background to the Rotterdam Rules*, in.: *The Rotterdam Rules*, Sweet & Maxwell, 2010.
- Ziegler-Schelin-Zunarelli: *The Rotterdam Rules 2008*, Wolters Kluwer Law & Business, 2010.
- Prof. D Rhidian Thomas (szerk.): *A new convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules*, Lawtext Publishing Limited, 2009.
- Certain legal aspects of the Himalaya clause in the contract of international carriage of goods by sea., 2 All ER 397; (1954) 3 WLR 696; 98 Sol Jo 787 (1954).
- Hague-Visby Rules.
- United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea (1978).
- United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea (2009).

Tárgyszavak

Hague-Visby Szabályok, Himalaya-klauzula, fuvarozó felelőssége, közreműködők felelőssége, felelősségkizárás, Visby Protocol, Hamburgi Egyezmény.

A MIGRÁCIÓ ÉS AZ EMBERKERESKEDELEM ÖSSZEFÜGGÉSEI

1. Történeti áttekintés

1.1. Bevezetés

Tanulmányomban a népvándorlás és az emberkereskedelem összefüggéseit vizsgálom, különös tekintettel annak történeti aspektusaira. Jelen írásomban kiemelten foglalkozom a modernkori migrációs nyomás jelenségével és az arra jogi válaszként adott európai és magyar szabályozás jellegzetességeivel.

A migráció a tartózkodási hely ideiglenes vagy végleges megváltoztatását jelenti, s e fogalom gyakorlatilag egyidős az emberiséggel. A helyváltoztatás olyan emberi szükséglet, amelynek motiváló tényezői századok óta változatlanok. E motiváló tényezők: „*a migráció mögött az egyéni életminőség javításának szándéka húzódik meg.*”¹ A migráció lényegében egy olyan visszacsatolási folyamat, amely olyan térségből indul ki, ahonnan racionális okok mutatkoznak az elvándorlásra, és olyan térségbe hatnak, ahová megéri eljutni. Ha ezek a körülmények megváltoznak, a vándorlási motivációk és célok is ennek megfelelően módosulnak.

1.2. Fogalommagyarázat

A történelem során felbukkanó „nép” kifejezés használata Oswald Spengler szerint² sokszor helytelen. Adódik a kérdés, hogy vajon népet alkotott-e a dór, a hellén, a spártai, a ión embercsoport? Nép volt-e a Római Birodalom? Vajon a nyelvi rokonság vagy egyezőség néppé tesz-e egy csoportot? Spengler szerint „*Valamely néphez való odatartozás mindig tudatos.*”³ Vagyis „*a nép olyan emberek köteleke, amely egésznek érzi magát. Ha kiálszik ez az érzés, akkor jöllehet a név és az egyes családok továbbra is fennmaradhatnak, de a nép megszűnik létezni.*”⁴ Ez a Spengler által említett kötelek a történelem során néhányszor önkényessé is válik példa erre a nagyvárosi proletár munkásréteg, amely önmagát nevezte „népnek”, s mindenki mást, aki nem tartozott e réteghez száműzött

1 HAUTZINGER Zoltán – HEGEDŰS Judit – KLENNER Zoltán: A migráció elmélete. Nemzeti Közzolgálati Egyetem Rendészettudományi Kar. Budapest, 2014.

2 SPENGLER, Oswald: A nyugat alkonya. Második kiadás II. kötet. Budapest, Noran Libro Kiadó. 2011. 187. o.

3 SPENGLER, Oswald: (2011) 187. o.

4 SPENGLER, Oswald: (2011) 188. o.

e fogalom köréből. Spengler értelmezésében tehát a nép „*lelki egység*.”⁵

Zlinszky János értelmezésében a nép elsősorban etnikai fogalom,⁶ amely olyan emberek csoportját jelöli, akik egymással szorosan közös nyelvi és kulturális közösségben élnek, annak ellenére, hogy fajilag sokszor eltérőek. A nép és a nemzet fogalmának elhatárolása szempontjából Zlinszky János értelmezésében: „*a nemzet politikai fogalom*.”⁷ Ahogy Kölcsey Ferenc szónoki beszédében megfogalmazza „*Ami Magyarországon nemzetnek neveztetik, az öszvesen és egyenként az igazgatásra befolyással bír*.”⁸ Egy állam polgárai tartoznak a szuverén nemzethez, azok is, akik nem feltétlenül vallják magukat az adott nép tagjainak. A Czuczor Gergely és Fogarasi János által 1862-ben szerkesztett magyar nyelv szótára három féle meghatározást ad, elsőként: „*az egy nemből származók*” latinul a genus vagy gens. Másodsor: „*egy földrészen lakó, hasonló eredet és nyelv által másoktól különböző emberek sokasága*”. Harmadszor: „*Különbözik tőle a nép, mely többféle eredetű és nyelvű embersokaságból is állhat, továbbá a nemzet valami egészet, polgárzati egységben élő emberek sokaságát jelenti, a nép pedig határozatlan embertömeg, különböző viszonylatokban*.”¹⁰

1.3. A népvándorlás szociológiai és kriminológiai összefüggései

Háborúk, természeti katasztrófák idején hirtelen megindul a gyökerek vagy ősök keresése egy adott nép tagjai közt, a felbomlott lelki egyensúly miatt. Ez a felbomlott lélekállapot az anómia, amelyből egyenesen következik a bűnözés emelkedése, az elvándorlás igénye. André-Michel Garry és Adolphe Quételet által megfogalmazott gondolat a kriminológia egyik alaptétele lett: miszerint statisztikai elemzéssel kimutatható összefüggésekre bukkanhatunk a bűnözés és bizonyos társadalmi tényezők között.¹¹ „*Quételet munkásságának szellemi továbbvivője*”¹² Emile Durkheim, aki az általa kidolgozott anómia elméletben elsősorban arra világít rá, hogy egy társadalom értékrendjét megvalósító egyének együttműködésében beálló zavarok vezetnek el nagyobb társadalmi változásokhoz. Egy tradicionális társadalomban ilyen társadalmi

5 SPENGLER, Oswald: (2011) 194. o.

6 ZLINSZKY János: tudjátok-e mi a haza? In: HAJAS Balázs és SCHANDA Balázs: Formatori Iuris Publici – Studia in honorem Geisae Kilényi septugenarii. Budapest, Szent István Társulat az Apostoli Szentszék Könyvkiadó 2006. 599. o.

7 ZLINSZKY János: (2006) 599. o.

8 KÖLCSEY Ferenc: Parainesis Kölcsey Kálmánhoz. 1834.

9 CZUCZOR Gergely és FOGARASI János: A magyar nyelv szótára. (A nép és a nemzet meghatározása) Pest, Emich Gusztáv Magyar akadémiai nyomdász. 1862-1874.

10 CZUCZOR Gergely és FOGARASI János: (1862-1874)

11 Henry-Michael Garry és Adolphe Quételet egyebek mellett a kor, a nem és a bűnözés között létező kapcsolatra valamint az éghajlat, szegénység, oktatás, alkoholfogyasztás statisztikai vizsgálatával tárta fel a ezeknek a társadalomban gyökerező hatásait, melyet az “Of the Development of the Propensity to Crime” című művében publikált.

12 DOMOKOS Andrea – NEMES Zsófia: Tételek, gondolatok a kriminológia tudományából. Budapest, Patrocinium kiadó. 2016. 22. o.

zavarok hozzák felszínre a változtatás igényét, melynek következtében az átlép egy modernebb társadalomba. E gondolatsort folytatva, Robert K. Merton szerint a társadalmi zavarok oka, hogy „az alsóbb osztályokon élők azzal, hogy nem érthetik el a sikert, illegitim megoldásokat választanak.”¹³ Kopp Mária és Skrabski Árpád által kidolgozott definíció szerint „az anómia azt a meggyőződést jelenti, hogy egy adott társadalomban csak a szabályok és törvények megszegésével lehet eredményeket elérni, a céltalanság és irányvesztés érzése. Olyan helyzetekre utal, amikor a társadalmi normák elvesztik befolyásukat az emberek viselkedésére. Az anómiát úgy is meghatározhatjuk, mint a közösségi kötődések, hagyomány és szabályrendszer szétesését.”¹⁴ Ezt a társadalmi szétesést szándékosan és mesterségesen is létre lehet hozni.

1.4. A kultúra és a civilizáció viszonya

A közösségi kötődések, hagyományok és szabályrendszerek szétesése Oswald Spenglert idézve – egy kultúra civilizációs jelensége. Spengler állítása szerint „A nyugat alkonya nem kevesebbet jelent, mint a civilizáció problémáját. Mi a civilizáció, ha úgy ragadjuk meg, mint valamely kultúra organikus – logikus következményét, annak beteljesülését és lezárulását? Valamennyi kultúrának megvan ugyanis a maga civilizációja.”¹⁵

A népvándorlás egy adott népcsoport meglévő társadalmi kohéziójának megváltozásából keletkező olyan igény, amely a meglévő keretek, szabályrendszerek között nem teljesíthető. Ezért az egyén magára marad a társadalomban és a közösségtől elszakadva, vélt vagy valós igényeit maga igyekszik érvényesíteni. Az antik kultúra bölcsője a mükénéi kultúrából kialakuló hellén birodalom és annak hanyatló civilizációs korszakát pedig, az itáliai félszigeten létrejött római birodalom adja. A civilizáció pedig – Samuel Peter Huntington nyomán – elkerülhetetlenül érintkezik más civilizációkkal, s ebből új világrendek jönnek létre.¹⁶ Ezért tehát, a népvándorlások tekinthetők a civilizációk közötti átjárás természetes folyamatának is, amelyek generálják az újabb világrendek alakulását. „Minden történelemnek legalább egyszer vége szakad, de a civilizációk történelmében több vég is lehetséges.”¹⁷

1.5. A népvándorlás okai

A társadalom belső működésének megváltozását általában konkrét fizikai tényezők idézik elő. Ezek lehetnek az adott régió klimatikus viszonyainak jelentős megváltozása, természeti

13 DOMOKOS Andrea – NEMES Zsófia: (2016) 24. o.

14 KOPP Mária és SKRABSKI Árpád: a magyar lelkiállapot az ezredforduló után. In: http://www.tavlatok.hu/86/86kopp_skrabski.pdf (letöltve: 2016. június 19.) 11. o.

15 SPENGLER Oswald: 2011. Első kötet. 57. o.

16 HUNTINGTON, Samuel Peter: A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása. Európa Könyvkiadó. 2015.

17 HUNTINGTON, Samuel Peter: (2015) 519. o.

katasztrófa, elhúzódó háború, gazdasági összeomlás stb. Az ókor végét jelentő európai népvándorlást két jellemző mozgás köré csoportosíthatjuk. Létezett egy természetes lassú elmozdulás a nomád pásztorkodó népek vonatkozásában, amely klimatikus viszonyok változása miatt haladt számára megfelelő területeket keresve, keletről nyugat felé. A másik, a leginkább hódító jellegű katonai mozgás, amely jellemzően az európai kontinens északi területeiről déli irányban történt.¹⁸ Ezeknél a népcsoportoknál, természetes a vándorlás, amely egyfelől egy adott terület kifáradásából, vagy klimatikus viszonyainak megváltozásából eredt. A sikeres népek előrenyomulása következtében – mintegy másodlagos következményként – jelentkezik a hódítás elől menekülő, nem katonáskodó lakosság által előidézett népvándorlás, akikre egy vesztes csata után halál, jobb esetben rabszolgasors várt.

A modernkori népvándorlások kiindulópontja körül alapvetően hasonló típusú okokat találunk: háborúk, humanitárius katasztrófák egész sora. Az Európai Bizottság 2011-ben kiadott migrációról szóló közleményének¹⁹ bevezetőjében – eufemisztikusan azt deklarálja, hogy a népvándorlás-szerű válságos történelmi események hátterében „*a jobb élet, valamint az emberi jogok nagyobb tisztelete, a pluralizmus, a jogállamiság és a társadalmi igazságosság reményét hordozzák a szomszédságunkban élő milliók számára.*”²⁰

1.6. A migráció megindulási folyamata

A *ius migrandi* egészen a római birodalomig nyúlik vissza és „*a római polgár közjogi jogosultságai közé tartozott.*”²¹ Ez kezdetben a más államba való átköltözést jelentette, majd később a latinok Rómába való beköltözését és tartózkodását is magába foglalta. Végül a *capitis deminutio media* értelmében negatív előjelet kapott, s a polgárjog elvesztésével az önkéntes száműzetésbe vonulás lehetőségét jelentette, aki ezt választotta annak családja a vagyonát megtarthatta.²² A migráció tehát minden időben racionális folyamatot jelentett. Egy adott terület elhagyása egy másik területen található lehetőségért cserébe. (Lásd ehhez a migráció Ernest George Ravenstein féle modell,²³ húzó és toló tényezőit bemutató 3.5. számú alcímet lejjebb). A migráció folyamata – ennek alapján – ellenőrizhető, adott esetben megállítható és megindítható mesterséges eszközökkel

18 Lásd az ókor végét megindító gótok, vandálok, germánok frankok mozgását kr.u . 100 és 500 közötti időszakban.

19 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, az Európai Tanácsnak, a Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának a migrációról. 2011. május 4-én kiadott közlemény. Brüsszel, 2011.5.4. COM(2011) 248 végleges.

20 A Bizottság közleménye az Európai Parlamentnek, az Európai Tanácsnak, a Szociális Bizottságnak és a régiók bizottságának a migrációról. 2011. május 4-én kiadott közlemény. Brüsszel, 2011.5.4. COM (2011) 248 bevezető.

21 FÖLDI András Hamza Gábor: A Római jog története és intézményei. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest. 1996. 207. o.

22 Ellentétben a *deportatio*-val, amikor a száműzött teljes vagyona az államra szállt.

23 A push-pull elméletet a 19. század végén Ernest Ravenstein dolgozta ki. Ezt a 20. században. Everett Lee újította meg.

is. Ez fokozottan igaz az önkéntes gazdasági alapú migrációra, amely napjainkban is mintegy 80% – át adja a népvándorlási folyamatoknak. Kényszer migrációról abban az esetben beszélhetünk, ha az egyénre közvetlenül ható, nem várt krízishelyzet miatt élet, testi épség elvesztésének térben és időben reális esélye fennáll.²⁴ Kétségtelen, hogy a gazdasági jellegű önkéntes migráció indokai között is fellelhetők bizonyos kényszerre utaló jelek, de ezek bizonyíthatóan nem fenyegetik közvetlenül az életet.

2. A XXI. századi migrációs nyomás

2.1. A modern népvándorlás kérdései

A Bizottság közleménye²⁵ kimondja, hogy a „*demokratikus felkelések, rövid és középtávon gyakran felfordulással és bizonytalansággal járhatnak*”,²⁶ mint a migrációs válságot kiváltó okok. A közlemény célja, hogy összefogja és keretet adjon azoknak az európai uniós szakpolitikai álláspontoknak, melyek rendezni kívánják a menekültügy, a migráció és a harmadik országokból érkezők állampolgárok helyzetét.

A bizottság hangsúlyozza a „*nagyobb szolidaritást*” a migránsok irányában, „*vagyonkezelői alapok létrehozását*” melyek összefogják a válsághelyzet megoldására érkező adományokat, javasolja továbbá „*a szervezett áttelepítés*” intézményének bevezetését is. A szervezett áttelepítés főként a súlyosan érintett országok²⁷ tekintetében hozna egyfajta megoldást. „*A Máltáról történő áttelepítésre vonatkozó, jelenleg folyó kísérleti projekt eddigi tapasztalatai alapján a Bizottság támogatni fogja e projekt kiterjesztését a Máltán nemzetközi védelmet kérelmező migránsok jelenlegi beáramlására tekintettel. A végrehajtásra az Egyesült Nemzetek menekültügyi főbiztosával és a Nemzetközi Migrációs Szervezettel való szoros együttműködésben kerül majd sor.*”²⁸A közlemény kitér még a külső határok ellenőrzésére, a Schengeni igazgatásra.

Az illegális bevándorlás megelőzésének vonatkozásában a közlemény kiemeli, hogy az unió által 2011-ben elfogadott emberkereskedelem elleni irányelv,²⁹ „*a rabszolgaság e formája elleni nemzetközi küzdelem élvonalába helyezi az EU-t. Az irányelv az ilyen bűnelkövetők szigorúbb büntetéséről rendelkezik, foglalkozik továbbá a megelőzés, a védelem, valamint az áldozatoknak nyújtott segítség és támogatás kérdésével, különös figyelmet fordítva a legkiszolgáltatottabbakra.*” E tekintetben tehát a Bizottság által

24 1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről szóló jogszabály 1. cikk (2) bek.

25 A Bizottság közleménye: Brüsszel, 2011.5.4. COM(2011) 248.

26 U. o.

27 Málta, Görögország, Olaszország – L’Isola di Lampedusa

28 A Bizottság közleménye: Brüsszel, 2011.5.4. COM(2011) 248.

29 36/2011/EU irányelv

kiadott 2011-es Közlemény hivatalos európai dokumentuma is egyértelműen rögzíti, hogy a migráció és azon belül is az illegális migráció szorosan kapcsolódik az egyes bűnelkövetési formákhoz, nevezetesen az emberkereskedelemhez. A veszély leginkább azon harmadik országokból érkezőkre leselkedik, akik illegálisan érkeztek az EU valamelyik határán lévő tagállamába és az idegenrendészeti hatóságok kiutasították őket. A komoly nehézségek árán illegálisan érkező migráns személyek a kiutasítást követően jellemzően nem szándékoznak elhagyni az EU területét.

2.2. *Unió visszafogadási megállapodások kérdése*

Itt van az a neuralgikus pont, amelyet az Unió is érzékelt és az úgynevezett visszafogadási irányelv alapján³⁰ a visszafogadási megállapodások értékelésére – a Stockholmi Programban – a Tanács kérte fel a Bizottságot.³¹ Az uniós visszafogadási megállapodások kölcsönösen kötelezik a szerződő feleket, hogy fogadják vissza állampolgáraikat, valamint bizonyos feltételek fennállta esetén harmadik államok állampolgárait és a hontalanokat.³² A visszafogadási megállapodások alapvetően csökkenthetik az uniós határok nélküli belső területén viszonylagosan szabadon mozgó illegális személyek számát. A bizottsági ellenőrzés feltárta, hogy a visszafogadási megállapodások bizonyos ösztönzők hiányában harmadik országokkal nem működnek olajozottan. Például az Orosz Föderáció és Ukrajna esetében csak az EU által is felajánlott vízumkönnyítési megállapodásokra érkezett érdemi válasz. Említést érdemelnek még Algéria, Kína, Marokkó és Törökország, amely országok szintén a felajánlott Európai vállalásokra, „ösztönzőkre” várakoznak. Elmondható, hogy a tárgyalások egyik komoly korlátja a rugalmasság hiánya és a rögzített időkeret. A dokumentum is megfogalmazza, hogy „sok tárgyalás húzódik a végtelenségig azért, mert a két oldal között technikai kérdések tekintetében van alapvető egyet nem értés.” Nehézségeket jelent továbbá, hogy az EU-ból kiutasítottak saját országukba történő visszafogadása során alkalmazott bánásmód, illetve az EU által elfogadott emberi jogok garantálása sokszor nem biztosított. Erre szolgál megoldásként az úgynevezett felfüggesztési klauzula beiktatása, ha a visszafogadási eljárás során nem garantálható az alapvető emberi jogok betartása a visszafogadó ország részéről.

30 Az Európai Parlament és a Tanács 2008. december 16-i 2008/115/EK irányelve.

31 COM(2011) 76, 2011.2.23.

32 COM(2011) 76, 2011.2.23.

Állam	3. ország polgára (ezer fő)	%
EU 27	20 126,1	4,0
Belgium	-	-
Bulgária	20,3	0,3
Cseh Köztársaság	287,4	2,7
Dánia	214,3	3,9
Németország	4 584,7	5,6
Észtország	201,7	15,1
Írország	67,9	1,5
Görögország	791,7	7,0
Spanyolország	3 335,7	7,3
Franciaország	2 451,4	3,8
Olaszország	2 993,7	5,0
Ciprus	43,8	5,5
Lettország	382,4	17,0
Litvánia	34,6	1,0
Luxemburg	29,5	5,9
Magyarország	81,1	0,8
Málta	11,3	2,7
Hollandia	341,3	2,1
Ausztria	548,0	6,5
Lengyelország	30,7	0,1
Portugália	363,1	3,4
Románia	25,3	0,1
Szlovénia	77,6	3,8
Szlovákia	24,2	0,4
Finnország	98,5	1,8
Svédország	324,7	3,5
Egyesült Királyság	2 445,1	3,9

2. ábra Nem uniós állampolgárok száma a tagállamokban 2010-ben. Forrás: Eurostat

2.3. Az ENSZ Menekültügyi főbiztosság migrációra vonatkozó adatai

Az ENSZ Menekültügyi Főbiztosságának (UNHCR) adatai szerint³³ 2014 decemberéig az otthonukból elűzöttek ismert száma elérte az 59,5 milliót, ami a második világháború vége óta a legmagasabb szám, és 2011 óta 40%-os emelkedést mutat. 2014-ben a világszerte 14,4 millió a menekültek száma, amely 2,3 millióval több, mint 2013 végén. Ez a szám összességében 23% emelkedést jelent. A 2,3 millió főből

33 <http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/hirek/2015/soha-nem-latott-szintre-nott-a-haboruk-es-uldostetes-elol-menekulok-szama-a-vilagon.html> (letöltve: 2016. június 20.)

1,8 millió volt a menedékkérő.³⁴

2014-ben a magukat szír származásúaknak valló menedékkérők voltak a legtöbben (3,9 millió, 1,55 millióval több, mint az előző évben), megelőzve az afgánokat (2,6 millió), akik három évtizedig folyamatosan a legtöbb menekültet adták. Korábban a legtöbb szír menedékkérő a szomszédos országokban (Törökország, Libanon, Jordánia) kért menedéket. Európában a menedéket kérő szírek száma 2015 júliusában már elérte a 348 540 főt.

	Elfogások		Kibocsátott kitoloncolási végzések		Tényleges visszaküldések		A kibocsátott kitoloncolási végzések és a végrehajtott visszaküldések aránya	
	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009
	Belgium	13800	13710	32680	23900	3965	4060	12,1
Bulgária	1415	1465	1405	1465	275	285	19,6	19,5
Cseh Köztársaság	3335	3955	3770	3805	585	850	15,5	22,3
Dánia	610	640			825	800		
Németország	53695	49555	11985	14595	14295	11900	119,3	81,5
Észtország	1050	860	185	150	95	115	51,4	76,7
Irország	3185	5035	1285	1615	690	830	53,7	51,4
Görögország	106715	108315	146335	126140	68565	62850	46,9	49,8
Spanyolország	92730	90500	82940	103010	29785	28865	35,9	28,0
Franciaország	111690	76355	97515	88565	19470	18400	20,0	20,8
Olaszország	68175	53440	68175	53440	7140	5315	10,5	9,9
Ciprus	7000	8030	3355	3205	3480	4520	103,7	141,0
Lettország	310	245	265	70	270	200	101,9	285,7
Litvánia	910	1495	910	1210	855	925	94,0	76,4
Luxemburg	.	260	.	185	.	105		56,8
Magyarország	4845	8970	4205	4850	1190	2245	28,3	46,3
Málta	3015	1690	3015	1690	305	530	10,1	31,4
Hollandia	7505	7565	31700	43360	9350	8980	29,5	20,7
Ausztria	14500	17145	8870	10625	5855	6410	66,0	60,3
Lengyelország	5430	4520	8145	8520	8595	6945	105,5	81,5
Portugália	28605	11130	8185	10295	1345	1220	16,4	11,9
Románia	3790	4365	3695	5125	3820	4670	103,4	91,1
Szlovénia	1555	1065	1555	1065	1995	2220	128,3	208,5
Szlovákia	2320	1715	1655	1180	1295	900	78,2	76,3
Finnország	5375	6660	1775	3125	910	1720	51,3	55,0
Svédország	440	22230	12555	17820	9015	11980	71,8	67,2
Egyesült Királyság	69840	69745	69840	69745	47455	64945	67,9	93,1
EU	611840	570660	606000	598755	241425	252785	39,8	42,2

3. ábra. Az elfogásokról, kitoloncolásokról és visszaküldésekről. Forrás: Eurostat

2.4. Az európai büntetőjog fogalma és büntetőpolitikája

Annak ellenére, hogy a büntetőjog és a büntetőpolitika ma még nemzeti hatáskörben van, egyértelmű, hogy bizonyos kérdések nem kezelhetők hatékonyan kizárólag tagállami keretek között. Ezek a bűncselekménytípusok jellemzően a nemzetek felett működő szupranacionális bünszervezeti hálózatok által működtetett jövedelmező

34 Menedékkérő az, aki származási országában veszélynek vagy üldöztetésnek van kitéve, és menekültstátuszért folyamodott a menedékjogról szóló 2007. évi LXXX. törvény értelmében, de még nem kapott menekült, menedékes oltalmazotti státuszt.

ágazatok, melyek alapvető személyi bázisa az illegális migráció. Szorosan kötődik ehhez az emberkereskedelem, az embercsempészás, a fegyverkereskedelem, a kábítószer-kereskedelem, valamint pénzmosás stb. Ehhez kapcsolódik Nagy Ferenc által festett ma még kissé utópisztikus kép, miszerint: *„az európai bűnelkövető európai területen euro-bűncselekményt követ el, amely miatt európai rendőrség nyomoz, majd az európai ügyészség vádat emel az európai büntetőbíróság előtt, és az ott született elmarasztaló ítéletet európai büntetés-végrehajtás foganatosítja.*”³⁵ Békés Ádám szerint ma azért nincs egységes európai büntetőjog, mert egységes, homogén tárgyú rendelkezések ebben a jogágban még nem jöhetnek létre. Betudható ez annak, hogy az EU egyes tagállamok feletti jogait csak a tagállamok által reáruházott jogi keretben láthatja el: ilyen jogosultságot az Unió intézményrendszere még nem kapott. Ennek alapján az *„európai büntetőjog leginkább az Európai Unión belüli bűnügyi és rendőrségi együttműködést szabályozó normák halmaza.*”³⁶ Bárd Károly szerint: *„Az európai büntetőjog akkor jöhet létre, ha a büntetőjog nem kötődik nemzeti tradíciókhoz, egy országhoz, egy néphez, egy jogi kultúrájához.”*³⁷

2.5. A bűnügyi együttműködést megvalósító uniós szervek

Az EUROPOL az Unión belüli rendőri együttműködést biztosító szerv, amely a Maastrichti Szerződés alapján, az 1995-ben elfogadott Europol Egyezmény szerint alakul meg, de csak 1999-ben kezdett működni. A problémát az okozta, hogy nem létezett koncepció arra nézve, hol, milyen formában és kik által legyen használható az uniós szerv részére leadott bűnügyi információtömeg. E tárgykörben felmerült kérdések egy részét hivatott rendezni³⁸ a Bűnüldözési Együttműködés és Képzés Európai Ügynökségéről (Europol), valamint a 2009/371/IB és 2005/681/IB határozatok hatályon kívül helyezéséről szóló Európai Parlament és Tanács rendelete.

3. Az emberkereskedelem kapcsolódási pontjai a migrációs jelenséghez

3.1. A szervezett bűnözés, mint kapcsolódási felület

Az emberkereskedelem büntette és a migráció közti szoros összefüggést a nemzetek felett működő szervezett bűnözés adja. A szervezet bűnözői hálózatok működéséhez szükséges két alapelem a kiszolgáltatott embertömeg és a jog ellenőrzése alól kivont

35 BÉKÉS Ádám: A Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-ORAC Kiadó, Budapest. 2015. In: NAGY Ferenc: Az európai büntetőjog fogalmáról. Európai jog, 2001/1. Szám. 5-7. o.

36 BÉKÉS Ádám: A Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-ORAC Kiadó, Budapest. 2015. 36. o.

37 BÁRD Károly: Az Európai Emberjogi Egyezmény szerepe az „európai” büntetőjog kialakulásában. In: Büntetőjogi Kodifikáció, 2003/3. 4. o.

38 Brüsszel, 2013.3.27. COM(2013) 173 végleges dokumentum,

anyagi javak összessége. Brüsszel, 2013.3.27. COM(2013) 173 végleges dokumentum indokolásában hivatkozik az Egyesült Nemzetek Szervezett bűnözéssel foglalkozó osztályának (UNOCD) 2010-es becslésére, miszerint: „*Európában 140 000 estek emberkereskedelem áldozatául, ami az elkövetők számára 3 milliárd USD értékű bruttó éves bevételt keletkeztetett. Ha ezt két éves átlagos időszakra vetítjük ki, akkor évente több mint 70 000 az új belépők száma. E tendencia stabilnak tűnik.*”³⁹ Emellett jövedelmező határokon átnyúló bűnözői iparág a fegyverkereskedelem, amiről „*az UNOCD (2010) megállapította, hogy a dokumentált globális engedélyezett fegyverkereskedelem értéke a becslések szerint 2006-ban mintegy 1,58 milliárd USD volt, a nem dokumentált, de engedélyezett ügyletek értéke pedig további körülbelül 100 millió USD volt. Az illegális piac mérete a legális piac 10-20%-a, ami azt jelenti, hogy évente 170-320 millió USD összegre becsülhető.*”⁴⁰

3.2. Az illegális migráció és a szervezett bűnözés

A szervezett bűnözői hálózatok ott kapcsolódnak a migrációhoz, ahol a menedékkérő valamilyen oknál fogva nem kapja meg a számára áhított, legális tartózkodáshoz szükséges jogi elismerést. A szervezett bűnözői hálózatok ekkor a következő szolgáltatásokat kínálják az illegális tartózkodók, vagy beutazni szándékozók számára:

A) A célhelyre történő eljuttatásukban:

- A tiltott határátlépésben történő fizikai segítség;
- Hamis okiratok;
- Titkos útvonalak feltérképezése;
- Utazási járművek beszerzése;
- Pihentető-pontok megszervezése;

B) Az államból kiutasítottak maradásának elősegítése:

- Illegális jövedelemszerzés lehetősége;
- Hatóságok elől való elrejtés, büntetőeljárás nehezítése vagy akadályozása;
- Kiszemelt személyek elkövetővé való beszerzése.

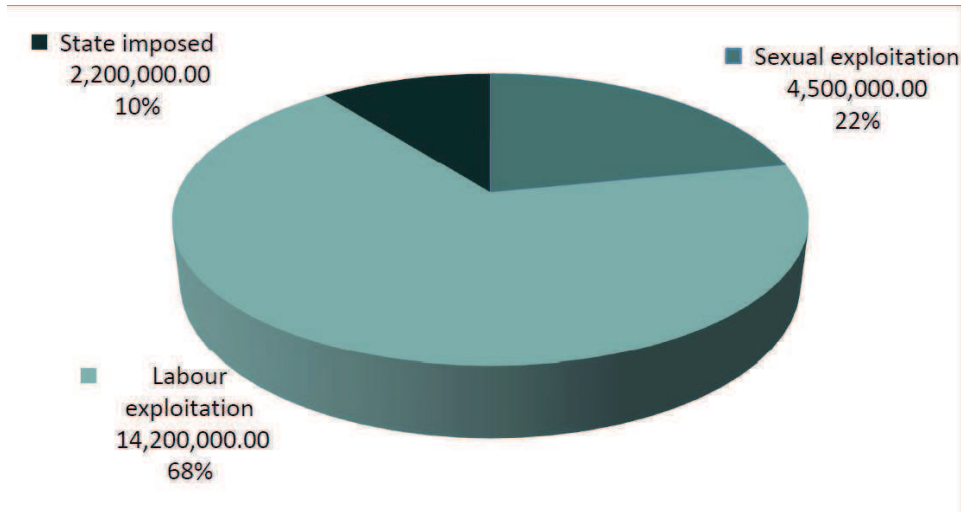
Mindeközben az alkalmas személyeket prostitúciós vagy kényszermunkával történő kizsákmányolás céljából értékesítik – az emberkereskedelem büntetetté megvalósítva.

39 Brüsszel, 2013.3.27. COM(2013) 173 végleges indokolás.

40 Brüsszel, 2013.3.27. COM(2013) 173 végleges indokolás.

3.3. A különböző kizsákmányolási formák megoszlási adatai

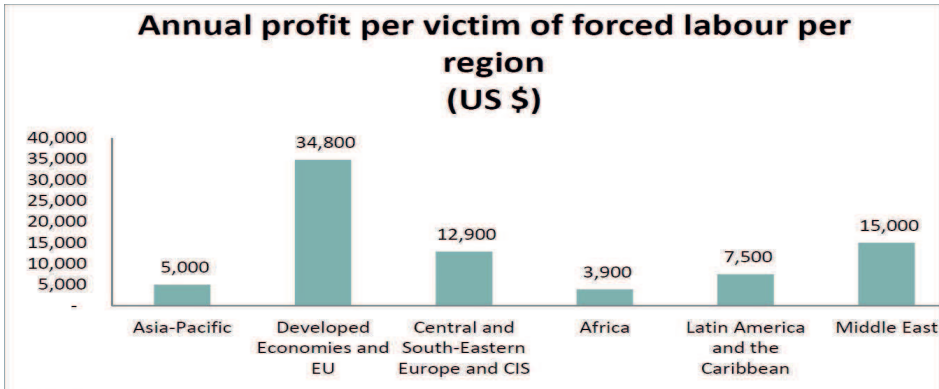
A Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) adatai 2014. évre vonatkozóan (4. ábra) mutatják, hogy a szexuális kizsákmányolás közel 4,5 millió (22%) embert érint, a munka alapú kizsákmányolásnak mintegy 14,2 millió (68%) ember az áldozata és a világon bűncselekményekért állami büntetés-végrehajtási intézetekben fogvatartott személyek száma ehhez képest mindösszesen 2,2 millió (10%).



4. ábra a kizsákmányolási formák százalékos megoszlása 2014-ben

3.4. Az áldozatok által megtermelt éves jövedelem régiókénti megoszlása

A szervezett bűnözői köröknek az emberkereskedelemben komoly üzleti érdekei vannak. Az 5. ábrán a Nemzetközi Munkaügyi Szervezet (ILO) felmérését láthatjuk, amely egy áldozaton dollárban megkereshető éves profit mértékét mutatja. Ezeknek az illegális jövedelmeknek legmagasabb szintje a fejlett országokban és a szorosan ide tartozó Európai Unióban keletkezik – mintegy 34,8 ezer dollár áldozatonként évente. A területileg óriási Közép- és Délkelet Európa illetve a Független Államok Közössége 12,9 ezer dolláros jövedelmet, a közel-keleti országok 15 ezer dollárt, Afrika 3,9 ezer dollárt, Latin-Amerika és a Karibi térség államai 7,5 ezer dollárt, Ázsia pedig 5 ezer dollár éves jövedelmet „termel ki” áldozatonként a szervezett bűnözés számára.



5. ábra a szervezett bűnözéshez jutó egy áldozatra vetített éves profit kontinensenként 2014-ben

Az európai áldozatok összes számát tekintve a magyar áldozatok az EUROPOL által – 2009 és 2013 között – az emberkereskedelemre vonatkozóan lefolytatott nyomozások során azonosított összes áldozat 18%-át tették ki.⁴¹

3.5. Az emberkereskedelem és a migráció push és pull faktorainak összevetése Ernest George Ravenstein féle modell⁴² alapján

Az emberkereskedelem húzó tényezői		A migráció húzó tényezői	
JÓ GAZDASÁGI HELYZET	↔	JÓ GAZDASÁGI HELYZET	↔
FIZETŐKÉPES KERESLET		KEDVEZŐ SZOCIÁLIS ELLÁTÁS	
LIBERÁLIS SZABÁLYOK		KEDVEZŐ TÁRSADALMI KÖRÜLMÉNYEK	
Az emberkereskedelem toló tényezői:		A migráció toló tényezői:	
GAZDASÁGI NEHÉZSÉGEK	↔	GAZDASÁGI NEHÉZSÉGEK	↔
ANÓMIÁS TÁRSADALOM		ANÓMIÁS TÁRSADALOM	
ISKOLÁZATLANSÁG		MUNKANÉLKÜLSÉG	
MUNKANÉLKÜLSÉG		HÁBORÚ	
MAGAS DEVIANCIA		KLÍMAVÁLTOZÁS	

6. ábra A migráció és az emberkereskedelem toló és húzófaktorainak összevetése

41 http://photos.state.gov/libraries/hungary/231771/PDFs/tip2015_hu.pdf (letöltve: 2016. június 21.)

42 RAVENSTEIN, Ernest George: The Laws of Migration. London 1885. Ő dolgozta ki a migrációra vonatkozóan a húzó és toló tényezők rendszerét.

A 6. ábrán látható, hogy az egyes húzó illetve toló tényezők a migráció és az emberkereskedelem tekintetében nagyon hasonlóak egymáshoz. A jelenség jobb megértéséhez és a bűnelkövetők hatékonyabb felelősségre vonásához hasznos lenne felmérni azokat a látens helyzeteket, melyek összefüggenek az itt bemutatott társadalmi és gazdasági folyamatokkal.

4. A migráció megállítása és az emberkereskedelem felszámolása

4.1. Az integráció és a RAVOT-EUR projekt

„Az emberkereskedelem európai áldozatainak irányítása és segítése” (RAVOT-EUR)⁴³ projekt a magyar Belügyminisztérium támogatásával jött létre. A projekt fő célja az áldozatok minél magasabb szintű reintegrációja.

A modell szerint akkor sikeres az integráció, ha az áldozatok:

- szociális helyzetük javítása által megindulnak a beilleszkedés felé,
- a nyelvi ismeretek lehetőség adnak a tanulásra,
- munkavállalási lehetőség önállóságot biztosít számukra,
- vallási és kulturális téren is megvalósul a beilleszkedésük.

Az emberkereskedelem áldozatait azok felismerése és megfelelő irányítása után lehet integrálni a társadalomba: ehhez lásd a Belügyminisztérium által készített RAVOT-EUR projekt áldozatirányítási modelljét.⁴⁴

4.2. A migráció és az integráció

A migráció egyik lényeges kérdése, a legális migrációt követő helytelen integráció következtében kialakuló „no go zones”, melyek más kultúrájú embercsoportok által alkotott sajátos közigazgatási területeket jelentenek, az egyes településeken belül. Ezeknek a településeknek érdekessége, hogy a migránsok lassan kiszorítják az ott élő lakókat. A nagy népsűrűségű, s eltérő kultúrájú népcsoportok lényegében saját kulturális identitásukat megőrizve, az őslakos európai identitást változtathatják meg. Ebből következhet, hogy adott jogrendszer hatályát sem ismerik el maguk felett érvényesnek. E súlyos és messzire vezető kérdésekre adandó választ jelen tanulmány nem adhatja meg, azonban annyit megjegyezhetünk, hogy az integráció alkalmazási területét szükséges lenne kibővíteni.

43 <http://www.ravot-eur.eu/> (letöltve: 2016.06.20)

44 <http://www.ravot-eur.eu/> (letöltve: 2016.06.20)

4.3. Az emberkereskedelem elleni küzdelem nemzetközi szintje és a migrációs áradat

Az Interpol komoly erőfeszítéseket tesz különösen a nemzetközi szintű bűnszervezetek által elkövetett gyermekkereskedelem büntetésének felderítésben és felszámolásában. A globalizált világ társadalmi jelenségeihez hozzátartozik a perifériákon dúló nemzetközi társaságok által generált hatalmas verseny.⁴⁵ Az embertelen verseny ellensúlyozásának illegális eszközeként nem ritka, hogy nemzetközi vizeken úszó létesítményeken gyermekkorúak tömegét dolgoztatják, akiket vagy elrabolnak, megvásárolnak; netán a gyermeket eltartani nem képes hozzátartozók adják át – önként – az emberkereskedők részére őket.

Az Interpol által végzett felderítő munka eredményeként lépett életbe 2015-ben az Operation Akoma,⁴⁶ melynek során több mint 150 elefántcsontparti, ghánai, jórészt öt és tizenhat év közötti kisgyermeket mentettek ki és 25 lekövetőt tartóztattak le. A gyermekekkel súlyosan egészségkárosító munkát végeztető emberkereskedők leginkább mezőgazdasági és kereskedelmi ágazatokban működtek.

4.4. Az ENSZ 2015-ben végzett felmérése a migrációs hullámról

Az ENSZ általi, 2015-ben végzett felmérések adatai szerint „soha nem látott szintre nőtt a háborúk és üldöztetés elől menekülők száma a világon (...) világszerte mintegy 60 millió ember kénytelen az otthonától elszakítva élni.”⁴⁷

„Egy paradigmaváltás szemtanúi vagyunk, amikor az emberiség kontrollálatlanul csúszik egy olyan korszak felé, amelyben a világszerte menekülésre kényszerítettek száma és a probléma kezeléséhez szükséges erőforrások léptéke mellett eltörpül minden, amit bármikor korábban láttunk” – mondta António Guterres, az ENSZ Menekültügyi Főbiztosa. – „Rettenetes, hogy míg az egyik oldalon egyre inkább büntetlenül maradnak azok, akik kirobbantják a konfliktusokat, a másikon a nemzetközi közösség minden jel szerint teljes mértékben képtelen arra, hogy együttműködjön, hogy megállítsa a háborúkat és megőrizze a békét.”⁴⁸

4.5. Az emberkereskedelem tárgyi súlya Magyarországon

A fentebb bemutatott törekvések – Európai Unió szakpolitikai stratégia és bűnüldözési együttműködés – ellenére Magyarországon az elkövetők csekély számú felderítettsége

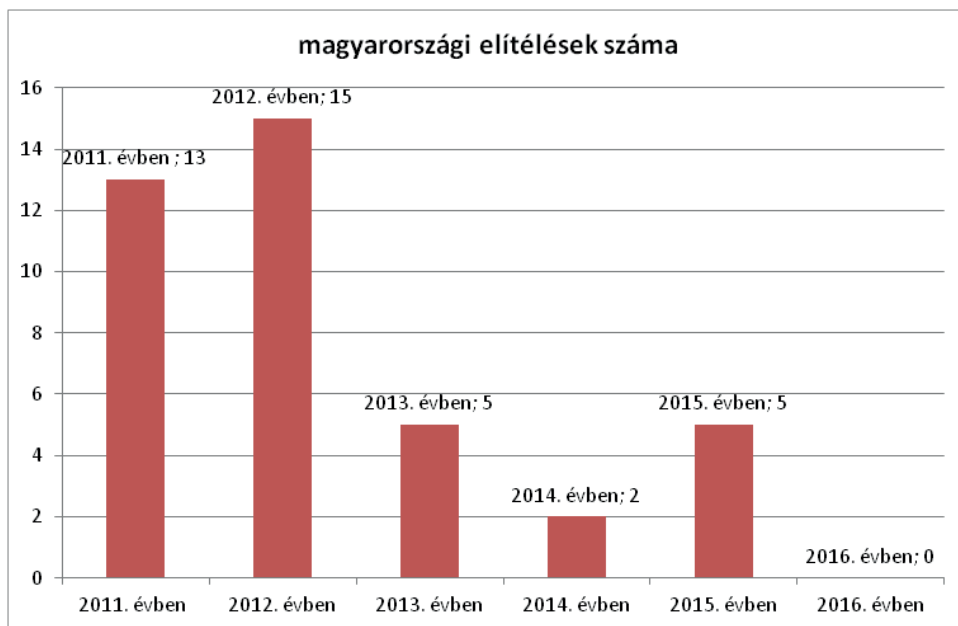
45 KORTEN, David C.: A tőkés társaságok világalma. Magyar Kapu alapítvány kiadó, Budapest. 1996.

46 <http://www.interpol.int/Crime-areas/Trafficking-in-human-beings/Operations> (Letöltve: 2016. június 20.)

47 <http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/hirek/2015/soha-nem-latott-szintre-nott-a-haboruk-es-uldostetes-elol-menekulok-szama-a-vilagon.html> (letöltve: 2016. június 20.)

48 <http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/hirek/2015/soha-nem-latott-szintre-nott-a-haboruk-es-uldostetes-elol-menekulok-szama-a-vilagon.html> (letöltve: 2016. június 20.).

és felelősségre vonása az alábbi táblázatból leolvasható. Általában, a szubjektív biztonságérzetet nem érintő bűncselekmény magas tárgyi súlyát a társadalomra való veszélyessége adja.⁴⁹



7. ábra Forrás: Egységes Nyomozóhatósági és Ügyészségi Bűnügyi Statisztika

Hollán Miklós szerint: „az emberkereskedelem tényállása körében azt is büntetni kellene, aki az elkövetési magatartások tanúsítása körében nem kívánja ugyan a kizsákmányolás jövőbeli megvalósulását, de belenyugszik abba.”⁵⁰

5. Összegzés

Napjainkban az Európai Unió és azon belül Magyarország példátlan migrációs nyomásnak van kitéve. A migrációs nyomás következtében kialakult ellenőrizetlen tömegek belépése az EU területére ma még szinte felmérhetetlen biztonsági kockázatokkal jár. Üdvözlendő, hogy az Európai Bizottság egy közös technikai keret három szakaszban történő kialakítását és egy közös „európai határőrizeti rendszer” (EUROSUR) bevezetését javasolja. A rendszer abban kíván segíteni, hogy a tagállamok korlátozhatják a harmadik országokból az EU területére illegálisan belépő személyek számát, növeljék a külső határaikkal kapcsolatos helyzeti tudatosságukat, javítsák hírszerzési és határellenőrző

49 KUBISCH Károly: Az emberkereskedelem tárgyi súlyának társadalmi megítélése. In: Magyar Rendészet 2016/1, 77-96. o.

50 HOLLÁN Miklós: Az emberkereskedelem. A kizsákmányolás büntetendő esetei és a büntetőjogi szabályozás határai. HVG-ORAC Kiadó Budapest, 2012. 311. o.

szerveik reagálási képességét. Ezeken túl szükség lenne az Európai Ügyészi Hivatal az EPPO⁵¹ felállítására, valamint egy európai hadsereg létrehozására is.

6. Irodalomjegyzék

6.1. Könyvek folyóiratok jegyzéke

- BÁRD Károly: Az Európai Emberjogi Egyezmény szerepe az „európai” büntetőjog kialakulásában. In: Büntetőjogi Kodifikáció, 2003/3. 4. o.
- BÉKÉS Ádám: A Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-ORAC Kiadó, Budapest. 2015. In: NAGY Ferenc: Az európai büntetőjog fogalmáról. Európai jog, 2001/1. Szám. 5-7. o.
- BÉKÉS Ádám: A Nemzetek feletti büntetőjog az Európai Unióban. HVG-ORAC Kiadó, Budapest. 2015. 36. o.
- CZUCZOR Gergely és FOGARASI János: A magyar nyelv szótára. (A nép és a nemzet meghatározása) Pest, Emich Gusztáv Magyar akadémiai nyomdász. 1862-1874.
- DOMOKOS Andrea – NEMES Zsófia: Tételek, gondolatok a kriminológia tudományából. Patrocinium Kiadó, Budapest. 2016. 22. o.
- HAUTZINGER Zoltán – HEGEDÜS Judit – KLENNER Zoltán: A migráció elmélete. Nemzeti Közszolgálati Egyetem Rendészettudományi Kar. Budapest, 2014.
- HOLLÁN Miklós: Az emberkereskedelem. A kizsákmányolás büntetendő esetei és a büntetőjogi szabályozás határai. HVG-ORAC Kiadó Budapest, 2012. 311. o.
- HUNTINGTON, Samuel Peter: A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása. Európa Könyvkiadó. FÖLDI András Hamza Gábor: A Római jog története és intéstitúciói. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest. 1996. 207. o.
- Kiadó, Budapest–Pécs, 2013. 253. o.
- KOPP Mária és SKRABSKI Árpád: A MAGYAR LELKIÁLLAPOT AZ EZREDFORDULÓ UTÁN http://www.tavlatok.hu/86/86kopp_skrabski.pdf (letöltve: 2016. június 19.) 11. o.
- KORTEN, David C.: A tőkés társaságok világhuralma. Magyar Kapu alapítvány kiadó, Budapest. 1996.
- KÖLCSEY Ferenc: Parainesis Kölcsey Kálmánhoz. 1834.
- KUBISCH Károly: Az emberkereskedelem tárgyi súlyának társadalmi megítélése. In: Magyar Rendészet 2016/1, 77-96. o.
- MOLNÁR Tamás: A nemzetközi jogi eredetű normák beépülése a magyar jogrendszerbe. Dialóg Campus
- PETŐVÁRI Bence: A paradigmaváltás esélyei a fejlett országok migrációs politikájában. Budapesti Corvinus Egyetem Világgazdasági Tanszék – Nemzetközi Kapcsolatok Doktori Iskola. Budapest, 2010 (Témavezető: Dr. Kutasi Gábor PhD) (<http://>

51 European Public and Prosecutor's Office.

phd.lib.uni-corvinus.hu/519/1/petovari_bence.pdf letöltve: 2016. június 20.)
RAVENSTEIN, Ernest George: The Laws of Migration. London 1885. Ő dolgozta ki a migrációra vonatkozóan a húzó és toló tényezők rendszerét.
SPENGLER, Oswald: A nyugat alkonya. Második kiadás II. kötet. Budapest, Noran Libro Kiadó. 2011. 187. o.
TRÓCSÁNYI László: Az anyanyelv használatához való jog a nemzeti alkotmányokban. Romániai Magyar jogtudományi Közlöny, 2006/2. <http://rmjk.adatbank.transindex.ro/pdf/02.Trocsanyi.pdf> (letöltve: 2016. június 20.)
ZLINSZKY János: tudjátok-e mi a haza? In: HAJAS Balázs és SCHANDA Balázs: Formatori Iuris Publici – Studia in honorem Geisae Kilényi septugenarii. Budapest, Szent István Társulat az Apostoli Szentszék Könyvkiadó 2006. 599. o.

6.2. *Internetes hivatkozások*

<http://www.interpol.int/Crime-areas/Trafficking-in-human-beings/Operations> (Letöltve: 2016. június 20.)
<http://www.ravot-eur.eu/> (letöltve: 2016.06.20)
<http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/hirek/2015/soha-nem-latott-szintre-nott-a-haboruk-es-uldoztetes-elol-menekulok-szama-a-vilagon.html> (letöltve: 2016. június 20.)
<http://www.unhcr-centraleurope.org/hu/hirek/2015/soha-nem-latott-szintre-nott-a-haboruk-es-uldoztetes-elol-menekulok-szama-a-vilagon.html> (letöltve: 2016. június 20.)
http://photos.state.gov/libraries/hungary/231771/PDFs/tip2015_hu.pdf (letöltve: 2016. június 21.)

6.3. *Tárgyszavak*

Szervezett bűnözés, migráció, népvándorlás, emberkereskedelem, szociológia, kriminológia, kultúra, civilizáció, Hágai Nemzetközi Bíróság, európai büntetőjog, bűnügyi együttműködés, Nemzetközi Munkaügyi Szervezet, munka- és szexuális alapú kizsákmányolás.

DR. MAKSÓ BIANKA

A KÖVETELÉSKEZELÉS ADATVÉDELMI NÉZŐPONTBÓL, AVAGY A FAKTORCÉGEK JOGELLENES SZEMÉLYESADAT- KEZELÉSI JELLEMZŐI A NEMZETI ADATVÉDELMI ÉS INFORMÁCIÓSZABADSÁG HATÓSÁG ESETJOGÁBAN

1. Bevezető gondolatok

A követeléskezelés korszerű formában hazánkban az 1990-es évek végén indult jelentős fejlődésnek, napjainkban virágkorát éli.¹ Jelentőségét mutatja, hogy a faktoring szerződést a Ptk. már nevesített szerződésként szabályozza. Adatvédelmi aspektusa is nagyobb szerephez jut a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hivatal (a továbbiakban: NAIH) gyakorlatában is. A NAIH ellenőrzési terveiben² többször szerepelt a követeléskezeléssel foglalkozó cégek fokozott³ ellenőrzése, amely eredményeként számos, több millió forintos bírószabó határozat, továbbá egy ajánlás⁴ is megszületett. A kötelező szervezeti szabályozás bemutatásával megoldási lehetőséget kínállok az adatvédelmi incidensek megelőzésére.

2. Releváns adatvédelmi fogalmak

Az adatvédelemmel kapcsolatban érintőlegesen a Hpt. tartalmaz rendelkezéseket, de speciális törvényi felhatalmazás az adatkezeléshez csak részlegesen áll rendelkezésre, így az Infotv. valamint a 95/46/EK irányelv (a továbbiakban: Irányelv) hatálya alá (is) tartozik. Kiemelést érdemel a 2018-ban hatályba lépő Általános Adatvédelmi Rendelet, amely Uniószerződések és közvetlenül alkalmazandó jogi háttérrel biztosít majd.

1 http://www.faktoringszovetseg.hu/html/a_factoringrol_altalaban.html [2016.02.29.]

2 <http://www.naih.hu/files/NAIH-ellenorzesi-terv-2013.pdf>, http://naih.hu/files/NAIH_ell_terv_2014.pdf [2016.02.28.]

3 Az adatvédelmi biztos gyakorlatában is kiemelt terület volt a szerződés atipikus jellege miatt.

4 <http://naih.hu/files/ajanlas-koveteleskezeles-2014-07-03.pdf> [2016.03.10.]

2.1. A követeléskezelésre irányuló jogviszonyról a NAIH esetjoga⁵ alapján

1.1.1. Követeléskezelés megbízás alapján

A megbízó az alapjogviszony hitelezője, a megbízott a harmadik személy, aki a tartozás kiegyenlítése érdekében látja el feladatát. A megbízásra vonatkozó szabályok között a Ptk. 6. könyv XXXIX. Fejezete nem nevezi meg a megbízó személyes adat átadási jogosultságát vagy kötelezettségét.

A szerződési jog alapelvei között azonban a Ptk. 6:62. § (1) bekezdése szerint, amely nemcsak a jogszabályban elfoglalt helye, hanem természete szerint is alkalmazandó valamennyi szerződéses jogviszonyban, *a felek kötelesek tájékoztatni egymást⁶ a szerződést érintő lényeges körülményekről. A NAIH elvi élel rögzíti, hogy „a Ptk. szabályai nem engednek eltérést az Infotv. rendelkezéseitől, tehát [...] a (követeléskezelésre) is kiterjed az Infotv. hatálya. Az adatok továbbításáról és követeléskezelő igénybevételéről a Megbízó köteles tájékoztatni az érintetteket.⁷*

2.1.2. Követeléskezelés engedményezés alapján

A faktoring típusú ügyletek, tekintettel arra, hogy egyes szerzők⁸ annak hét különböző változatát különböztetik meg, egységesen nem szabályozhatók, *„mivel ezen szerződések egyetlen közös tulajdonsága, hogy annak során követelések engedményezésére kerül sor.”⁹* A kintlévőségek behajtása a törvény miniszteri indokolása szerint is olyan *„szolgáltatásnak minősül, amelyek [...] a faktor által nyújtott „extra” szolgáltatások*: a követelések nyilvántartása, kezelése, beszedése, hitelbiztosítási szolgáltatás, hitelképesség-vizsgálat,¹⁰ amelyek szükségszerűen maguk után vonják az adós személyek személyes adatainak kezelését is. Ezen túl például a személyes felkeresés és vagyonkutatás, levelezés és telefonhívás, esetenként fizikai erőszakkal társuló magatartások szolgálnak a követelés eredményes behajtásához.¹¹

5 <http://naih.hu/hatosagi-hatarozatok---vegzesek.html> [2016. 02. 29.]

6 Megjegyzem, a közvetítői szerződés – amelyre a megbízási szerződés szabályait kell megfelelően alkalmazni (Ptk. 6:292. §) – vonatkozásában a Ptk. 6:295. § (1) bekezdése kiemeli, hogy a megbízó saját költségére köteles a közvetítőnek mindazt a tájékoztatást és segítséget megadni, amely kötelezettségeinek teljesítéséhez szükséges. E körben köteles különösen a szerződés tárgyára vonatkozó iratot a közvetítő rendelkezésére bocsátani.

7 NAIH-1812-18/2014/H.

8 Lásd például: NAGY Zoltán: A faktoring tipizálásával kapcsolatos elméleti alapvetések, *Pénzügyi Szemle*, 2008. (53. évf.) 1. sz. 130-151. o.

9 Az új Ptk. miniszteri indokolása szerint a vonatkozó fejezethez.

10 RÉCZEI László: A factoring ügyletről, *Jogtudományi Közlöny*, 1988. január, 12. o.

11 A behajtás gyakorlati módszereiről lásd bővebben: <http://www.costella.hu/2016/03/01/penzbehajtasrol-oszinten/> [2016.03.16.]

A speciális extra szolgáltatások körében – amely inkább garanciális kötelezettség a faktor részéről – a Ptk. további követelménye,¹² hogy a faktor köteles a faktorálás tényét és az adós személyét a *hitelbiztosítéki nyilvántartásba* bejegyezni annak minden a Ptk. 6:406. § szerinti következményével, amely önmagában speciális adatkezelési műveleteknek tekinthető.

A Ptk. 6:139. § (2) bekezdése értelmében az engedményes (tehát a faktor) az engedményező (az alapjogviszony hitelezője) helyébe lép. A Ptk. 6:196. § szerint az engedményező, azaz a hitelező köteles az engedményest, azaz a faktort a követelés érvényesítéséhez szükséges tájékoztatással ellátni, és köteles a birtokában lévő, a követelés fennállását bizonyító okiratokat az engedményesnek átadni, ezzel pedig az adós valamennyi rendelkezésére álló személyes adatát is. *Az adattovábbítás adatvédelmi szempontból azért sem nem kifogásolható, mert ha a kötelezett hozzájárulása a Ptk. szerint magához az engedményezéshez sem szükséges, nyilvánvalóan nem szükséges azon adatok átadásához sem, amelyeken az engedményezés alapul.*¹³

Megítélésem szerint azonban külön kell választani az engedményezés közvetlen tárgyát attól az ügylettől, amely a személyes adatok kezelését eredményezi. Azt nem vitatom, hogy szükségszerű adatátadás és adatkezelés történik az engedményezés során, de az érintett – az alapjogviszony adósa – hozzájárulása nem azért nem szükséges, mert az az engedményezéshez sem szükséges, hanem mert ez esetben az adatkezelés jogalapját nem az érintett hozzájárulása alapozza meg.¹⁴

2.2. Az adatkezelő és az adatfeldolgozó személyének elkülönítése

Kiemelten fontos¹⁵ ennek helyes megállapítása, tekintettel arra, hogy nemcsak a személyes adatokkal kapcsolatos magatartásokra vonatkozó jogosultságok körét jelöli ki, hanem a felelősség körében is irányadó, mivel jogsérelem esetén az adatkezelőt terheli a jogszerű adatkezelés bizonyítása valamint a kártérítés, sérelemdíj megfizetése is.

Az Infotv. értelmező rendelkezései egyértelműen rögzítik e fogalmak tartalmát, ezért ezek megisméltése helyett azok elemzésére a NAIH esetjoga alapján vállalkozom. Kiemelést érdemel, hogy az adatfeldolgozó az adatkezelést érintő érdemi döntést nem hozhat, a tudomására jutott személyes adatokat kizárólag az adatkezelő rendelkezései szerint dolgozhatja fel, saját céljára adatfeldolgozást nem végezhet. Így az adatkezelő és az adatfeldolgozó személyét az általuk *a személyes adatokon végzett tevékenység alapján* esetről-esetre különíthetjük el.

12 VEREBICS JÁNOS: *Egyes szerződések az új Ptk.-ban – II. Rész*, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, 2014. március 4. <http://ptk2013.hu/szakcikkek/verebics-janos-egykes-szerzodesek-az-uj-ptk-ban-ii-resz/3170> [2016.02.29.]

13 NAIH 2015/81/26/H

14 A jogalapok tekintetében részletes kifejtés a 3. fejezetben.

15 A fogalmi tisztázás körében az NAIH ajánlás kiemelésével tárgyalja az elkülönítést az elérhető csekély számú szakirodalom. Lásd például: <http://jogaszvilag.hu/rovatok/szakma/a-koveteleskezes-adatvedelmi-kovetelmenyei> [2016.03.16.]

Alapkérdés, hogy adatkezelőnek csupán a követelés jogosultja tekinthető-e vagy a követeléskezelő is. A 29. cikk szerinti munkacsoport 1/2010. véleménye¹⁶ szerint az adatfeldolgozói minőségnek két, konjunktív feltétele van: i) az adatkezelőtől elkülönült szervezet és ii) az adatkezelő nevében járjon el.

Az adatkezelő jogosult a követeléskezeléssel foglalkozó személynek pontosan meghatározott technikai műveleteket végzésére adatot átadni pl.: a fizetési felszólítások postázása, akkor a követeléskezelő adatfeldolgozóként kizárólag a technikai műveletek elvégzése céljából, döntési jogosultság nélkül, veszi át az adatokat. *Ha a követeléskezelőknek saját maguk által kidolgozott eljárási rendjük és erre vonatkozó belső szabályzatuk van, az adatokat saját tevékenységi körükön belül döntéshozatalra használják fel (pl. követelés lejártaának vizsgálata, részletfizetési kérelem elbírálása stb.), akkor adatkezelőnek minősülnek.*¹⁷

Egyik esetben¹⁸ jellemző követeléskezelési eljárás volt, hogy a megbízott cégnek arra adott megbízást a követeléskezelő, hogy az adósok név és lakcímadataihoz a megbízott adatbázisában megtalálható nyilvános telefonszámokat rendelje hozzá, majd tömeges sms szolgáltatást rendelt meg. A követeléskezelő adatkezelő meghozza a döntést, az adatfeldolgozó csupán az operatív tevékenységet végzi el.

A NAIH egy másik ügyben megállapította,¹⁹ hogy a követeléskezelő a kései típusú behajtás során minden esetben adatkezelőnek minősül, mivel *saját nevében végzi a követeléskezelési tevékenységet és az adatokat az adminisztrációs díj behajtása céljából is felhasználja*. A korai típusú behajtás esetén, ha a megbízó nevében telefonon megkeresi a megbízó ügyfeleit abból a célból, hogy panel szövegek útján tájékoztatást adjon az adósságról, vagy az adósok lakcíme szerinti helyszíni látogatások esetén a cég adatfeldolgozóznak tekintendő,²⁰ mivel nincs önálló döntési jogköre és befolyása az adatfeldolgozás módjára. Amennyiben²¹ a követeléskezelő maga jelöli ki az adatkört a követelés sikeres behajtása érdekében és maga határozza meg az adóstól bekért adatokat, úgy a követeléskezelő adatkezelői pozícióba lép.

Összefoglalva: a követeléskezelő adatfeldolgozó, ha az adatkezelő megbízó csupán technikai jellegű, önálló döntést nem igénylő és nem engedő feladatok ellátásával bízta meg. Ha a megbízás alapján önálló döntési lehetősége van – pl. díjat elenged – úgy adatkezelőnek minősül. Tipikusnak ez utóbbi eset tekinthető. A NAIH ajánlásának 1.2 pontja rögzíti, hogy *a követeléskezeléssel üzletszerűen foglalkozó pénzügyi intézmények gyakorlata alapján általánosan megállapítható, hogy adatkezelőnek minősülnek*. Az ajánlás kiemeli ugyanakkor, hogy a cég lehet adatkezelő és adatfeldolgozó is egyidejűleg, más-más jogviszony vonatkozásában, az ellátott tevékenysége függvényében.

16 http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2010/wp169_hu.pdf [2016. február 20.]

17 NAIH/2015/3174/H.

18 NAIH 2015/81/26/H.

19 NAIH-1257-14/2014/H.

20 NAIH/2015/81/27/H.

21 NAIH/2015/21/20/H.

2.3. A harmadik személyek helyzete

A NAIH panaszbejelentések alapján folytatott vizsgálatai szerint a követeléskezelő cégek a velük jogviszonyban nem álló, adósnak nem minősülő személyek személyes adatait felhasználja követelések behajtása érdekében. Az egyik bejelentő azt sérelmezte,²² hogy a követeléskezelő cég munkatársai telefonon felhívták és fenyegető jellegű sms üzenetet is küldtek neki azért, hogy közvetítse azt az adósnak. A cég az eljárásban úgy érvelt, hogy a követeléskezelés során ügyfélnek tekintik az adóst és a harmadik személyt (szomszédot, ismerőst, rokont) is. A NAIH álláspontja, hogy a követelés kezelője az alapkövetelésből hozzá jogszerűen jutott személyes adatokat felhasználhatja arra, hogy az adóst a követelés megfizetésére felhívja, nem kapcsolhatja azonban össze ezen adatokat az adós környezetében élő más személyek személyes adataival, mert ez ellentétes az Infotv. 4. §-ában foglalt célhoz kötöttség és szükségesség²³ elvével.²⁴ A P.2 Elvi döntés pontosan rögzíti: a banki tartozás tényének a tartozó fél *szüleinevel* való felhatalmazás nélküli közlése – a behajtás eredményességének célja ellenére – jogszerűtlen adatkezelést valósít meg.

A magánszféra sérelmének veszélyét látta megalapozottnak az adatvédelmi biztos²⁵ abban az esetben, amikor az adósnak írott fizetési felszólítás borítékán nagy betűkkel szerepelt a „Fizetési felszólítás” felirat – a tartozás ténye személyes adatnak, az adós pénzügyi helyzete magántitoknak minősül.

3. Az adatkezelés jogalapja

3.1. Az érintett hozzájárulása

Az érintett hozzájárulása akkor tekinthető jogszerűen megadottnak, ha az az adatalany kívánásának önkéntes, határozott és tájékozott kinyilvánítását tartalmazza, és csak akkor, ha az adatalanynak mindvégig megmarad a választási lehetősége.²⁶ Fókuszba kerül továbbá a tájékoztatási kötelezettség teljesítése is, amely a hozzájárulás előfeltételét is képezi, garanciális alapelv. Az adatvédelmi biztos fentebb hivatkozott 2010. évi éves beszámolójában is rögzíti, hogy *a követelés átruházása nem teremt jogalapot az adósságkezelő cégnek további személyes adatok gyűjtésére, kezelésére.*

A tájékoztatási kötelezettség tárgyában egy eseti döntésben²⁷ a NAIH azt rögzíti, hogy a követeléskezelő cég nem is adhat pontos tájékoztatást más harmadik sze-

22 NAIH 2015/81/26/H.

23 A célhoz kötöttség és a szükségesség kérdésében lásd 4. rész.

24 NAIH/2015/81/27/H.

25 2010. évi adatvédelmi biztos beszámoló http://abi.atlatszo.hu/beszamolok/2010/beszamolok_2010.pdf [2016. február 25.]

26 NAIH ajánlás 5.2. pont és a 29. cikk szerinti adatvédelmi munkacsoport a hozzájárulás fogalom-meghatározásáról szóló 15/2011. számú vélemény (WP 185).

27 NAIH 2015/81/26/H.

mélynek, mivel adósokra vonatkozó információt nem továbbíthat illetékteleneknek. Amennyiben az adatalany az adatkezelő befolyása alatt áll, illetve függ tőle és tarthat tőle, hogy hozzájárulás hiányában eltérően kezelik, úgy a hozzájárulás nem önkéntes.²⁸ Ez az adós és más harmadik személyek esetén is a hozzájárulás, mint jogalap hiányát vonhatja maga után. A NAIH az előzetesség és részletesség követelményét betartva lehetségesnek tartja az ÁSZF-ben vagy a számlalevélen vagy egyenlegközlőn megküldött írásos tájékoztatás megfelelőségét.

Álláspontom szerint ezzel szemben a Jóri-féle megközelítés sem helytálló ezen helyzetekben, amely szerint az adatkezelést szükségképpen feltételező jogintézmény esetén a hatáskör gyakorlása értelmezhető adatkezelési felhatalmazásnak.²⁹

3.2. Érdelmérlegelésről

Az irányelv 7. cikk b) pontja, c) pontja és f) pontja deklarálja, hogy személyes adat az érintett hozzájárulása hiányában is kezelhető, ha az adatfeldolgozás³⁰ szerződés vagy az adatkezelőre vonatkozó jogi kötelezettségnek teljesítéséhez vagy az felek jogszerű érdekének érvényesítéséhez szükséges, kivéve, ha ezeknél az érdekeknél magasabb rendűek az érintett alapvető jogai és szabadságai. Az irányelvvel összhangban az Infotv. 6. § (1) bekezdés b) pontja az érdelmérlegelésen alapuló adatkezelést az adatkezelő jogos érdeke vagy jogi kötelezettsége szükségessé teheti.

Az érdelmérlegelési teszt egy három lépcsős folyamat, melynek során: 1. azonosítani kell az adatkezelő jogos érdekét, valamint a súlyozás ellenpontját képező adatalanyi érdeket, érintett alapjogot, 2. a súlyozás elvégzése 3. meg kell állapítani, hogy kezelhető-e a személyes adat.³¹

A NAIH következetes abban,³² hogy a jogos érdek az követeléskezelő cégek követeléseinek érvényesítése, így elsősorban elérhetőségi adatok érdelmérlegelés alapján kezelhetők jogszerűen. A követeléskezelő üzleti érdekének érvényesítése céljából harmadik személy személyes adatainak szoftverben való kezelése az adatkezelő szempontjából alkalmas lehet arra, hogy esetlegesen elősegítse a követelés érvényesítését, de nem elengedhetetlenül szükséges ahhoz. *Az üzleti érdek önmagában nem indokolja a hitelezővel jogviszonyban nem álló harmadik személy személyes adatai kezelésének szükségességét az elfogadható adatkezelési cél hiányában.* Az esetek többségében az elérni kívánt cél kevesebb személyes adat kezelésével is megvalósítható.

28 29. cikk szerinti munkacsoport: 15/2011. számú vélemény a hozzájárulás fogalom-meghatározásáról http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp187_hu.pdf [2016.02.15.]

29 JÓRI András: *Adatvédelmi kézikönyv*, Osiris Kiadó, Budapest 2005.

30 Az uniós jog az adatkezelés és az adatfeldolgozás terminológiai kettősséget nem alkalmazza, szemben a magyar jogalkotóval, ugyanakkor az adatfeldolgozás alatt helyesen adatkezelést ért.

31 NAIH/2015/4123/V.

32 NAIH/2015/81/27/H és NAIH/2015/3174/H és NAIH/2015/21/20/H is.

A Hpt. 161. § (1) bekezdés c) pontja szerint banktitkot akkor adhat ki a hitelintézet, ha érdeke ezt az ügyféllel szemben fennálló követelése eladásához vagy lejárt követelése érvényesítéséhez szükségessé teszi, amely az Infotv. szerinti joggalalappal hasonló megfontoláson alapul.

4. Az adatminimalizálás elvének és a célhoz kötöttség érvényesüléséről

4.1. Adatminimalizálás követelménye

A követeléskezelés során személyes adatok kezelése szükségszerűen megtörténik, de nem gyűjthető olyan személyes adat, amely nem segíti elő a követelés behajtását. Az adósok egészségi állapotára,³³ a büntetett előéletére, az elkövetett bűncselekményre vonatkozó adatok olyan különleges adatok, melyek különösen kiszolgáltatottá tehetik az egyént.

A NAIH álláspontja szerint³⁴ ezeknek a különleges adatoknak, továbbá az adósok magán és családi életét, a munkakörülményeit érintő információknak a kezelése az érintettek hozzájárulása esetén sem lenne alkalmas arra, hogy elősegítse a követelés érvényesítését. Egy másik esetben³⁵ a NAIH megállapította, hogy a követeléskezelő cég rendszerében az eljáró ügyintéző rögzíthet egyéb adatokat is, például „csekket kér“, „beteg“, „munkanélküli“, „fizetési letiltás“, „haláleset“. A gyűjtött információk alkalmasak az adósok fizetőképességére és az adósságkezeléshez való hozzáállására, amely a hatósági döntésből a contrario következik, hogy a szükségesség körébe bele tartoznak.

4.2. Célhoz kötöttség

A követeléskezelő cégek jellemzően az adósok személyes adatait nem csupán a követelésének behajtására, hanem a saját költségeik behajtására is felhasználják. Mindez új, saját célú adatkezelésnek tekintendő.³⁶ Az adósnak üzenet átadása vagy az adósról információk gyűjtése nem olyan célok, melyek érdekében a NAIH jogszerűnek látja más harmadik személyek adatainak rögzítését.

5. A szomszédhívási gyakorlat és a tisztességesség követelménye

A jogalap fennállása, a célhoz kötöttség és az adatminimalizáció mellett a jogszerű adatkezelésnek az is feltétele az Infotv. 4. § (1) bekezdése alapján, hogy az adatkezelés tisztességes és törvényes legyen. Az esetek többségében a nyilvános telefonkönyv adatait felhasználva az adósok szomszédjait, családtagjait, munkatársait hívták fel. Több

33 NAIH-1257-14/2014/H: a „beteg” kifejezés különleges adatnak tekinthető az adott kontextusban, a konkrét betegség típusának megnevezése nélkül sem jogszerű.

34 NAIH/2015/21/20/H.

35 NAIH/2015/3174/H.

36 http://www.naih.hu/files/adatved_allasfoglalas_NAIH_2015_4123_V.pdf

panaszos a több alkalommal történő, követelőző, zaklató és fenyegető hangvételi hívásokra alapozva tett bejelentést. E körben a NAIH szerint *tisztességtelen*,³⁷ *ha a követeléskezelő a követelésben nem érintett személy útján kísérli meg az adósával a kapcsolatfelvételt. Különösen sérti a személyiségi jogot a fenti gyakorlat, mert kiszolgáltatottá teszi az adatalanyokat, egyenlőtlen helyzetet eredményez.*³⁸

A NAIH szerint³⁹ meg kell különböztetni a nyilvános telefonszámok felhívását azoktól az adatkezelési műveletektől, amelyek során az adatok további felhasználására kerül sor. A nyilvános telefonkönyv vonatkozásában – a kapcsolatfelvétel céljára – adott hozzájárulás⁴⁰ nem terjed ki egyéb adatkezelés – például követeléskezelés – során való felhasználásra, *nem indokolható és egyáltalán nem szükséges, indokolatlan beavatkozást jelent ezen érintettek magánszférájába.*⁴¹ A telefonos megkeresések alkalmával az adatalanyt tájékoztatni kell, hogy a beszélgetést hangfelvételen rögzítik, és azt milyen célból teszik. A beszélgetés során nyilvánvalóvá kellene válnia annak is, hogy az adatkezelés jogszabályi előírás teljesítése érdekében kötelező – ez a Hpt. 288. § (4) bekezdése panaszkezelésre vonatkozó előírása.

6. Konklúzió és javaslatok

Indokolt, hogy az érintett mindvégig alanya maradjon a személyes adatok kezelésével járó folyamatnak. A jogellenesség súlyát és a nagyszámú érintetti kört is figyelembe veszi a NAIH, mikor 4-9 milliós bíróságok kiszabásáról határoz. Megítélésem szerint azonban a hosszú ideje tartó, rendszerszintű jogellenességet az üzleti érdek elsődlegessége okozza. A korábbi ombudsmani gyakorlat, a NAIH soft law jellegű ajánlása és az elrettentően magas összegű bírságok sem alkalmasak hatékony adatvédelmi környezet kialakítására.

A követeléskezelés jogi alapja a polgári jog, a kereskedelmi jog és a pénzügyi jog határain fekszik keresztül, a kogens jogszabályi rendelkezések és a szigorú felügyelet a jellemzőivel, míg az adatvédelem terén alapelvek, szabadságjogok is számításba kerülnek, amelyek alkalmazása a pénzügyi érdekek mögé szorulnak. Egy esetben a vizsgálat alá vont cég nyilatkozata szerint az adott időszakban 800.000 követeléskezelési ügyük volt folyamatban. A pénzügyi fogyasztóvédelmi szabályozás építőköveit az adatvédelemre vonatkozó szabályok⁴² is alkotják, amelyek nem új kötelezettségek, mégis több szektorban, így a termékbemutatók, a társkereső oldalak, a direkt-marketing körében is gyakorlattá vált jogellenességek észlelhetőek. Noha az adatvédelmi

37 NAIH/2015/21/20/H.

38 NAIH/2015/3174/H.

39 NAIH 2015/81/26/H.

40 A fentiekben hivatkozottak szerint a harmadik személy hozzájárulása vagy érdekmérlegesen alapuló jogalap sem áll fenn.

41 NAIH/2015/81/27/H.

42 VERES Zoltán: Ügyfélvédelem a pénzügyi szektorban: Gondolatok a pénzügyi fogyasztóvédelem

biztos már 2007. évben és 2010. évben is külön fejezetet szentelt éves beszámolójában a követeléskezelő cégek adatvédelmi gyakorlatának, egyes szerzők már 2009-ben az adatvédelmi kérdések tisztázottságát látták,⁴³ ma is sorra születnek a jogellenességet megállapító határozatok. Megjegyzem, az adatvédelmi felügyeleti szerv megállapításai nem változtak gyökeresen.

Mi lehet a megoldás? Az *adatvédelmi nyilvántartásba való bejelentkezési kötelezettség*: ma az ügyfélkapcsolati-kivételi kör alá esik, amely törvénymódosítással orvosolható volna. Ennek eredményeként az érintettek és NAIH is képet kapna a követeléskezeléssel foglalkozó cégek adatkezelésének tényéről. A helyzet igazi megoldásához inkább szükséges a követeléskezelő, mint adatkezelő részéről adatvédelmi mechanizmusok alkalmazása önkéntes alapon. Ezt segíti a szabályozás hazai, nemzetközi fejlődési tendenciája is, amely egyértelműen az ön- és társszabályozás felé mutat.⁴⁴ A *kötelező szervezeti szabályozás*: (a továbbiakban: BCR) 2015 októberében került jogrendszerünkbe az Infotv. 3. § 25. pontjaként, noha unió szerte már évek óta alkalmazott jogi eszköz a nemzetközi adattovábbítások esetén a megfelelő védelmi szint, mint a továbbítás jogszabályi feltételének garanciájaként. A BCR egy önkéntesen elfogadott „adatvédelmi szabálycsomag,” amelynek fogalmi bázisai: 1) önkéntesen alkotott belső szabályzat, amelyet az adatkezelő igényeire és struktúrájára lehet szabni, igazodva a hatálya alá tartozó adatkezelési műveletekhez, amely ösztönzi a belső megfelelést 2) az érintett számára kifelé irányuló kötelező ereje garancia a jogérvényesítésre 3) (legalább) a NAIH jóváhagyásával biztosan megfelel a jogi környezetnek 4) nemzetközi adattovábbítás esetén biztosítja a megfelelő védelmi szintet. A NAIH legfrissebb nyilvántartása szerint hazánkban bevezetésétől mindössze fél év leforgása alatt 11 cégcsoport engedélyeztetett és alkalmaz BCR-t, nemzetközi szinten több, mint száz ilyen társaság működik, számuk egyre nő. Egyik cégcsoportnak sem elsődlegesen követeléskezelés a főtevékenysége, de a BCR alkalmazása adatvédelmi tudatosságot és jogszerűséget biztosítana eljárásaikhoz.

egyes alapkérdéseiről, <http://jesz.ajk.elte.hu/veres56.pdf> [2016. március 18.]

43 PETRIK Béla: Egy követeléskezelési törvény szükségességéről, *Hitelintézeti Szemle*, VIII. évf. (2009) 6. szám. 558. o., , http://www.bankszovetseg.hu/wp-content/uploads/2012/10/HSZ6_2009_petrik_bela.pdf

44 SZÓKE Gergely László: *Az európai adatvédelmi jog megújítása – Tendenciák és lehetőségek az önszabályozás területén*, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2015.

DR. MARENCSÁK ZSOLT

A KKV-SZEKTOR MUNKAJOGI SZABÁLYOZÁSA, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A MUNKA TÖRVÉNYKÖNYVÉRŐL SZÓLÓ 2012. ÉVI I. TÖRVÉNY EGYES, A KISVÁLLALKOZÁSOK HELYZETÉNEK ELŐMOZDÍTÁSÁT CÉLZÓ RENDELKEZÉSEIRE

1. Bevezetés

Az 1992-ben hatályba lépett munka törvénykönyvének (továbbiakban: 1992-es Mt.)¹ meg kellett felelni az akkori, új demokratikus rendszer jogállami törekvéseinek és a szociális piacgazdaság által megkívánt foglalkoztatáspolitikának. A munkajogi szabályozást az 1992-es Mt. megalkotásakor – az akkori viszonyoknak megfelelően – a nagyüzemi munkáltatókra és munkavállalókra alakították ki. A kevesebb munkavállalót alkalmazó (kis)vállalkozások foglalkoztatásai igényei és képességei ettől eltérő szabályozási környezetet követelnek meg. A nagyüzemi foglalkoztatásra kialakított szabályok jelentős része a kkv-szektor vonatkozásában alkalmazhatatlan.²

Mivel a gazdasági környezet folyamatosan változott/változik, így ezt a jognak is követnie kell. Oly mértékű változások voltak a nemzetközi és a hazai foglalkoztatási viszonyokban, amelyek szükségessé tették a magyar munkajogi szabályozás korkövetelményekhez való igazítását.³ Az 1992-től 2011-ig elfogadott Mt. módosítások nem voltak sem átfogó, sem koherens jellegűek, csupán a szükséges minimális, és alkalmi érdekiegyenlítést szolgálták a munkáltatók és a munkavállalók között, ezért érdemi változást sem eredményeztek, így a szabályozás megmerevedett.⁴ A kialakult helyzetre reagálva a „*Tézisek az új Munka Törvénykönyve szabályozási koncepciójához*” (továbbiakban: *Tézisek*) című dokumentum szerzői már tekintettel voltak arra, hogy a munkavállalók jelentős része a kis- és középvállalkozásoknál dolgozik, és folyamatosan csökken a hagyományos termelő típusú nagyüzemekben foglalkoztatottak száma.⁵

1 A munka törvénykönyvéről szóló 1992. évi XXII. törvény.

2 BERKE Gyula – KISS György – LÓRINCZ György – PÁL Lajos – PETHŐ Róbert – HORVÁTH István: „Tézisek az új Munka Törvénykönyve szabályozási koncepciójához” – Összefoglalás. *Pécsi Munkajogi Közlemények*, 2009/3. (a továbbiakban: BERKE) 149.

3 BERKE Gyula – HORVÁTH István: Munkajogi örökségünk. *Pécsi Munkajogi Közlemények*, 2009/1. 181.

4 BERKE 148.

5 BERKE 149.

Magyarországon a kkv-szektor – a rendszerváltoztatást követő – rohamos növekedésének több oka is volt. Egyfelől a rendszerváltoztatás nem csak politikai téren történt meg, hanem gazdasági rendszerváltoztatás is volt, amely lebontotta a centralizált állam-szocialista gazdaságot, teret engedve a kisvállalkozások működésének.⁶ Másfelől a globalizálódó világgazdaságra jellemző, a vállalatstruktúrákban megjelenő hálózat-modellek, a beszállítói láncok kialakítása is jelentősen hozzájárul a kisebb vállalkozások számának gyors növekedéséhez. Ezt a folyamatot erősíti a szolgáltatási szektor előtérbe kerülése, mellyel párhuzamosan csökken a termelő, ipari szektor súlya, ami szintén a rugalmas, gyors alkalmazkodásra képes kisvállalkozásoknak kedvez.⁷

Tehát egyszerre több tényező is hozzájárult ahhoz, hogy a rendszerváltoztatás után rohamosan nőni kezdett a kisvállalkozások száma. Jelenleg a kkv-szektorba sorolható a vállalkozások 99,8%-a magyar vonatkozásában, valamint foglalkoztatás tekintetében a részesedése hazai viszonylatban 69,8%, míg a hozzáadott érték aránya 53,6%.⁸

2. Differenciált szabályozás gondolata

A Tézisekben kifejtett állásfoglalásnak megfelelően a kismunkáltatók foglalkoztatási igényei és képességei megkövetelik a differenciált szabályozást, mivel a nagyüzemi munkavállalókra kialakított szabályok jelentős része a kkv-szektor esetén alkalmazhatatlan. Ennek megfelelően a szerzők a differenciált munkajogi szabályozás lehetőségét javasolták, amely a munkáltatók *mérete*, illetve *gazdasági ereje* szerint eltérő szabályozást vezetne be.⁹ Az elgondolás logikusságát alátámasztja, hogy az egyenlő bánásmód követelményét sérti, ha különbözőeket azonos módon kezeljük.

Ettől eltérő álláspont fogalmazódott meg az Alkotmánybíróság 41/2009. (III. 27.) AB határozatában. Ez a határozat többek között megállapította, hogy alkotmányellenes a legfeljebb tíz főfoglalkozású munkavállalót foglalkoztató magánszemély munkáltató kártérítési felelősségére vonatkozó szabály, mely szerint a munkáltató csak vétkessége esetén tartozik felelősséggel a munkavállalónak okozott károk tekintetében és ezért azt megsemmisítette.

A határozat nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a kisegzisztenciájú munkáltatókat a jogalkotó differenciált szabályozással támogassa, azonban ez nem sértheti a munkavállalók egyenlő méltóságához való jogát. Eltérő szabályozás esetén különösen alaposan vizsgálandó a szabályozás ésszerű indoka, mivel az szükségképpen a munkaviszony eltérő alakítását eredményezi, mely természetesen a munkavállaló helyzetét is érinti. Továbbá az is

6 HOMICSKÓ Árpád Olivér – KUN Attila: A munkáltató „méretének” relevanciája a munkajogi szabályozásban a 41/2009 (III.27.) AB Határozat fényében. *De iurisprudentia et iure publico*, 2011/2. 97.

BERKE149.

7 HOMICSKÓ Árpád Olivér – KUN Attila 2011/2. 97.

8 2015. évi SBA-tájékoztató Magyarország, 2. ol. <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16344/attachments/15/translations> (2016. 07. 26.)

9 BERKE 150.

egyértelmű, hogy a munkáltatói jogállás és a foglalkoztatotti létszám, önmagában nem elégséges indok az eltérő szabályozásra. A differenciált szabályozás alapjául a munkáltató adottságai önmagában nem jelentenek elégséges indokot, az csak a munkavégzés sajátosságaira tekintettel lehetséges, mint például egyes atipikus munkaviszonyok esetén.¹⁰

Ugyan sem az 1992-es Mt., sem az Alkotmány¹¹ nem hatályos, amely alapján a fenti határozat született, viszont az Alkotmánybíróság e döntése olyan elvi mérőföldkőnek tekinthető, mely alapjaiban változtatta meg a jelenleg hatályos, azaz a 2012-es Mt.-re vonatkozó elképzeléseket, és olyan utat jelölt ki a munkajogi jogalkotás számára, amely a differenciált szabályozás lehetőségét alapjaiban korlátozza.

A kvv-szektor részéről igény van arra, hogy a munkajogi szabályok kialakításánál és módosításánál vegyék figyelembe az egyes munkáltatók gazdaságilag és szervezetenként „gyengébb” helyzetét, melynek eszközét sokan, egy differenciált munkajogi szabályozásban látták/látják. Egy ilyen jellegű szabályozás során a munkavállalókat megillető munkajogi védelem csökkentésével érnék el a munkáltatói kör terheinek mérséklését, valamint a munkaviszonnyal kapcsolatos gazdasági kockázatok racionalizálását. Például Horváth István kifejezetten sajnálatosnak tartja az Alkotmánybíróság döntését, mivel ennek következtében, munkáltatói kárfelelősség szempontjából egy kategóriába sorolják, és azonos mércével mérik „a tőkeszegény magánszemély Csoszogit, az öreg susztert a cipőgyárral.”¹²

Ugyanakkor az elemzett Alkotmánybíróság határozat fényében kérdésessé válik minden hasonló jellegű kezdeményezés. Az Alkotmánybíróság ugyan nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a kisegyszisztenciájú munkáltatók esetén – támogató jelleggel – a differenciált szabályozással segítsék azok helyzetét, azonban ez nem sértheti a munkavállalók egyenlő méltóságához való jogát (a munkavállalókkal szembeni egyenlő bánásmód követelményét). Eltérő szabályozás esetén továbbá különösen alaposan vizsgálendő a szabályozás ésszerű indoka, mivel az szükségképpen a munkaviszony eltérő alakítását eredményezi, mely természetesen a munkavállaló helyzetét is érinti. Továbbá az is egyértelmű, hogy a munkáltatói jogállás, jogi minősége és a foglalkoztatotti létszám, önmagában nem elégséges indok az eltérő, differenciált szabályozásra. Berke Gyula mindebből azt a következtetést vonja le, hogy a differenciált szabályozás alapjául a munkáltató adottságai (szervezete, vagyoni ereje, jogállása) önmagában nem jelentenek elégséges indokot, az csak a munkavégzés, teljesítés sajátosságaira tekintettel lehetséges, mint például egyes atipikus munkaviszonyok esetén.¹³

Amennyiben sor kerül a differenciált szabályozás bevezetésére, *legalább két elvi kritériumot* kell figyelembe venni: Egyfelől *tartalmi oldalról* a szabályozás nem különböztetheti

10 BERKE Gyula: Az Alkotmánybíróság határozata a munkáltató kártérítési felelősségéről. Pécsi Munkajogi Közlemények, 2009/2. 137.

11 1949. évi XX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmánya.

12 HORVÁTH István: Fényárnyék. Húsz percben az új Munka Törvénykönyvéről. In: *Az új Munka Törvénykönyve dilemmái*, Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2013. 84-85.

13 BERKE Gyula, 2009/2. 137.

meg hátrányosan a kismunkáltatóknál foglalkoztatott munkavállalókat, vagyis az olyan szabályozás nem elfogadható, ahol egyértelműen csökkenne a munkavállalók munkajogi védelmének szintje (például indokolás nélküli felmondás lehetősége). Másfelől *technikai értelemben* pontosan meg kell határozni a differenciálás mutatóit, melyek közül a foglalkoztatotti létszám csak egy tényező lehet, valamint a lehetséges szabályozási területeket is pontosan meg kell jelölni (leginkább adminisztratív, és pénzügyi jellegű könnyítések képzelhetőek el). Szintén fontos, hogy minden, hasonló jellegű kezdeményezést megelőzően gazdasági típusú hatásvizsgálatot kell készíteni, melyen az alapulhat, valamint a foglalkoztatotti létszám meghatározása ne önkényes, eseti jellegű legyen, hanem objektív módon indokolható, illetve lehetőség szerint legyen összhangban az egyéb kkv-szektorra vonatkozó jogszabályokkal,¹⁴ mivel számos hasonló munkajogi szabály lehet aggályos, amely a foglalkoztatotti létszám alapján differenciál.¹⁵

Emellett, azt se feledjük, hogy 189. számú ILO ajánlás is elutasítja a munkahe-lyteremtés érdekében a munkajogi szabályok differenciált alkalmazását, mert ezzel a kkv-szektor esetén tapasztalt, a foglalkoztatás minőségében meglévő deficites állapot tovább romlana.¹⁶

3. A Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény egyes, a kisvállalkozások helyzetének előmozdítását célzó rendelkezései

Ilyen körülmények között kerülhetett sor a Munka Törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) megalkotására. Ugyan a 41/2009. (III. 27.) számú AB határozat ellenére a 2011. május 19. napján kiadott Magyar Munka Terv még explicit módon felveti a foglalkoztatottak létszáma szerinti differenciálás gondolatát,¹⁷ de a Parlamentnek benyújtott törvényjavaslat már nem tartalmazott hasonló rendelkezést.

A kkv-szektor számára az egyik legjelentősebb változást talán az szolgálta, hogy – a jogalkotók szándéka szerint – jelentősen *egyszerűbb és áttekinthetőbb* szabályozást alakítottak ki a korábbi 1992-es Mt.-hez képest, ideértve a *munkaidő és a munkabérrre vonatkozó rendelkezéseket* is.¹⁸ Természetesen ezek a rendelkezések nem explicit a kisvállalkozások támogatására születtek, viszont gyakorta a kisvállalkozások szenvedik meg az összetett és bonyolult jogi környezet hátrányait. Ennek az oka, hogy jellemzően nincs rá anyagi fedezet, vagy szándék, hogy megfelelő szakértelemmel rendelkező személyt bízzanak meg az ügyeik vitelével, és egy kisvállalkozó munkáltatótól nem várható, hogy az adó-jogszabályoktól kezdve a munkajogon és társadalombiztosítás szabályain át mindenhez megfelelő szinten értsen, míg egy nagyvállalat esetén kevésbé jelent problémát a megfe-

14 HOMICSKÓ Árpád Olivér – KUN Attila 2011/2. 104-105.

15 HORVÁTH István: *Az alkotmányosság árnyékában*, Munkajog Portál, 2010., <http://munkajog-portal.hu/cikkek/az-alkotmanyossag-arnyekaban>, (2011. 02. 05.)

16 ILO 189. számú Ajánlás (1998) 6. cikk (b) pont.

17 Magyar Munka Terv (2011.05.19.) 42.

18 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat indokolása 16. pont.

elő személyzet vagy szolgáltatás igénybevétele és az egy munkavállalóra jutó költségek jelentősen kisebb kiadást jelentenek. Emellett megemlíthetjük a *munka- és pihenőidő nyilvántartása* kapcsán jelentkező adminisztratív terhek enyhülését azáltal, hogy azokban az esetekben, amikor a munkaidő-beosztás nem változik és a munkavállaló szokásosan eszerint végzi munkáját, a munkáltató csak a beosztástól való eltérés rögzítésére köteles.¹⁹ Az egyszerűbb és rugalmasabb munkaidőre vonatkozó szabályok mellett megemlíthető továbbá, hogy *már kollektív szerződés hiányában is lehet alkalmazni a „fegyelmi eljárást,”* amennyiben arról a felek megállapodtak a munkaszerződésben. Ennek megfelelően, az a munkáltató is alkalmazhat hátrányos jogkövetkezményeket a munkavállalók vétkes kötelezettségzegése esetén, amely nem tartozik kollektív szerződés hatálya alá.²⁰ Mivel a kisvállalkozások esetén jelentősen kisebb az esélye annak, hogy kollektív szerződés hatálya alá tartozzanak, így e rendelkezésekre is tekinthetünk úgy, mint a kisvállalkozások igényeit szem előtt tartó változás, azáltal, hogy a „fegyelmi eljárás” alkalmazását immáron a kollektív szerződéssel nem rendelkező munkáltatóknak is lehetővé teszi.

Szintén a kisvállalkozásoknak (is) kedvez az új szabályozás azzal, hogy a munkaviszony megszüntetésének addigi rendszerét is jelentős mértékben megváltoztatta. A munkaviszony megszűnésének és megszüntetésének intézményei körében az Mt. több tekintetben változtatta meg a hazai munkajogban a rendszerváltoztatást követő két évtizedben kialakult rendszert. Ugyan az indokolás nélküli felmondás lehetőségét az Alkotmánybíróság határozata²¹ nyomán nem vezette be, mivel az még anyagi kompenzáció mellett sem feleltethető meg az alkotmányos követelményeknek. Emellett azonban *a munkaviszony jogellenes megszüntetése jogkövetkezményeit jelentősen megváltoztatta az 1992-es Mt. szabályaihoz, és az alapján kialakult gyakorlathoz képest, amely már sokkal inkább megfelel a kkv-k igényeinek és foglalkoztatási képességeinek.* Ehelyütt elsősorban a munkáltatók terheit indokolatlanul növelő gyakorlat fenntartását korlátozták jelentős mértékben, amely korábbi szabályokat sem az európai országokban alkalmazott megoldások, sem szociálpolitikai szempontok nem támasztottak alá. Az 1992-ben elfogadott és időközben az Alkotmánybíróság határozata nyomán módosított jogalkotói elképzelés az egyes esetekben túlzottan elhúzódó munkaügyi perek anyagi kockázatát teljesen és indok nélkül telepítette a munkáltatókra. Az Mt. a polgári jogi kártérítési felelősség alapelveit tartja szem előtt, és az 1992-es Mt. rendelkezéseinél kiegyensúlyozottabb megoldást alkalmaz, amelynek egyes elemeit a közszolgálati jogban már korábban bevezettek, mint például a munkavállaló *kárenyhítési kötelezettsége.*²² Emellett – főszabály szerint – *a munkaviszony a jognyilatkozat közlésekor megszűnik,* vagyis jogellenes megszüntetés esetén nem az ítélet jogerőre emelkedés napja lesz a munkaviszony utolsó napja, így –

19 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat 134. §-hoz fűzött indokolása.

20 Mt. 56. §

21 8/2011. (II. 18.) számú AB határozata.

22 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat indokolása 18. pont; továbbá: Mt. 167. § (2) bekezdés.

bizonyos eseteket leszámítva – azzal a jogkövetkezésménnyel sem kell számolni, amely a munkáltatót az elmaradt munkabér megfizetésére kötelezi a bíróság. Az 1992-es Mt. alapján az elmaradt jövedelmet a munkaügyi peres eljárásban – főszabályként – az ítélet jogerőre emelkedéséig kellett kiszámítani, ezért gyakran a munkáltatót három, vagy négy évi elmaradt munkabér megfizetésére is kötelezték a bíróságok.

Az Mt. szintén nem tartotta fenn azt a megoldást, amelynek megfelelően a munkáltató általi jogellenes munkaviszony megszüntetés esetén elsődleges jogkövetkezésményként a munkavállaló visszahelyezését, azaz az eredeti munkakörében történő újra foglalkoztatását rendeli el,²³ hanem a *kártérítési kötelezettséget* ír elő.²⁴

Szintén a kkv munkáltatók igényeinek is jobban megfelelő szabályozást tartalmaz végkielégítésre vonatkozó rendelkezés, amely szerint *a munkavállaló nem jogosult végkielégítésre, ha a felmondás indoka a munkavállaló munkaviszonnyal kapcsolatos magatartása, vagy nem egészségi okkal összefüggő képessége volt.*²⁵ Emellett meg lehet említeni *a határozott időre létesített munkaviszony megszüntetése*²⁶ körében elfogadott új szabályokat is. Természetesen ezekre a rendelkezésekre sem lehet mondani, hogy csak a kisvállalkozások igényeinek lettek kialakítva, viszont – ahogy az a korábbi Tézisekből és Magyar Munka Tervből is kitűnik –, a kisvállalkozások érdekeinek szem előtt tartása is motiválta ezeknek a rendelkezéseknek a megalkotását.

Ugyancsak a kisvállalkozások igényeit (is) szem előtt tartva kritizálták a szocialista viszonyokat tükröző kárfelelősségi szabályok merevségét, amelyeket az 1992-es Mt. tartalmazott, mivel azok sem a munkavállalói, sem a munkáltatói oldalról nem feleltek meg a kor kívánalmainak. Indokolatlan volt fenntartani a munkavállaló kifejezetten alacsony (a havi átlagkereset fele) mértékben korlátozott felelősségét, amely természetesen nem megfelelően ösztönöz a gondos eljárásra, és amely leginkább a kisvállalkozó munkáltatók működésére hatott negatívan (ehelyütt nem a kártérítés mértékének van jelentősége, hanem annak, hogy az milyen mértékben ösztönöz a gondos eljárásra). Ehelyett az *Mt. a polgári jogi szabályozáshoz is közelítve a felelősséget veszi alapul*, vagyis a munkavállaló a munkaviszonyból származó kötelezettségének megszegésével okozott kárt köteles megtéríteni, ha nem úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.²⁷ Szintén növeli a felelősséget, hogy a kártérítés mértéke az Mt. rendelkezései alapján akár a munkavállaló négyhavi távolléti díjának összegét is elérheti. Ugyanakkor szándékos vagy súlyosan gondatlan károkozás esetén a teljes kárt köteles megtéríteni.²⁸ Ezzel egyidejűleg a kártérítés mértékének korlátozására is lehetőség teremt az ún. elő-

23 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat részletes indokolása 82-84. §-hoz.

24 Mt. 82-83. §

25 Mt. 77. § (5) bekezdés.

26 Mt. 66. § (8) bekezdés.

27 Mt. 179. § (1) bekezdés.

28 Mt. 179. § (3) bekezdés.

reláthatósági szabály alkalmazása által.²⁹ Ennek megfelelően a munkavállaló azt a kárt köteles megtéríteni, amelynek bekövetkezésével a károkozás időpontjában számolni a kellett, vagyis a magatartásával távoli okozati összefüggésben bekövetkezett – ún. következményi – károkat viszont nem. Az előreláthatósági szabály mind a gondatlan, mind a szándékos károkozás esetében érvényesül. Szintén kármegosztásra vezet a munkáltató vétkes közrehatása, továbbá a munkáltatói kárenyhítési kötelezettség teljesítésének felróható elmulasztása. Mindezeket túl a kártérítés mérséklése méltányossági alapon is lehetőség van,³⁰ mely esetben a bíróság a munkavállalót rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények alapján a kártérítés alól részben mentesítheti.³¹

Az Mt. a munkáltatói kártérítési felelősség körében megtartotta a munkáltatói kárfelelősség jogalapjára vonatkozó általános szabályt, az ún. objektív, azaz vétkeségtől független kárfelelősséget.³² Ugyanakkor koncepcionális változás a kárfelelősségi rendszerben az általános objektív felelősség körében, hogy az Mt. a munkáltató számára új kimentési okot határozott meg, amikor a működési kör fogalmát felváltotta az ellenőrzési kör fogalmával.³³ A jogalkotók szándéka az volt, hogy szűkítse a bírói gyakorlatban kialakult rendkívül széles körű munkáltatói kártérítési felelősséget. Az 1992-es Mt. 174. § rendelkezésén (a működési kör rendkívül széles értelmezésén) alapuló joggyakorlat akkor is megállapította a munkáltató kártérítési kötelezettségét, amikor a kár bekövetkezésére a munkáltatónak még csak közvetett befolyása sem lehetett, így a munkáltatói kárfelelősség körében a tevékenység jellegétől függetlenül lényegében általánossá tette a polgári jog veszélyes üzemi felelősségét,³⁴ amely leginkább a kisvállalkozások tekintetében jelentett elviselhetetlen kockázatot, de valamennyi munkáltató szempontjából súlyos teher. Ennek megfelelően a hatályos szabályozás már abból indul ki, hogy a munkáltató azon kárért tartozik felelősséggel, amelynek megelőzésére valós, reális lehetősége volt,³⁵ ezért a munkajogi kártérítési felelősség erőteljesebb polgári jogias szemléletet tükröz. Ehelyütt érdemes megjegyezni, hogy jelenleg hatályos szabályokat már a 41/2009. (III.27.) AB határozatra figyelemmel alakították ki, így a kártérítési jog körében az Mt. szerepet ad a kártérítés bíróság általi, méltányossági alapon történő korlátozásának is,³⁶ amely a polgári jog ismert és számos európai országban alkalmazott intézménye.³⁷

29 Mt. 179. § (4) bekezdés.

30 Mt. 190.§

31 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat részletes indokolása 179. §-hoz.

32 Mt. 166. § (1) bekezdés.

33 Mt. 166. § (2) bekezdés a) pont.

34 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat részletes indokolása 167. §

35 Magyar Munkaterv 45

36 Mt. 167. § (3) bekezdés.

37 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat általános indokolása 19. pont.

A Mt. 167. §-a a munkáltatói kártérítési felelősség eseteiben is megteremti a lehetőséget a kártérítés összegének méltányossági alapon történő csökkentésére. A méltányosság alkalmazására leginkább az ún. kiségzisztenciájú munkáltatók (elsősorban természetes személy munkáltatók) esetén kerülhet sor, amelyeknek, vagy akiknek esetén a magas összegű kártérítés indokolatlanul veszélyeztetné fennmaradásukat, munkáltatókénti működésüket, illetve (természetes személyek esetében) személyes létfenntartásukat is. Szintén a kártérítés mértékének enyhítését célozza az ún. kármegosztás alapjául szolgáló körülmények, valamint az ún. előreláthatósági szabályt.³⁸

Mivel a munkaviszonyban való foglalkoztatás rugalmassága megteremtésének egyik alapvető eszköze az ún. atipikus munkaviszonyok szabályozása, ezért érdemes megemlíteni a fentiek mellett, hogy az Mt. tág teret enged a felek megállapodásainak, valamint ezen munkaviszony-típusok felek általi alakításának, és csak a munkavállaló garanciális érdekeinek biztosítása, továbbá a nyomós közérdek védelme érdekében alkalmaz korlátokat. Ezek a szabályok nem kizárólag a kkv-szektor igényeit szolgálják ki, ugyanakkor a közösségi jogalkotással összhangban a rugalmas szabályozással is javítani akarják az egyes (kis)vállalkozások versenyképességét. A fentiek mellett, az Mt.-ben megjelennek olyan új foglalkoztatási formákat is – például a behívás alapján történő munkavégzést, a munkakör megosztását, a több munkáltató részére végzett munkát –, amelyek lényegileg a részmunkaidőben történő munkavégzés sajátos formái.³⁹

A fentiek mellett kritikák is megfogalmazódtak az Mt. rugalmasságra törekvő, a munkáltatók érdekeit jobban figyelembe vevő szabályaival szemben. Gyulavári Tamás szerint, a foglalkoztatást szabályozó jogi normák a középvállalkozásoknál, a nagyvállalatoknál és a költségvetési szerveknél érvényesülnek többé-kevésbé maradéktalanul, vagyis minél kisebb a szervezet, annál valószínűbb, hogy az egyes szabályokat nem tartják be, sőt a mikrovállalkozások esetén meglehetősen bizonytalan a foglalkoztatással összefüggő normáknak való megfelelés. Mindezekre tekintettel, a fent érintett változások, és a rugalmasabb szabályok igazi haszonélvezői a közepes és nagyobb méretű vállalkozások lesznek, míg a mikro- és kisvállalkozásoknál nem lesz érdemi hatása, sem a foglalkoztatás bővítésére, sem az ott foglalkoztatott munkavállalók munkajogi, és szociális helyzetére.⁴⁰

Lehoczkyné Kollonay Csilla véleménye szerint tévedés a kisvállalkozások nagy számából és arányából azt a következtetést levonni, hogy ezek a munkáltatók mind „sérülékenyek”, és mindegyiket családias, bizalmi légkör jellemez. Másfelől, kétségtelen, hogy a kis- és középvállalkozásokban a szervezeti elkülönültség kisebb, a munkáltató és a munkavállalói között gazdasági – társadalmi közelség eredményezheti a munkáltató fokozott sérülékenységét, ami indokolhat egy nagyobb, több ezer munkavállalót foglalkoztató munkáltatótól való eltérést. Szerinte megfelelően alkalmazott – alkotmá-

38 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat részletes indokolása 167. §.

39 A Munka Törvénykönyvéről szóló T/4786. számú törvényjavaslat indokolása 20. pont.

40 GYULAVÁRI Tamás: Út a rugalmasságba. In: *Az új Munka Törvénykönyve dilemmái*, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2013. 101. ol.

nyossági követelményeket is figyelembe vevő kivételek szükségesek, és nem kívánatos az egész szabályozást felborítani. Harmadsorban – véleménye szerint – az Mt.-ről nem mondható, hogy a mikro- és kisvállalkozások igényeit veszi figyelembe, mivel az Mt. normáinak jelentős része nem is értelmezhető ezeknek a cégeknek a vonatkozásában.

Az Mt. számos olyan rendelkezése mellett, amelynek az a kifejezett célja, hogy a kkv-szektorhoz tartozó vállalkozásoknak (is) jobban megfelelő szabályozást biztosítson, találkozhatunk olyan rendelkezésekkel, amelyek ugyan munkavállalói létszám szerint differenciálnak. Ugyanakkor ezen rendelkezések nem – elsősorban – a kisvállalkozások helyzetének előmozdítását célozzák (pl. a csoportos létszámcsökkenésre vonatkozó szabályok, vagy éppen a munkavállalói participációt lehetővé tevő szabályok), ezért ehelyütt ezekkel a témákkal a rendelkezésemre álló szűkös keretek miatt nem foglalkozom.

Irodalomjegyzék

2015. évi SBA-tájékoztató Magyarország, 2. ol. <http://ec.europa.eu/DocsRoom/documents/16344/attachments/15/translations> (2016. 07. 26.)
- BERKE Gyula: Az Alkotmánybíróság határozata a munkáltató kártérítési felelősségéről. Pécsi Munkajogi Közlemények, 2009/2.
- BERKE Gyula – HORVÁTH István: Munkajogi örökségünk. *Pécsi Munkajogi Közlemények*, 2009/1.
- BERKE Gyula – KISS György – LŐRINCZ György – PÁL Lajos – PETHŐ Róbert – HORVÁTH István: „Tézisek az új Munka Törvénykönyve szabályozási koncepciójához” – Összefoglalás. *Pécsi Munkajogi Közlemények*, 2009/3.
- HOMICSKÓ Árpád Olivér – KUN Attila: A munkáltató „méretének” relevanciája a munkajogi szabályozásban a 41/2009 (III.27.) AB Határozat fényében. *De iurisprudencia et iure publico*, 2011/2.
- HORVÁTH István: Fényárnyék. Húsz percbe az új Munka Törvénykönyvéről. In: *Az új Munka Törvénykönyve dilemmái*, Budapest, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2013.
- HORVÁTH István: *Az alkotmányosság árnyékában*, Munkajog Portál, 2010., <http://munkajogportal.hu/cikkek/az-alkotmanyossag-arnyekaban>, (2011. 02. 05.)
- GYULAVÁRI Tamás: Út a rugalmasságba. In: *Az új Munka Törvénykönyve dilemmái*, Károli Gáspár Református Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2013.

Tárgyszavak:

Kis- és középvállalkozások, kkv-szektor, differenciált munkajogi szabályozás.

TŐKEKÖVETELMÉNYEK ELMÉLETI RENDSZERE A HITELINTÉZETEKRE VONATKOZÓ SZABÁLYOZÁSBAN

1. Bevezető gondolatok a tőke szabályozásával kapcsolatban

A tőke, saját tőke számviteli szempontból fontos és használatos fogalmak. Annak érdekében, hogy az általam vizsgált tőkekövetelmények, különböző tőkék (jegyzett tőke, saját tőke, szavatoló tőke), valamint a tőkepufferek fogalmait tartalommal lehessen kitölteni, szükségesnek találok a számvitelben használatos fogalmak és kapcsolódó összefüggések ismertetését.

Számviteli szempontból megvizsgálva a saját tőke a mérleg forrás oldalán helyezkedik el. Azokat a tőkeelemeket szabad a saját tőkén belül kimutatni, amelyet a tulajdonos/tag bocsátott a vállalkozó rendelkezésére, vagy amelyet az adózott eredményből hagyott a vállalkozásnál.¹ A törvényi szintű szabályozás² részletesen kifejti, hogy a saját tőke milyen további mérlegsorokból tevődik össze³, valamint, hogy ezeken a sorokon pontosan miként, és hogyan lehet nyilvántartani az adott vállalkozás tevékenységével összefüggésben felmerülő saját tőke növekedéseket vagy csökkenéseket.

A számviteli törvény azonban felhatalmazást ad a Kormánynak, hogy rendeleti szinten más szabályokat, előírásokat állapítson meg a hitelintézetekre, valamint a pénzügyi vállalkozásokra vonatkozólag, így az éves beszámolójuk készítését, az azt alátámasztó könyvvizetését a pénzügyi szolgáltatásból, valamint a hitelintézetek és a pénzügyi vállalkozások információszolgáltatási kötelezettségéből eredő sajátosságaira tekintettel szükséges elkészíteni.⁴ A Hpt. hatálya alá tartozó hitelintézetek és pénzügyi vállalkozások, valamint a külön törvény hatálya alá tartozó szakosított hitelintézetek⁵ éves beszámoló készítéséről és a könyvvizetési sajátosságokról a 250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet rendelkezik.⁶

1 2000. évi C. tv. 35. § (1) bekezd.

2 2000. évi C. tv. a számvitelről

3 A saját tőke a – jegyzett, de még be nem fizetett tőkével csökkentett – jegyzett tőkéből, a tőketartalékból, az eredménytartalékból, a lekötött tartalékból, az értékelési tartalékból és a tárgyév adózott eredményéből tevődik össze. [2000. évi C. tv. 35. § (2) bekezd.]

4 2000. évi C. tv. 178. § (1) bekezd. b) pontja

5 250/2000. (XII. 24) Korm. rendelet 1. § (1) bekezd.

6 250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet a hitelintézetek és a pénzügyi vállalkozások éves beszámoló készítési és könyvvizetési kötelezettségének sajátosságairól. A Kormány rendelet fontos módosítása: 484/2015. (XII. 29.) Korm. rendelet a számviteli törvényhez

Számviteli törvény, 1. sz. melléklet, „A” változat	250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet
D. Saját tőke	Saját tőke
I. Jegyzett tőke	8. Jegyzett tőke
Ebből: visszavásárolt tulajdoni részesedés névértéken	Ebből: visszavásárolt tulajdoni részesedés névértéken
II. Jegyzett, de még be nem fizetett tőke (-)	9. Jegyzett, de még be nem fizetett tőke (-)
III. Tőketartalék	10. Tőketartalék
	a) részvény, részesedés névértéke és kibocsátási értéke közötti különbözet (ázsio)
	b) egyéb
IV. Eredménytartalék	11. Általános tartalék
V. Lekötött tartalék	12. Eredménytartalék (±)
VI. Értékelési tartalék	13. Lekötött tartalék
1. Értékhelyesbítés értékelési tartaléka	14. Értékelési tartalék
2. Valós értékelés értékelési tartaléka	a) értékhelyesbítés értékelési tartaléka
VII. Adózott eredmény	b) valós értékelés értékelési tartaléka
	15. Tárgyévi eredmény (±)

1. táblázat: a saját tőke mérleg sorainak összegzése

Forrás: saját szerkesztés a számviteli törvény és a 250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet alapján

A táblázatban található mérleg sorok egyes esetben névleg mutatnak egyezést, azonban a rajtuk nyilvántartott tételek a pénzügyi szolgáltatások speciális jellege miatt változhat. Az általam dőlt betűvel jelzett mérleg sorok a két mérleg tagolása közötti az eltéréseket jelzik. Annak ellenére, hogy az adózott eredmény és a tárgyévi eredmény is az utolsó helyen szerepel a saját tőke elemei között mind a két mérlegben, az adózott eredmény nem azonos a tárgyévi eredménnyel, ez pedig a hitelintézetek és pénzügyi vállalkozások sajátos eredménykimutatásából adódik. A hitelintézetek vonatkozásában megjelenő általános tartalék célja, hogy a tevékenységből eredő veszteségek rendezésére tartalék képződjön, ami csak ezzel a céllal használható fel.⁷

kapcsolódó, sajátos számviteli szabályokat tartalmazó kormányrendeletek módosításáról, amelynek egyik legfontosabb rendelkezése a 36. mellékletében található új „Mérleg előírt tagolása”. Az új Kormány rendelet létrehozását a számviteli törvény átfogó módosítása indukálta, mivel abban módosították a saját tőke mérleg sorait (a mérleg szerinti eredmény kikerült a mérleg sorok közül, helyébe az adózott eredmény lépett). A 250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet vonatkozásában ez a módosítás azzal járt, hogy a saját tőke mérleg szerinti eredménye tárgyévi eredményre változott.

7 2013. évi CCXXXVII. tv. 83. §

2. A hitelintézetek tőkéjére vonatkozó szabályozás

A Hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló törvény⁸ (továbbiakban: Hpt.) rendelkezései között a jegyzett tőke, saját tőke, valamint a szavatoló tőke részletes szabályozására nem kerül sor. Ha ezeket a tőkéket nagyság szerint rangsoroljuk, akkor a legkisebb a jegyzett tőke, második a saját tőke, a legnagyobb, amely magába foglalja az előző elemeket is a szavatoló tőke. A jegyzett tőke – amely a tulajdonosok/tagok által a rendelkezésre bocsátott tőke összeg⁹ – egy hitelintézet vonatkozásában aszerint alakul, hogy milyen formában működik. A saját tőke vonatkozásában pedig megállapítja, hogy az nem lehet kevesebb, mint az előbb említett jegyzett tőke legkisebb értéke.¹⁰

A hitelintézetek szavatoló tőkéjének legfontosabb funkciója, hogy a nem várható veszteségekre, valamint, hogy az általuk végzett tevékenység kockázatára is fedezetet nyújtson.¹¹ Ezt a funkciót úgy kell megvalósítania, hogy a hitelintézet mindenkor fizetőképessége fenntartható legyen. Azáltal, hogy az 575/2013/EU rendelet (továbbiakban: Rendelet)¹² hatályba lépett Magyarországon, a szavatoló tőkére vonatkozó szabályok kikerültek a Hpt. prudens működésre vonatkozó követelményei közül. Az általános szabályok között azonban a Hpt. megállapítja, hogy legalább mekkora szavatoló tőkével kell rendelkeznie a hitelintézetnek, így a szavatoló tőkének legalább a Rendeletben megállapított minimum-tőkekövetelmény és a felügyeleti felülvizsgálat keretében előírt többléteke-követelmény összegének értéke kell, hogy legyen, azonban nem lehet kevesebb, mint a legkisebb jegyzett tőke, amely az engedélyezés feltételeként előírt.¹³

8 2013. évi CCXXXVII. törvény a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról

9 2000. évi C. tv. 35. § (5) bekezd.

10 2013. évi CCXXXVII. tv. 80. §

11 SEREGDI László: A szavatoló tőke szerepe a hitelintézetek prudenciális szabályozásában, 3. o. <https://www.mnb.hu/letoltes/a-szavatolo-toke-szerepe-a-hitelintezetek-prudencialis-szabalyozasaban-1.pdf> (megtekintés dátuma: 2016.03.08. 8:01)

12 Az Európai Parlament és a Tanács 575/2013/EU rendelete (2013. június 26) a hitelintézetekre és befektetési vállalkozásokra vonatkozó prudenciális követelményekről és a 648/2012/EU rendelet módosításáról (CRR)

13 2013. évi CCXXXVII. tv. 79. § (2) bekezd.

Szavatoló tőke		
<i>Alapvető tőke</i>		<i>Járulékos tőke</i>
<i>Elsődleges alapvető tőke</i>	<i>Kiegészítő alapvető tőke</i>	
tőkeinstrumentumok*	tőkeinstrumentumok**	tőkeinstrumentumok és alárendelt kölcsönök***
tőkeinstrumentumok ázsiója	tőkeinstrumentumok ázsiója	előzőhöz kapcsolódó ázsió
eredménytartalék		általános hitelkockázati kiegészítések adóhatásokkal együtt a kockázattal súlyozott kitétség értékek legfeljebb 1,25 %-áig
halmozott egyéb átfogó jövedelem		pozitív összegek az adóhatásokkal együtt kockázattal súlyozott kitétség értékek legfeljebb 0,6 %-áig
egyéb tartalékok		
általános banki kockázatok fedezetére képzett tartalékok		

2. táblázat: Összegzés a szavatoló tőkével kapcsolatos rendelkezésekről

Forrás: saját szerkesztés a Rendelet rendelkezései alapján

* Összefoglaló fogalom. Ahhoz, hogy a tőkeinstrumentum elsődleges alapvető tőkeinstrumentumnak minősüljön a Rendelet a 28. cikk (1) a) - m) pontjaiban felsorolt számos feltételnek kell teljesülnie, pl., hogy az intézmény bocsátja ki közvetlenül az intézmény tulajdonosainak, befizették és a megvásárlásukat az intézmény nem finanszírozza közvetlenül és közvetetten sem, egyértelműen és elkülönülten megjelenik a mérlegben a pénzügyi kimutatásokban, stb.

** Szintén összefoglaló fogalom, ugyanúgy, mint az elsődleges alapvető tőkeinstrumentum esetén, itt is számos feltételnek teljesülnie kell. Például az instrumentumot kibocsátották, az ellenértéket megfizették, lejárat nélküliek, abban az esetben, ha fizetésekre kerülne sor, a veszteségviselési rangsorban a járulékos tőkeinstrumentumok mögé sorolódna, stb. [Rendelet 52. cikk, (1) a) - p)]

*** Járulékos tőkeinstrumentum esetén a tőkeinstrumentum és az alárendelt kölcsöntőke minősítése során, együttesen szükséges a feltételek teljesülése.

A szavatoló tőke fogalmát¹⁴ ugyan a Rendelet tartalmazza, azonban annak értelmezése a további részletszabályok ismeretében lehetséges. Az összefoglaló táblázat tartalmazza, hogy milyen pozitív tételeket lehet figyelembe venni a számítások során, azonban a

¹⁴ Szavatoló tőke = az alapvető tőke és a járulékos tőke összege.

Rendelet az egyes tételek vonatkozásában a levonások és a mentességek kérdésköréről egyaránt rendelkezik. A Hpt. rendelkezése a minimum-tőkekövetelmények vonatkozásában a Rendelet 92. cikkére utal vissza, melyeket az intézményeknek mindenkor teljesíteniük kell: 4,5 %-os elsődleges alapvető tőke megfelelési mutató; 6 %-os alapvető tőke megfelelési mutató; 8 %-os teljes tőke megfelelési mutató, valamint tartalmazza az egyes mutatók kiszámítási módját is.¹⁵ A Rendelet e szabályai a korábbi szavatoló tőke szabályozáshoz képest mennyiségi és minőségi változásokat mutatnak, az egyes százalékok növekedtek, a teljes tőke megfelelési mutató szintje nem változott, csak kiegészült a tőkepufferek számításával. Minőségi változásként jelenik meg, hogy minden szavatoló tőke elem vonatkozásában szigorodtak a beszámíthatósági és levonási feltételek, valamint a felügyeleti hatóságok előzetes engedélyezési hatáskörrel rendelkeznek az új tőkeelemek beszámítása, vagy csökkentése során.¹⁶

3. A tőkepufferekre vonatkozó szabályozás hazánkban

A Magyar Nemzeti Bankról szóló törvény¹⁷ (továbbiakban: MNB törvény) és a Hpt. keretein belül is megvalósul a tőkepufferek szabályozása. A makroprudenciális feladatkörében eljáró Magyar Nemzeti Bank (továbbiakban: MNB) meghatározza a makroprudenciális eszközök azon körét, amelyek hozzájárulnak a rendszerkockázat feltárásához, valamint annak kezeléséhez. Azok a tőkepufferek, melyek makroprudenciális eszközök körébe is beletartoznak, valamint a prudens működésre vonatkozó követelmények között is szerepelnek, a következők lehetnek: anticiklikus tőkepuffer, globális és egyéb rendszerszinten jelentős hitelintézetekre vonatkozó tőkepufferráta, valamint rendszerkockázati tőkepuffer.

Az anticiklikus tőkepuffer elsődleges célja az, hogy megvalósuljon a hitelciklusok mérséklése, ezáltal növelje az ellenálló képességet, és tompítsa a dekonjunktúra időszakában bekövetkező visszaeséseket.¹⁸ Meghatározása negyedévente történik a hitel/GDP arány hosszú távú trendje alapján a makroprudenciális feladatkörében eljáró MNB által. A Hpt. meghatározza a mértékét, amely a teljes kockázati kitéttiséggérték 0-2,5 %-áig terjedhet, azonban ettől a mértéktől való eltérést is lehetővé teszi.¹⁹ ESRB²⁰ hat kategóriában sorolta azokat a jelenségeket, amelyek általában együtt járnak a túlzott hitelállomány-növekedésből fakadó kockázattal. Ilyen kategóriák például:

15 Rendelet 92. cikk

16 SEREGDI László: i.m. 11. o.

17 2013. évi CXXXIX. törvény a Magyar Nemzeti Bankról

18 LAKOS Gergely-TÓTH Tamás: Eső előtt köpönyeg: Anticiklikus tőkepuffer Magyarországon, 1. o. <https://www.mnb.hu/letoltes/lakos-gergely-toth-tamas-eso-elott-koponyeg-anticiklikus-tokepuffer-magyarorszagon.pdf> (megtekintés dátuma: 2016. 01.25. 11:19)

19 2013. évi CCXXXVII. tv. 87-88. §

20 ESRB= European System Risk Board, Európai Rendszerkockázati Testület

azok az intézkedések, amelyek a hitelezés alakulásával kapcsolatosak, a magánszektor adósságterhével kapcsolatban, az ingatlanárak lehetséges túlértékelésével kapcsolatosak, a külső egyensúlyhiányból adódnak, a kockázatok félreárazásából erednek, vagy a banki mérleggel kapcsolatosak.²¹ Az MNB elnökének 2016. július 1-jén hatályba lépő rendelete szerint a Magyarországon lévő féllal szembeni kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta mértéke 0 %. A rendelet indokolásából kiderül, hogy a rendszerszintű túlfűtöttség hiánya és kialakulásának alacsony kockázata miatt nem indokolt a 0 %-nál magasabb anticiklikus tőkepuffer bevezetése.²² A rendeletet megelőző időszakban is, tehát 2016. első negyedében is 0 % volt a mértéke, valamint az indokolása is megegyezett.²³ Az anticiklikus tőkepuffer vonatkozásában meg kell említeni, hogy az ESRB által készített összefoglaló táblázatok és térképek alapján megállapítható, hogy más tagállamokban is 0%, kivétel Svédország, ahol 1,5 % 2016. június 27-től, valamint Norvégia, ahol 2016. június 30-tól szintén 1,5 %.²⁴

A globálisan vagy egyéb rendszerszinten jelentős hitelintézetekre vonatkozó tőkepufferek célja, hogy mérsékelje a „too big to fail” problémát, illetve megakadályozza a túlterjeszkedést.²⁵ Meghatározása az MNB által történik, ennek érdekében a hitelintézetnek bizonyos adatait (például: a csoport mérete, határon átnyúló tevékenysége, pénzügyi közvetítőrendszerrel való összekapcsolódása, csoport összetettsége és az Európai Unió vagy Magyarország szempontjából betöltött szerep jelentősége stb.) különböző szempontok alapján számszerűsíti.²⁶

A rendszerkockázati tőkepuffer szolgálja az átmeneti többlettőke-követelményét az egyes szegmenseknek, ezzel kapcsolatban az MNB törvény visszautal az Rendeletre, valamint a Hpt. rendelkezéseire.²⁷ A makrogazdasági stabilitás érdeke, hogy a rendszerszintű kockázatok, valamint annak tényezőinek azonosítása megvalósuljon. Az Európai Központi Bank elnöke a rendszerszintű kockázatot olyan pénzügyi instabilitásként

21 Simo KALATIE – Helinä LAALLONEN – Eero TÖLÖ: Indicators used in setting the countercyclical capital buffer, 6-7. o. http://www.suomenpankki.fi/en/julkaisut/tutkimukset/keskustelualoitteet/Documents/BoF_DP_1508.pdf (megtekintés dátuma: 2015.11.11. 15:43)

22 A magyarországi kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta 2016. július 1-jétől hatályos mértéke és annak indoklása <https://www.mnb.hu/letoltes/ccb-indoklas-2016-q2-hu.pdf> (megtekintés dátuma: 2016. 08.30. 12:48)

23 A magyarországi kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta 2016. január 1-től hatályos mértéke és annak indoklása, <https://www.mnb.hu/letoltes/anticiklikus-tokepufferrata-indoklas-hu.pdf> (megtekintés dátuma: 2016.03.28. 17:00)

24 https://www.esrb.europa.eu/national_policy/ccb/applicable/html/index.en.html (megtekintés dátuma: 2016. 08.30. 15:40)

25 SEREGDI László – SZAKÁCS János – TÖRÖS Ágnes: Mikro- és makroprudenciális szabályozói eszközök európai uniós összehasonlításban, *Hitelintézeti Szemle*, 2015/4. szám, 73. o.

26 2013. évi CCXXXVII. tv. 89-90. §

27 2013. évi CXXXIX. tv. 34-35.§.

azonosította, amely széles körben rontja a pénzügyi rendszer működését, a gazdasági növekedés és jólét is lényegesen hiányban szenved. A rendszerszintű kockázatnak nincs általánosságban elfogadott definíciója, azonban konszenzus alakult ki a szabályozás és a felügyelet keretein belül, hogy olyan hatékony mechanizmusokra van szükség, ami képes felismerni és kezelni is a kockázatokat.²⁸ A rendszerkockázati tőkepuffer mértéke legalább 1% és 5%-ig mozoghat aszerint, hogy milyen kitétségre²⁹ vonatkozik.³⁰

Ugyan az MNB törvény nem szabályozza, – mivel nem tartozik a makroprudenciális feladata közé – de fontos elemét képezi a tőkepuffereknek a tőkefenntartási puffer. Az első lépésként képezhető puffer, amelyet a hitelintézet a minimum-tőkekövetelményeken felül az elsődleges alapvető tőkéből hozhat létre.³¹

A tőkepuffer követelmények együttes összege adja meg a kombinált pufferkövetelményt³², azonban csak különböző előírások alapján, egyedi, szubkonsolidált vagy összevont alapon teljesülhetnek. Ha egy előíráshoz több feltétel is teljesül, akkor minden esetben a pufferek közül a legmagasabb értékűt kell alkalmazni. Például ha hitelintézetre összevont alapon előírt lenne a globális és egyéb rendszerszinten jelentős hitelintézetre vonatkozó tőkepuffer, valamint a rendszerkockázati tőkepuffer is, akkor a három közül a legmagasabb értékűt kell alkalmazni.³³

4. Összefoglalás

Az MNB törvény és a Hpt. rendelkezései egymást kiegészítik, mind a két szabályozás betartása mellett valósul meg a tőkekövetelmények, tőkepufferek szabályozása. A Hpt. tartalmazza az uniós irányelv és rendelet (CRD. IV./CRR.) által előírt, elvárt prudens szabályokat, amelyek sok esetben alkalmazkodnak, vagy éppen megfelelnek a nemzetközi szabályozási trendeknek. A szabályozás újdonságaként megjelenő anticiklikus tőkepuffer mértékét az MNB elnökének 2016. július 1-jén hatályba lépő rendelete állapította meg immár másodszor, mely szerint a Magyarországon lévő féllal szembeni kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta mértéke 0 % a második negyedévben is, az előzőhöz képest nem történt változás.

28 Bruce ARNOLD – Claudio BORIO – Luci ELLIS – Fariborz MOSHIRIAN: Systemic risk, macroprudential policy frameworks, monitoring financial systems and the evolution of capital adequacy, *Journal of Banking & Finance*, Volume 36, Issue 12, December 2012, 3126. o.

29 a) a Magyarországon lévő féllal szembeni kitétségei, b) az EGT-államban lévő féllal szembeni kitétségei, és c) a harmadik országban lévő féllal szembeni kitétségei

30 2013. évi CXXXIX. tv.35/A. §

31 2013. évi CCXXXVII. tv. 86. §

32 Tőkefenntartási puffer és az intézményspecifikus anticiklikus tőkepuffer-követelmény, a globálisan rendszerszinten jelentős hitelintézetekre vonatkozó tőkepuffer-követelmény, az egyéb rendszerszinten jelentős hitelintézetekre vonatkozó tőkepuffer-követelmény, és a rendszerkockázati tőkepuffer-követelmény

33 2013. évi CCXXXVII. tv. 93. § (1)-(3) bekezdés

Hivatkozási jegyzék

2000. évi C. tv. a számvitelről

2013. évi CCXXXVII. tv. a hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról

2013. évi CXXXIX. tv. a Magyar Nemzeti Bankról

250/2000. (XII. 24.) Korm. rendelet a hitelintézetek és a pénzügyi vállalkozások éves beszámoló készítési és könyvvezetési kötelezettségének sajátosságairól

Az Európai Parlament és a Tanács 575/2013/EU rendelete (2013. június 26) a hitelintézetekre és befektetési vállalkozásokra vonatkozó prudenciális követelményekről és a 648/2012/EU rendelet módosításáról (CRR)

A magyarországi kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta 2016. január 1-től hatályos mértéke és annak indoklása, <https://www.mnb.hu/letoltes/anticiklikus-tokepufferrata-indoklas-hu.pdf> (megtekintés dátuma: 2016.03.28. 17:00)

A magyarországi kitétségekre vonatkozó anticiklikus tőkepufferráta 2016. július 1-jétől hatályos mértéke és annak indoklása <https://www.mnb.hu/letoltes/ccb-indoklas-2016-q2-hu.pdf> (megtekintés dátuma: 2016. 08.30. 12:48)

Bruce ARNOLD – Claudio BORIO – Luci ELLIS – Fariborz MOSHIRIAN: Systemic risk, macroprudential policy frameworks, monitoring financial systems and the evolution of capital adequacy, *Journal of Banking & Finance*, Volume 36, Issue 12, December 2012,

LAKOS Gergely-TÓTH Tamás: Eső előtt köpönyeg: Anticiklikus tőkepuffer Magyarországon <https://www.mnb.hu/letoltes/lakos-gergely-toth-tamas-eso-elott-koponyeg-anticiklikus-tokepuffer-magyarorszagon.pdf> (megtekintés dátuma: 2016. 01.25. 11:19)

SEREGDI László – SZAKÁCS János – TŐRÖS Ágnes: Mikro- és makroprudenciális szabályozói eszközök európai uniós összehasonlításban, *Hitelintézeti Szemle*, 2015/4. szám

SEREGDI László: A szavatoló tőke szerepe a hitelintézetek prudenciális szabályozásában, <https://www.mnb.hu/letoltes/a-szavatolo-toke-szerepe-a-hitelintezetek-prudencialis-szabalyozasaban-1.pdf> (megtekintés dátuma: 2016.03.08. 8:01)

Simo KALATIE – Helinä LAALLONEN – Eero TÖLÖ: *Indicators used in setting the countercyclical capital buffer*, http://www.suomenpankki.fi/en/julkaisut/tutkimukset/keskustelualoitteet/Documents/BoF_DP_1508.pdf (megtekintés dátuma: 2015. november 11. 15:43)

Tárgyszavak

Tőkekövetelmény, saját tőke, szavatoló tőke, tőkepuffer.

A CSALÁDON BELÜLI ERŐSZAK ELLENI FELLÉPÉS NEMZETKÖZI ÉS HAZAI DOKUMENTUMOK TÜKRÉBEN

A családon belüli erőszak egyidős az emberiséggel. Mindig is létezett, azonban sokáig egy-egy család „belső ügyeként” kezelték. Hammurapi törvénykönyve (Kr. e. 18. sz.) is engedélyezte az erőszakot a családban, amikor kimondta, hogy a férj és apa joga minden eszközzel fegyelmezni feleségét és gyermekeit.

A családon belüli erőszakról a 20. század második feléig nem sok szó esett. Ekkora alakultak meg a nők jogaiért és társadalmi egyenlőtlenségük megszüntetéséért küzdő feminista csoportok, megjelentek az önszegítő csoportok, szervezetek, és megszólaltak már a bántalmazottak is.

A családon belüli erőszakot szűkebben és tágabban is értelmezhetjük:

- A szűkebb felfogás a partnerkapcsolaton belül történő – a jelenlegi vagy a volt házastársak, élettársak között megnyilvánuló – bántalmazások.
- Ennél is szűkebb felfogás a nőekkel szemben férfipartnerük részéről megvalósuló erőszak alkalmazása.
- A tágabb felfogás szerint a család tagjai részéről egymás sérelmére megvalósuló valamennyi bántalmazás a családon belüli erőszak fogalmi körébe tartozik.

A családon belüli erőszak problémája szüntelen jelen van a társadalom életében, ezért megoldásában és végleges felszámolásában elengedhetetlen a megfelelő jogi szabályozás, mind nemzetközi, mind hazai szinten.

Nemzetközi kitekintés

Az emberiség történetének korai szakaszában a gyermekölést egyfajta születésszabályozási eszköznek gyakorolták. A sérült, vagy nem elég fejlett gyermeket ily módon rekesztette ki magából a társadalom. *Angliában* a XIX. század kezdetén is általános gyakorlat volt a nem kívánt gyermek megölése, kitétele utcára, városok síkatoraiba.¹

Az első, gyermekek életét védő törvény csak 1872-ben jelent meg Angliában, majd 1889-ben követte ezt a gyermekvédelmi törvény.

Az Amerikai Egyesült Államokban hamarabb alakult meg az Állatvédő Liga, minthogy a gyermekek helyzetével foglalkoztak volna. 1874-ben egy New York-i egyházi

1 KEREZSI Klára: *A védtelen gyermek. Erőszak és elhanyagolás a családban*, Közigazgatási és Jogi Kiadó, Budapest, 1995., 11.

gondozó azzal fordult az Állatvédő Ligához, hogy egy Mary Ellen nevű kislányt a szülei rendszeresen bántalmaznak. A leleményes egyházi gondozó kihasználva a common law lehetőségeit, kérelmében azzal érvelt, hogy a gyermekkel úgy bánnak, mint egy kutyával. Ennek az ügynek köszönhetően megalakították a Gyermekvédő Ligát, amely feladatául tűzte ki a hasonló sorsú gyermekek kiemelését a családból, iskoláztatásukat, támogatásukat.²

Ma már Európában is nagy gondot fordítanak a gyermekeket ért bántalmazások felderítésére, visszaszorítására. Több ország is a zéró tolerancia elvét vallja, azaz tiltják a testi fenyegetés minden formáját. Erre vonatkozóan az ENSZ gyermekek jogairól szóló egyezménye 1989-ben konkrét elvárásokat fogalmazott meg: „Kiemeli, hogy a gyermeknek, figyelemmel fizikai és szellemi érettségének hiányára, különös védelemre és gondozásra van szüksége, nevezetesen megfelelő jogi védelemre, születése előtt és születése után egyaránt.”³

A nők elleni erőszak megszüntetéséről szóló 1993. évi ENSZ Nyilatkozat Preambuluma fogalmazza meg a nőkkel szembeni diszkrimináció formáinak felszámolását és a nők elleni erőszak megszüntetését, mint elérendő célkitűzést. A nyilatkozat szerint a nők elleni erőszak fogalmába beletartozik a családon belüli tettleges, lelki és szexuális erőszak is. Az ENSZ felhívja az államokat, hogy ítélik el a családon belüli erőszakot, és cél legyen minden ország számára annak megszüntetése.

Az államoknak kötelessége a jogszabályok megalkotása a nők védelmében, illetve statisztikát kell készíteni, melyeket nyilvánosságra kell hozni.⁴ A Nyilatkozatban többek között ezt a definíciót lehet megtalálni: “A nők elleni erőszak bármely olyan, a nőket nemük miatt érő erőszakos cselekmény, mely testi, szexuális vagy lelki sérülést, kárt vagy sérelmet okoz vagy okozhat nőknek, beleértve az effajta tettekkel való fenyegetést, valamint a kényszerítést és a szabadságtól való önkényes megfosztást, történjen az a közéletben vagy a magánszférában.”⁵

Az Európai Parlament és a Tanács 2011/99/EU irányelve (2011. december 13.) az Európai Védelmi Határozatról:

Tizenkét állam, köztük Magyarország kezdeményezésére elfogadásra került a 2011/99/EU Irányelv. 2015. január 11-ig kellett beiktatni az államoknak a saját jogrendjükbe. „Az Európai Unió tagállamaival folytatott bűnügyi együttműködésről szóló törvény tartalmazza az európai védelmi határozat végrehajtásáról szóló, jogsegélyhez kapcsolódó szabályokat.”⁶ Az irányelv megkívánja, hogy le legyenek fektetve azok a szabályok, melyek alapján két tagállam együtt tud működni abban az esetben, ha a személy nem a saját tagállamában tartózkodik. A védelmi intézkedés olyan esetekre vonatkozik, amikor egy személy életét, testi és lelki épségét, nemi integritását vagy méltóságát,

2 KEREZSI Klára 1995., 11.

3 VIRÁG György: *Családi viszonyok*. KJK Kiadó, Budapest, 2005., 91.

4 DOMOKOS Andrea: Esélyegyenlőség a partnerkapcsolatban. *Beliügyi szemle*, 2004/2-3. 52. évfolyam, 167.

5 TÓTH Adrien: Nők elleni erőszak. *Info Jegyzet*. 2015/35. szám, 1.

6 TÓTH Andrea Noémi: Múlt, jelen, jövő: merre tart a távlatosság? *Pro Futuro*, 2015/1., 92.

személyes szabadságát más személlyel szemben meg kell védeni. Így polgári ügyekben vagy tanúvédelemre nem alkalmazható. A bíróság, vagy az ügyészség hatáskörébe tartozik a védelmi határozatról való döntés. A tagállamok között kölcsönös elismerés elve van érvényben, így a hatóságok között közvetlen kapcsolatfelvételt kell szorgalmazni.

Jelenleg az egyik legfontosabb nemzetközi egyezmény az *Európa Tanács Egyezménye, mely a nők elleni és a családon belüli erőszak megelőzéséről és felszámolásáról szól, közismert nevén az Isztambuli Egyezmény*. Célja a nők elleni erőszak megelőzése és leküzdése, az áldozatok védelme, a családon, a házasságon belüli erőszak megakadályozása. 2011. május 11-én, Isztambulban nyitották meg az egyezményhez való csatlakozás lehetőségét. Majd 40 ország írta alá a konvenciót, köztük van Magyarország is (2014. március 14-én). 2012. március 12-én Törökország ratifikálta először, majd sorra követték a különböző országok (pl.: Albánia, Ausztria, Dánia, Franciaország, Olaszország, Svédország, Szerbia...). Sajnálatos, hogy Magyarország a mai napig nem ratifikálta az Egyezményt.

Az Egyezmény által megszabott legfontosabb feladatok:

a) megelőzés

- azoknak a nemi szerepeknek, sztereotípiáknak a megváltoztatása, amelyek a nők elleni erőszakot elfogadhatóvá teszik,
- az áldozatokkal foglalkozó szakemberek képzése,
- együttműködés a civil szervezetekkel, a médiával és a magánszektorokkal.

b) védelem

- gondoskodni kell arról, hogy a középpontban az áldozatok szükségletei és biztonsága álljon,
- elegendő otthonok (anyaotthonok) kiépítése, a nap 24 órájában hívható segélyvonal,
- szakosított támogató szolgálatok létrehozása (orvosi, pszichológiai, jogi segítségnyújtás).

c) megfelelő szabályozás

- gondoskodni kell arról, hogy a nők elleni erőszakot bűncselekménnyé nyilvánítsák és megfelelően büntessék,
- gondoskodni kell arról, hogy az áldozatok a bírósági eljárások során kiemelt védelmet kaphassanak,
- cél, hogy a rendvédelmi szervek azonnal és megfelelően reagáljanak a segélyhívásokra.

d) monitorozás

- különleges monitorozó mechanizmus kiépítése az egyezmény végrehajtásának biztosítására: egy szakértői csoport feladata lesz annak a biztosítása, hogy az államok betartsák az egyezmény előírásait, ezzel garantálva a hosszú távú eredményességet.

Az Egyezmény a 'négy P-n' alapul: Prevention (megelőzés), Protection and support of victims (az áldozatok védelme és támogatása), Prosecution of offenders (az elkövetőkkel szembeni büntetőeljárás) és Integrated Policies (integrált irányelvek). Az Egyezmény azt az egyértelmű üzenetet közvetíti, hogy a nők elleni és a családon belüli erőszak – akár házasságban élnek a felek, akár nem – nem magánügy, sőt súlyosabb büntetést kell kiszabni az elkövetőre akkor, ha az áldozat élettárs, házastárs vagy családtag.⁷

Az Isztambuli Egyezmény aláírásáról, ratifikálásáról még mindig heves vita folyik. Az ellenzők azzal érvelnek, hogy az egyezmény szinte száz százalékban csak a nőket ért erőszakot említi meg a családon belüli erőszak körében. Érthető, ha sok szakértő egyoldalúnak titulálja, de azt sem lehet kétségbe vonni, hogy a bűnügyi statisztikák kimutatták, a családon belüli erőszak áldozatai legfőképpen a nők. Véleményem szerint ez az Egyezmény megoldás lehetne a hazai szabályozás kiszélesítésére.

Az Európa Tanács Bizottságának tanulmánya szerint Magyarország még nem áll készen arra, hogy átültesse az Egyezményben foglaltakat a saját jogalkalmazásába, mivel olyan elmaradásai vannak, melyeket az egyezményben foglaltak szerint teljesíteni kell.⁸ Az Egyezményhez csatlakozó államoknak vállalniuk kell, hogy kialakítanak egy olyan jogszabályi struktúrát, amit utána hatékonyan lehet használni a gyakorlatban is. Ehhez szükség van megfelelő források biztosítására is. Magyarországon jogszabályi módosításokra lenne szükség a ratifikáláshoz, illetve intervenció programra is szükségük lenne az elkövetőknek. Az állami fellépés mellett a társadalmi hozzáálláson is változtatni kellene, hiszen az összehangolás eredményeképpen hatékonyabb lehetne a rendszer.⁹

Hazai szabályozás

1997 volt az első év, ami a családon belüli erőszak elleni küzdelem szempontjából kiemelkedő. Ebben az évben fogadta el az Országgyűlés a *Gyermekvédelmi törvényt*¹⁰, módosította a Büntető törvénykönyvet¹¹, amelynek következtében az erőszakos közösülés büntethetővé vált egymással házastársi életközösségben álló áldozat és elkövető esetén is, a Kormány pedig a 2174/1997. számú határozatában¹² jogalkotási kötelezettséget vállalt a családon belüli erőszak törvényi szintű szabályozására.¹³ Sajnos ezután nem történt nagy változás. Majd az országos rendőrfőkapitány kiadta a 13/2003. számú ORFK in-

7 PATENT Jogvédő Egyesület: *Párkapcsolati erőszak jogklinika*, Budapest, 2015., 80-81.

8 TÓTH Adrien 2015., 3.

9 SZEIBERT Orsolya: Magánügy helyett közügy: a családon belüli erőszakkal szembeni fellépés határozott iránya Európában. *Családi jog*, 2015. június XIII. évfolyam 2. szám, 2.

10 A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény

11 A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény

12 2174/1997. (VI. 26.) Kormányhatározat a Nők IV. Világkonferenciáján elfogadott Nyilatkozatban megfogalmazott feladatok magyarországi megvalósítását szolgáló cselekvési programról

13 VIRÁG György 2005., 61.

tézkedést a családon belüli erőszak kezelésével és a kiskorúak védelmével összefüggő rendőri feladatok végrehajtásáról. Ez a dokumentum összefoglalta a családon belüli erőszakkal kapcsolatos intézkedéseket, leírta azokat a bűncselekményeket és szabálysértéseket, amiket a házastársak, élettársak, illetve hozzátartozók sérelmére követnek el, illetve a rendőri feladatokat is meghatározta. Ez a változás lehetővé teszi, hogy megváltozzon a rendőrség azon hozzáállása, hogy „amíg vér nem folyik, addig nem teszünk semmit”.¹⁴ Innentől fogva a rendőrségnek soron kívül kell kezelni a családon belüli erőszakot, még hozzá áldozatközpontú módon.¹⁵

A 2003-as ORFK-intézkedést a 32/2007. (OT 26.) ORFK utasítás¹⁶ váltotta fel, mely 2008. január 1-től hatályos. A rendőrkapitányságok kötelezve lettek, hogy családon belüli erőszak esetén vegyék fel a kapcsolatot az illetékes családvédelmi és gyámügyi hatóságokon kívül az illetékes civil szervezetekkel is.

Magyarország Alaptörvénye

Magyarországon 2012. január 1-jén lépett hatályba Alaptörvényünk, melynek különböző rendelkezései biztosítják az állam által védett és garantált emberi jogokat, melyek a családon belüli erőszak áldozatait is megilletik.

A II. és III. cikkben olvashatjuk az élethez, emberi méltósághoz való jog biztosítását, és a kínzás, kegyetlen, embertelen és megalázó elbánás tilalmát. A XV. cikk 3. bekezdése szól a nők és a férfiak egyenjogúságáról, továbbá a XVI. cikk tartalmazza a gyermekek jogainak biztosítását.

2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről

2014 márciusában változás történt a családjogi szabályok tekintetében, hisz a házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1959. évi IV. törvény helyébe a 2013. évi V. törvény, az új Polgári Törvénykönyv lépett, és most már ennek a törvénynek a negyedik könyvében találjuk meg a családjogi szabályokat.

Az új Családjogi Könyv erőteljesen igyekszik védeni a gyermekek érdekeit, jogait, többek között azért, hogy biztosítva legyen a családi környezetben való felnevelkedésük. Mind az élettársi viszony megszűnése utáni rendezésnél, mind a bontójog terén, mind pedig a szülő-gyermek kapcsolatnál a legfontosabb a gyermekek érdeke.

A Polgári Törvénykönyv nevesíti a személyhez fűződő jogokat, amely sérelme alatt

14 BALOGH Lídia – MATOLCSI Andrea: Vélemények a családon belüli erőszak elleni állami fellépés lehetőségeiről, *Rendészeti szemle*, 2009/12. szám, 85.

15 DOMOKOS Andrea: A „távoltartás” bevezetése a magyar jogba. In: Imre M. – Lamm V. – Máthé G. (szerk): *Közjogi tanulmányok Lőrincz Lajos 70. születésnapja tiszteletére*, Aula, Budapest, 2006., 90.

16 32/2007. (OT 26.) ORFK Utasítás a családon belüli erőszak kezelésével és a kiskorúak védelmével kapcsolatos rendőri feladatok végrehajtására

különösen az egyenlő bánásmód követelményének megsértését, a személyes szabadság jogellenes korlátozását, a testi épség, az egészség, valamint a becsület és az emberi méltóság megsértését kell érteni.¹⁷

A *Ptk. negyedik könyve* az alapelvekkel kezdődik, amiben leírja, hogy a törvény védi a családot és a házasságot, a családi jogviszonyokban a gyermek érdeke és jogai fokozott védelemben részesülnek, a gyermeknek joga van ahhoz, hogy saját családjában nevelkedjék. Majd a házasságról szól, amiben megfogalmazza például azt, hogy a házastársak hűséggel tartoznak egymásnak, kötelesek közös céljaik érdekében együttműködni és egymást támogatni. Ha valamelyik partner erőszakot alkalmaz a másikkal szemben, az nyilvánvalóan nem fér bele ebbe a paragrafusba.

A XII. cím szól a szülői felügyeletről, amely a kiskorú gyermek neve meghatározásának, gondozásának, nevelésének, tartózkodási helye meghatározásának, vagyona kezelésének, törvényes képviselőjének jogát és köteletségét, a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárásnak a jogát foglalja magában. Ebben ír arról, hogy a szülők joga és kötelezettsége, hogy a gyermeket gondozzák, a gyermek megélhetéséhez és felneveléséhez szükséges feltételeket biztosítsák, illetve jogosultak a gyermek nevelésének módját megválasztani. Eszerint úgy gondolom a jogszabály értelmében nem megengedett a gyermek verése, főleg hogy naponta többször, esetleg durva eszközökkel (például fakanállal, övvel, szíjjal, nehéz tárgyakkal) „neveljék” a szülők a gyermekeket.

Az új *Ptk.* mégis előtérbe helyezi válás esetén a *közös szülői felügyeletet*, amit sokan elleneznek, mert az a véleményük, hogy ez megvalósíthatatlan, rengeteg problémával jár. Mások szerint ugyanakkor a közös szülői felügyelet kiszámítható és a gyermek szoros kapcsolatban maradhat mindkét szülőjével. Egyes esetekben mindez a szülők jóakarátán múlik.¹⁸ Amennyiben egy élettársi kapcsolat, egy házasság az erőszak miatt ér véget, fontos kérdés, hogy mennyire fogják tudni megoldani a szülők, hogy ezek után is közösen döntsenek a gyermekük sorsáról, mennyire fogják tudni nap, mint nap elviselni, hogy a másikkal beszéljenek. Úgy gondolom, hogy ha erőszak miatt ér véget egy kapcsolat, akkor sehogy, ilyen esetekben nem szabad megengedni, hogy a szülők közösen döntsenek majd a gyermekekről, hisz arra kell majd választ adni, hogy tényleg minden esetben a közös szülői felügyelet szolgálja-e a gyermek érdekét? Álláspontom szerint nem.

1997. évi XXXI. törvény a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról

A családon belüli erőszak áldozatává váló gyermeknek a bántalmazással sérülő alapvető jogait a *Gyermekvédelmi törvény* tartalmazza. A gyermek legfontosabb alapjoga, hogy joga van a testi, értelmi, érzelmi és erkölcsi fejlődését, egészséges felnevelkedését és

17 A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 2:43§

18 www.ugyvedvilag.hu/rovatok/szakma/az-uj-ptk-eloterbe-helyezi-a-kozos-szuloi-felugyeletet# (2016. augusztus 29.)

jólétét biztosító saját családi környezetében történő nevelkedéshez.¹⁹

A törvény célja, hogy megállapítsa azokat az alapvető szabályokat, amelyek szerint az állam, a helyi önkormányzatok és a gyermekek védelmét ellátó természetes és jogi személyek meghatározott ellátásokkal és intézkedésekkel segítséget nyújtsanak a gyermekek törvényben foglalt jogainak és érdekeinek érvényesítéséhez, a szülői kötelességek teljesítéséhez, illetve gondoskodjanak a gyermekek veszélyeztetettségének megelőzéséről és megszüntetéséről, a hiányzó szülői gondoskodás pótlásáról, valamint a gyermekvédelmi gondoskodásból kikerült fiatal felnőttek társadalmi beilleszkedéséről.²⁰

Azt is leírja a törvény a bevezető rendelkezések között, hogy melyek azok a szervek²¹, amelyeknek kötelességük a gyermek védelme és mindenekfelett figyelembe kell venniük a fiatalok érdekeit. A II. fejezet a gyermekek jogairól és kötelességeiről szól. Például a gyermeknek joga van a testi, értelmi, érzelmi és erkölcsi fejlődését, egészséges felnevelkedését és jólétét biztosító saját családi környezetében történő nevelkedéshez, illetve joga van emberi méltósága tiszteletben tartásához, a bántalmazással – fizikai, szexuális vagy lelki erőszakkal –, az elhanyagolással és az információs ártalommal szembeni védelemhez. A gyermek nem vethető alá kínzásnak, testi fenyegetésnek és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetésnek, illetve bánásmódnak. Joguk van ahhoz, hogy a védelmük érdekében eljáró szakemberek – különösen a gyermek bántalmazásának felismerése és megszüntetése érdekében – egységes elvek és módszertan alkalmazásával járjanak el²². Lényeges, hogy a gyermeki jogok védelme minden olyan természetes és jogi személy kötelessége, aki a gyermek nevelésével, oktatásával, ellátásával, törvényes képviselőjének biztosításával, ügyeinek intézésével foglalkozik.²³

Gyermekvédelmi gyám feladata a jogszabály szerint például, hogy képviselje a gyermeket, annak érdekét, elősegítse jogainak gyakorlását, próbálja megismerni a gyermek véleményét és közvetítse azt az ellátást nyújtó szolgáltató, intézmény, illetve a gyermek ügyeivel foglalkozó hatóságok felé²⁴.

A gyermekjogi képviselő segíti a gyermeket a jogai védelmében, érvényesítésében, ha szükséges, megfogalmazza a gyermek panaszát, segíti a gyermeket az állapotának megfelelő ellátáshoz való hozzájutásban, ha a gyámhatóság kirendeli, akkor képviseli a gyermeket a nevelési felügyelettel kapcsolatos eljárásban.

A jogszabály foglalkozik a szülők jogaival és kötelezettségeivel is. Például a szülő jogosult és köteles arra, hogy gyermekét családban gondozza, nevelje és a gyermeke

19 A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény 6. § (1) bekezdés

20 U. o. 1. § (1) bekezdés

21 U. o. 2. § (1) bekezdés: a gyermekek védelmét ellátó helyi önkormányzatok, gyámhivatalok, bíróságok, rendőrség, ügyészség, pártfogó felügyelői szolgálat és más szervezetek

22 U. o. 11. § (1a) bekezdés

23 U. o. 11. § (1) bekezdés

24 U. o. XII. fejezete foglalkozik a gyermekvédelmi gyám kirendeléséről, jogállásáról és feladatairól.

testi, értelmi, érzelmi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges feltételeket – különösen a lakhatást, étkezést, ruházattal való ellátást –, valamint az oktatásához és az egészségügyi ellátásához való hozzájutást biztosítsa.

2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről

Olyan általam fontosabbnak vélt bűncselekményeket fejtek ki, amelyek meghatározó szerepet játszhatnak a családon belüli erőszak terén.

A XV. fejezet címe az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmények. Ebben a csoportban lévő tényállások közül a családon belüli erőszakkal összekapcsolható az emberölés, az erős felindulásból elkövetett emberölés, a testi sértés és a gondozási kötelezettség elmulasztása.

a. Emberölés: aki mászt megöl, büntettet követ el.²⁵

Aki az emberölést tizennegyedik életévét be nem töltött személy sérelmére, védekezésre képtelen személy sérelmére vagy a bűncselekmény elhárítására idős koránál fogva korlátozottan képes személy sérelmére követi el, annak a büntetése tíz évtől húsz évig terjedő vagy életfogytig tartó szabadságvesztés. Az ilyen bűncselekmények vonatkozásában merül fel gyakran – elsősorban a sajtóban – az igény a halálbüntetés visszaállítására, illetve a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés gyakoribb kiszabására.

b. Erős felindulásból elkövetett emberölés: aki mászt méltányolható okból származó erős felindulásban megöl.²⁶

Ez az emberölés privilegizált esete. Azért kellett ezt privilegizált esetként minősíteni, mert az emberölési cselekmények megnyilvánulási formái eltérhetnek egymástól a pszichés állapot folytán. Ennek a bűncselekménynek a megítélése a társadalmi közfelfogás szerint sem vonható a szokásos és erkölcsileg mélyen elítélendő magatartások körébe. Nagyon fontos, hogy ez a tényállás csak akkor valósulhat meg, ha az elkövető olyan méltányolható okból származó, de éplélektani alapon létrejött indulat hatása alatt cselekszik, amelynél az indulatot kiváltó és az erkölcsileg menthető ok az elkövetőn kívülálló körülmény miatt keletkezett. Az elkövető maximum nyolc év börtönbüntetést kaphat ezért. Sokan felteszik azt a kérdést, hogy ha valakit egész gyermekkorában, vagy éveken át, mint feleség bántalmaztak, kihasználta, megerősözték, megalázták és már nem bírja tovább és úgy érzi, nincs más választása és megöli a bántalmazót, akkor még neki kell két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntődnie? Az emberölés bűncselekmény, nem számít, hogy ki ellen és, hogy miért követjük el, meg kell fizetni a tettekért.

25 A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 160. § (1) bekezdés

26 U. o. 161. §

c. *Testi sértés*: aki más testi épségét vagy egészségét sérti.²⁷

A tényállás külön szól a könnyű, illetve a súlyos testi sértésről. A bűncselekmény elkövetési magatartása a testi épség vagy egészség sértése, ezen a testet érő olyan külső behatást értjük, amely a testen, illetve egy részén nyomokat visszahagyó sérülést eredményez. A fájdalomkózos nem feltétele a testi sértésnek. Önmagában a testi bántalmazás, sérülés hiányában, nem minősül testi sértésnek, legfeljebb a bűncselekmény kísérletének. Testi sértés akkor valósul meg, ha a testet érő külső behatás érzékelhető és értékelhető.²⁸

Ez a cselekmény a családon belüli erőszak talán legtipikusabb bűncselekménye. Hisz minden ezzel kezdődik, egy pofonnal, egy rúgással, majd folytatódik és folyamatossá válik.

d. *Gondozási kötelezettség elmulasztása*: aki állapotánál vagy idős koránál fogva önmagáról gondoskodni nem tudó személlyel szemben gondozási kötelezettségét nem teljesíti, és ezáltal a gondozásra szoruló életét, testi épségét vagy egészségét veszélyezteti.²⁹

Ez a tényállás tipikus példája az elhanyagolásnak. Ide tartozik többek között a létszükségletek, a gyógyszerek, illetve az ápolás elmaradása, hiánya.

A Btk. XIX. fejezete a nemi élet szabadsága és a nemi erkölcs elleni bűncselekményekkel foglalkozik.

e. *Szexuális kényszerítés*: aki más szexuális cselekményre vagy annak eltűrésére kényszerít.³⁰

Minősített esetei, ha az áldozat a tizennegyedik, illetve a tizennyolcadik életévét nem töltötte be, vagy ha a hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése alatt álló személy sérelmére követi el a tettes.

A kényszerítés nem jelent más, mint hogy a tettes a passzív alany akarata helyett a saját akaratát érvényesíti, azaz az áldozat akaratát a saját akarata irányába hajlítja, vagy egyenesen megtöri.

f. *Szexuális erőszak*: szexuális erőszakot követ el,

a) a szexuális kényszerítést erőszakkal, illetve az élet vagy a testi épség elleni közvetlen fenyegetéssel követi el,

b) más védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen állapotát szexuális cselekményre használja fel.

Minősített esetei a következők: aki tizenkettedik életévét be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez vagy végeztet, vagy aki a tizennyolcadik életévét be nem

27 Uo. 164. § (1) bekezdés.

28 konyvtar.bpugyvedikamara.hu/wp-content/uploads/2012/02/BTKeloterjesztes-tervezet.pdf (2016. augusztus 22.)

29 A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 167. §,

30 U. o. 196. § (1) bekezdés,

töltött személy sérelmére követik el, illetve, ha az elkövető a hozzátartozója, vagy nevelése, felügyelete, gondozása, gyógykezelése, illetve egyéb módon a hatalma vagy befolyása alatt álló személy sérelmére követi el.³¹

A szexuális erőszak, az erőszakos közösülés és a szemérem elleni erőszak tényállásainak összevonásával jött létre és elkövetési módként továbbra is az erőszakot vagy az élet, testi épség elleni közvetlen fenyegetést követeli meg.

g Szexuális visszaélés: az a tizennyolcadik életévét betöltött személy, aki tizennegyedik életévét be nem töltött személlyel szexuális cselekményt végez, vagy ilyen személyt arra bír rá, hogy mással szexuális cselekményt végezzen.³²

h. Vérfertőzés: aki egyenesági rokonával szexuális cselekményt végez.³³

A házasság és a közeli (vér)rokonok közötti családi kapcsolat védelme, az ifjúság tekintetében az állam különös gondoskodási kötelezettsége, valamint a leszármazás genetikai védelme ésszerű indokát adják a vérfertőzés büntetendőségének. A vérfertőzés büntetett olyan személyek követhetik el, akik egymásnak fel-, illetve lemenői, tehát egyenesági rokonai (pl. szülő-gyermek). Elkövetési magatartásként minden szexuális aktus büntetendő. Büntetlenséget a törvény csupán a tizennyolcadik életévét be nem töltött leszármazónak biztosít.³⁴

A XX. fejezet a gyermekek érdekét sértő és a család elleni bűncselekményeket tartalmazza.

i. Kiskorú veszélyeztetése: a kiskorú nevelésére, felügyeletére vagy gondozására köteles személy – ideértve a szülői felügyeletet gyakorló szülő, illetve gyám élettársát, továbbá a szülői felügyeleti jogától megfosztott szülőt is, ha a kiskorúval közös háztartásban vagy egy lakásban él -, aki e feladatából eredő kötelességét súlyosan megszegi, és ezzel a kiskorú testi, értelmi, erkölcsi vagy érzelmi fejlődését veszélyezteti.³⁵

A bűncselekmény elkövetése súlyos kötelességszegés, melynek következménye a kiskorú testi, értelmi, erkölcsi és érzelmi fejlődésének veszélyeztetése. Az ügy összes körülményét figyelembe kell venni és úgy kell elbírálni, hogy a veszélyeztetés deliktuma fennáll-e.

j. Kapcsolati erőszak: aki gyermekének szülője, továbbá az elkövetéskor vagy korábban vele közös háztartásban vagy egy lakásban élő hozzátartozója, volt házastársa, volt élettársa, gondnoka, gondnokoltja, gyámja vagy gyámoltja sérelmére rendszeresen

31 U. o. 197. § (1) bekezdés.

32 U. o. 198. § (1) bekezdés.

33 U. o. 199. § (1) bekezdés.

34 konyvtar.bpugyvedikamara.hu/wp-content/uploads/2012/02/BTKeloterjesztes-tervezet.pdf (2016. augusztus 22.)

35 A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 208. § (1) bekezdés

- 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 tesz ki.³⁶

2012 szeptemberében Halász Pálma, az Élet Érték Alapítvány elnöke népi kezdeményezést indított: „Az Országgyűlés tűzze napirendjére azt, hogy legyen önálló büntetőjogi törvényi tényállása a családon belüli erőszaknak Magyarországon” címmel, melynek engedve az Országgyűlés, 2012 októberében ellenszavazat nélkül megszavazta, hogy a családon belüli erőszaknak önálló büntetőtörvényi tényállása legyen.³⁷ A tényállás kidolgozásáért felelős munkacsoport kiindulópontnak tekintette az erőszakos magatartást, amely testi, lelki, vagy szexuális sérülést okoz, és azt is, hogy az elkövető és az áldozat jól ismerjék egymást. Figyelembe vették a ciklikus ismétlődést, és annak idővel egyre súlyosabbá válását, mindezekre tekintettel megszületett az új tényállás.

A bűncselekmény magánindítványra³⁸ büntetendő. Sajnos sok sértett nem tesz feljelentést az elkövető ellen, az ok egyszerű, a szégyen és a félelem. A bántalmazó általában megfenyegeti az áldozatot, rettegésben tartja, további bűncselekményeket helyez kilátásba, ha elmegy a rendőrségre. A megoldás talán a jogszabályok változtatásában lenne, az ilyen bűncselekményeket is hivatalból üldözendő cselekményekké kellene nyilvánítani. A magánindítvány hiánya esetén ugyan maga a bűncselekmény létrejön, a büntethetőség is fennáll, de az indítvány hiánya megakadályozza a büntetőeljárás megindulását és ilyenkor a rendőrség semmit sem tehet.

A családon belüli erőszak körébe vonható jogsértések önálló bűncselekménnyé minősítése azt az üzenetet közvetíti, hogy kiemelt problémakörként kezeli és elítéli a hozzátartozó ellen elkövetett bántalmazást, visszaélést, kizsákmányolást.

A jogalkotói szándék az volt, hogy a kevésbé súlyos bűncselekményeket, ha azok a családon belüli erőszakba vonhatóak, súlyosabban lehessen szankcionálni.

A cselekmény sértette csak közös gyermekkel rendelkező, vagy jelenleg, vagy korábban egy háztartásban élő hozzátartozó lehet, ideértve a volt házastársat és élettársat is. Büntetőeljárás akkor indul, ha a bántalmazó testi sértést, tetteges becsületsértést, személyi szabadság megsértését és a kényszerítés bűncselekményét legalább két alkalommal követi el a sértettel szemben. Ezekben az esetekben az eljárás nem magánindítványra indul, mint a lelki és gazdasági erőszaknál, hanem hivatalból.

A XXI. fejezet az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekményekről szól. Ebben a részben a legfontosabb bűncselekmény a zaklatás tényállása.

36 U. o. 212/A. § (1) bekezdés

37 VISONTAI-SZABÓ Katalin: A családon belüli erőszak pszichológiai és jogi kérdései, *Családi jog*, 2013/1., 9.

38 Amikor a sértettnek az elkövető megbüntetésére irányuló határozott, formális kérése esetén van lehetőség.

k. Zaklatás: aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetve mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, őt rendszeresen vagy tartósan háborgatja.³⁹

A bűncselekmény sértettje bárki lehet, a minősített esetben azonban csak meghatározott személyek. Elkövetési magatartás lehet a háborgatás, a személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő bűncselekménnyel történő fenyegetés, vagy pedig ha az elkövető azt a látszatot törekszik kelteni, hogy a sértett vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következik be. A bűncselekmény csak szándékosan, egyenes szándékkal követhető el. A zaklatás minősített esete valósul meg, ha az elkövető a cselekményt a volt házastársa, volt bejegyzett élettársa vagy volt élettársa sérelmére követi el, illetve, ha a bűncselekményt az elkövető a nevelése, a felügyelete, gondozása vagy gyógykezelése alatt álló személy ellen követi el.

Távoltartás szabályai

A megelőző távoltartás szabályairól a Hozzátartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló 2009. évi. LXXII. törvény rendelkezik, míg a távoltartás szabályait a Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény tartalmazza.

A megelőző távoltartást, mint ahogy a neve is utal arra, nemcsak a bekövetkezett erőszak, bántalmazás, hanem annak a veszélye esetén is el lehet rendelni maximum 60 napra. Fontos, hogy ennél az intézménynél a bántalmazott csak bizonyos hozzátartozói körrel szemben kaphat védelmet. Nem tartozik ebbe a csoportba bele a volt barát, a barát, a volt udvarló, az udvarló és a volt jegyes. A megelőző távoltartás első három napját *ideiglenes megelőző távoltartásnak* nevezik. Ezt a rendőrség a helyszínen is elrendelheti az erőszakoskodóval szemben 72 órára, és ezen időn belül dönt a megelőző távoltartás elrendelésének szükségességéről.

A *távoltartást* csak büntetőeljárás során lehet elrendelni, addig nem lehet kérni, amíg az áldozat nem tett feljelentést. Ennél az intézménynél nincs meghatározott kör, akikkel szemben kérhető, hisz mindenkivel szemben igényelheti a bíróságnál a bántalmazott, illetve az ügyész egyaránt. A büntetőeljárás távoltartás legalább 10, legfeljebb 60 napra szólhat.

Akivel szemben távoltartást rendeltek el, a távoltartás hatálya alatt köteles magát távol tartani a bántalmazottól, a sértett életvitelszerű tartózkodására szolgáló ingatlantól, vagy más meghatározott intézménytől (kórház, munkahely, iskola, bolt, templom), a határozatban megjelölt más személytől (rokon, barát, gyermek) és köteles tartózkodni attól, hogy a bántalmazottal közvetlenül vagy közvetve érintkezésbe lépjen (nem keresheti telefonon, nem küldhet neki SMS-t vagy e-mailt).

Aki a törvényben meghatározott ideiglenes megelőző-, vagy a megelőző távoltartó határozatban leírt szabályokat megszegi, elzárással vagy pénzbírsággal sújtható. Ha a

39 A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 222. § (1) bekezdés

bántalmazó a büntetőeljárás távoltartást szegi meg szándékosan, a bíróság dönti el, hogy előzetes letartóztatását rendeli el, vagy pénzbírsággal sújtja.

Fontosnak tartom, hogy egyre szigorúbb, egyre átfogóbb, hatékonyabb jogszabályok szülessenek az erőszak visszaszorítása, sőt megszüntetése érdekében mind nemzetközi, mind hazai szinten. Álláspontom szerint az új jogszabályok ratifikálása nagy előrelépést jelentene a magyar jogrendszerben is.

Felhasznált irodalom

13/2003. számú ORFK intézkedése a családon belüli erőszak kezelésével és a kiskorúak védelmével kapcsolatos rendőri feladatok végrehajtására

2174/1997. (VI. 26.) Kormányhatározat a Nők IV. Világkonferenciáján elfogadott Nyilatkozatban megfogalmazott feladatok magyarországi megvalósítását szolgáló cselekvési programról.

32/2007. (OT 26.) ORFK Utasítás a családon belüli erőszak kezelésével és a kiskorúak védelmével kapcsolatos rendőri feladatok végrehajtására..

A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény

A nők elleni erőszak megszüntetéséről szóló 1993. évi ENSZ Nyilatkozat

Az Európai Parlament és a Tanács 2011/99/EU irányelve (2011. december 13.) az Európai Védelmi Határozatról.

Balogh Lídia – Matolcsi Andrea: Vélemények a családon belüli erőszak elleni állami fellépés lehetőségeiről, Rendészeti szemle, 2009/12. szám.

Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény.

Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény.

Büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény.

Domokos Andrea: A „távoltartás” bevezetése a magyar jogba. In: Imre M. – Lamm V. – Máthé G. (szerk): Közjogi tanulmányok Lőrincz Lajos 70. születésnapja tiszteletére, Aula, Budapest, 2006.

Domokos Andrea: Esélyegyenlőség a partnerkapcsolatban. Belügyi szemle, 2004/2-3. 52. évfolyam.

Európa Tanács Egyezménye a nők elleni és a családon belüli erőszak megelőzéséről és felszámolásáról (Isztambuli Egyezmény).

Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény.

Hozzá tartozók közötti erőszak miatt alkalmazható távoltartásról szóló 2009. évi. LXXII. törvény.

Kerezi Klára: A védtelen gyermek. Erőszak és elhanyagolás a családban. Közigazgatási és Jogi Kiadó, Budapest, 1995.

konyvtar.bpugyvedikamara.hu/wp-content/uploads/2012/02/BTKeloterjesztes-tervezet.pdf.

Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.).
Patent Jogvédő Egyesület: Párkapcsolati erőszak jogklinika, Budapest, 2015.
Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény.
Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény.
Szeibert Orsolya: Magánügy helyett közügy: a családon belüli erőszakkal szembeni fellépés határozott iránya Európában. Családi jog, 2015. június XIII. évfolyam, 2. szám.
Tóth Adrien: Nők elleni erőszak. Info Jegyzet. 2015/35. szám.
Tóth Andrea Noémi: Múlt, jelen, jövő: merre tart a távoltartás? Pro Futuro, 2015/1.
Virág György: Családi iszonyok. KJK Kiadó, Budapest, 2005.
Visontai-Szabó Katalin: A családon belüli erőszak pszichológiai és jogi kérdései, Családi jog, 2013/1.
www.ugyvedvilag.hu/rovatok/szakma/az-uj-ptk-eloterbe-helyezi-a-kozso-szuloi-felugyeletet#

Tárgyszavak

Családon belüli erőszak, emberölés, erős felindulásból elkövetett emberölés, gondozási kötelezettség elmulasztása, gyermekvédelem, Isztambuli Egyezmény, kapcsolati erőszak, kiskorú veszélyeztetése, szexuális erőszak, szexuális kényszerítés, szexuális visszaélés, szülői felügyelet, távoltartás, testi sértés, vérfertőzés, zaklatások.

DR. ORBÁN JÓZSEF

A BAYES-HÁLÓK A KRIMINALISZTIKÁBAN

Absztrakt

A valószínűségi kriminalisztikai gondolkodás elmélyítését célozza meg a tanulmány a Bayes-féle szubjektív valószínűségtől a Bayes-hálós módszerekig. A szakirodalmi alapokat sem nélkülözve tekinti át az elvi kérdéseket a gyakorlati alkalmazhatóság felé átvéelő modell-példák segítségével. Felhívja a figyelmet a dinamikus Bayes-hálók bevezetésének időszerűségére. A módszertan – előnyei mellett, a buktatókra is rámutatva, – kísérletet tesz a helyes és teljes valószínűségi kép kialakítására, hogy a kriminalista tudja, mikor ígéretes az összetett megközelítésű Bayes-háló alkalmazása. A modellek bemutatását követően javaslatcsomag adja a témafeldolgozás záró gondolatsorát.

Bevezető gondolatok

A technikai haladás új eszközöket adott a bűnözői körök szereplőinek kezébe. A mobil kommunikáció, az internet, az informatika és a motorizáció új elkövetési módokat (modus operandi) eredményezett és fog eredményezni.¹ Ez a változás új módszereket igényel: tömeges és gyors döntéseket, egy teljesen bizonytalan környezetben. A kockázatot rejtő személyek vélelmezése, szándékaik becslése túlzás nélkül életbevágó kérdés. Belátható, hogy a döntéseket nem általánosságban kell meghozni, hanem minden ember esetében elkülönítetten és gyorsan. A gyorsaság és a valószínűsítés szintén fontos a forrónyomos üldözésnél. A kriminalisztikában az ilyen és ehhez hasonló kihívások leküzdéséhez biztosít adaptív és gyors megoldási lehetőséget a dinamikus Bayes-hálók alkalmazása, amely ötvözi a valószínűségszámítás, a gráfelmélet, az oksági filozófia, a döntéselmélet, a felderítés elmélet, a mesterséges intelligencia és a folyamatszemplélet eddig elért eredményeit.

1. A valószínűségi gondolkodás kialakulása és hatása a kriminalisztikára

Az egy partikuláris eseményre is értelmezhető szubjektív valószínűséggel kapcsolatos elméleti alapokat a matematikus-teológus Bayes fektette le a 18. században.² Munká-

1 Itt említhető például az illegális fájlcsere, amely a fejlett infokommunikáció nélkül nem okozhatna kárt.

2 BAYES, Thomas: *An Essay towards solving a Problem in the Doctrine of Chances*. Philosophical Transactions of the Royal Society of London 53. London, 1763. (370-419.)

ját teljesen matematikai érveléssel vezeti le, az Isten létének matematikai bizonyítása más későbbi szerzőkhöz köthető.³ A 20. század elején Fisher gondolta újra a bayesi módszertant.⁴ A nagyszámú eseményhalmazra alkalmazható gyakorisági valószínűség axiómáit tartalmazó korszakalkotó munkáját Kolmogorov 1933-ban jelentette meg.⁵ A Bayes-háló valószínűsége épülő körmentes vagy aciklikus gráf. A valószínűségi hatások csak a következő lépésre, vagy lépésekre hathatnak, visszafelé nem. A gráfelmélet és a Bayes módszer együtteséből fejlődött ki a Bayes-hálón alapuló összetett valószínűségi problémamegoldás. A Bayes-halók megjelenésével kapcsolatosan a felgyorsult fejlődés miatt az elsőséget illetően bizonytalanok lehetünk. Pearl oksági és valószínűségi munkáinak folyományaképp tekinthető a Bayes-halók megalkotása.⁶ A Bayes-halók orvosi példákon keresztüli bemutatásának alapműve Jensenhez köthető.⁷ Jogi-kriminálisztikai alkalmazási területen példaként fontos megemlíteni néhány idevágó tanulmányt. Grafikus kriminálisztikai elemzést először Wigmore végzett 1913-ban a Sacco és Vanzetti elhíresült perére vetítve.⁸ A számítógépes bűnözés köréből Hong Kong egyetemi kutató közösségének munkáját emelhetjük ki, melyben az illegális fájlcsere (BitTorrent) vonatkozó Bayes-halós modellezést publikáltak.⁹ Hepler és Dawid tanulmánya egy apasági vitában népszerűségi struktúrára vonatkozó DNS bizonyítékok alapján mutatja be a lehetőségeket.¹⁰ Prakken et al. a bűncselekmény szcenárióját Bayes-halóval modellezték.¹¹ A bizonyítékok Bayes-halós elemzését Hepler és szerzőtársai Sacco és Vanzetti említett esetén keresztül mutatja be.¹² A Sacco és Vanzetti ügy kihívását jellemzi, hogy Kadane és Schum egy monográfiát szentelt

3 SWINBURNE, Richard: *Isten volt Jézus?* Helikon, Budapest, 2012. (143-149)

4 Egyes vélemények szerint a fisheri értelmezés, amely a szubjektív és a gyakorisági megközelítésének ötvözeteként kezelte a hatodik fajta valószínűségi filozófia.

5 KOLMOGOROV, Andrej Nikolajevics: *A valószínűségszámítás alapfogalmai*. Typotex, Budapest, 2010.

6 PEARL, Judea: *Causality. Models, Reasoning, and Inference.*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009. (65-132.)

7 JENSEN, Finn V.: *An introduction to Bayesian networks*. UCL Press, London, 1996. (7-68.)

8 SCHUM, David A.: *Inference Networks and the Evaluation of Evidence: Alternative Analyses*. <https://arxiv.org/ftp/arxiv/papers/1301/1301.6737.pdf> (2016.08.03.)

9 KWAN, Michael Y.K. – CHOW, K.P. – LAW, Frank YW – LAI, Pierre K.Y.: *Computer Forensics Using Bayesian Network: A Case Study*. <http://www.cs.hku.hk/research/techreps/document/TR-2007-12.pdf> (2016.08.03.)

10 HEPLER, Amanda – DAWID, Philip: *Incorporating population structure into forensic Bayesian networks* <http://128.40.111.250/evidence/content/copenhagen.pdf> (2014. 08.03.)

11 PRAKKEN, Henry – RENOIJ, Silja – VLEK, Charlotte – VERHEIJ, Bart: *Modeling Crime Scenarios in a Bayesian Network* <http://www.cs.uu.nl/groups/IS/archive/henry/icail13vlek.pdf> (2014. 08.03.)

12 HEPLER, Amanda – DAWID, Philip – LEUCARI V. Object-Oriented Graphical Representations of Complex Patterns of Evidence <http://tillers.net/hepler-dawid-leucari.pdf> (2014. 08.03.)

a téma feldolgozásának.¹³ Schweizer a hagyományos bizonyíték-elemzést hasonlítja össze a rendszerszemléletű Bayes-hálón alapuló kiértékeléssel, bizonyítva ez utóbbi vitathatatlan előnyeit.¹⁴ Vlek és szerzőtársai számos kriminalisztikai példára adnak Bayes-hálós forgatókönyv-mintát.¹⁵ Fenton és Neil a jogi érvelésre ad Bayes-hálón alapuló módszertani útmutatót.¹⁶

Az időtényező megjelenésével a hagyományos egyedi elemzés már nem használható. Ilyen feladat lehet az automatikus beszédfelismerés, a fegyverhasználati zaj felismerése, a rendszám alapú folyamatos követés, a köztereken elhelyezett kamerák látóterében megjelenő célszemély azonosítása és követése. A Bayes-hálós számítások elvben végezhetőek manuálisan, ezzel szemben a folyamatos változásokat tartalmazó, s ebből következően online számítástechnikai háttérrel igénylő feladatok feldolgozására a dinamikus Bayes-hálók (továbbiakban: DBH) adnak megoldást. A Temporal Bayes-háló¹⁷ a DBH előhírnökének tekinthető. Ez egy Bayes-háló sorozat, ahol adott helyzetekben ugyanarra az alapproblémára új Bayes-hálós elemzés készül. A Bayes-háló, a Temporal Bayes-háló és a DBH evolúcióját talán úgy lehet szemléltetni, mint egy fénykép, a sorozat felvétel és a mozgókép kapcsolatát. A DBH előnye tehát az online valószínűségi adatértékelésnél mutatkozik meg ténylegesen. Az online akcióterv-készítés és frissítés, az automatikus felismerés, az automatikus követés mondhatni elengedhetetlen eszköze. Minden olyan esetben, ahol azonnali adaptivitásra van szükség és a rendelkezésre álló információk nem biztosak, hanem csak valószínűségi alapon állnak rendelkezésre, akkor a gyors DBH alkalmazás lehet a megfelelő válasz. A DBH módszertanának kifejlesztését a 1990-es évek elejére teszik, s Dagum nevéhez kötik. Először kereskedelmi eladások,¹⁸ illetve az egészségügyben az apnoe¹⁹ előrejelzésére

13 KADANE, J. B. – SCHUM, DAVID A.: *A PROBABILISTIC ANALYSIS OF THE SACCO AND VANZETTI EVIDENCE*, JOHN WILEY & SONS. · CHICHESTER, ENGLAND, 1996.

14 SCHWEIZER, Mark: *Comparing holistic and atomistic evaluation of evidence*. Law, Probability and Risk, 2014. March. (65-89.)

15 VLEK, Charlotte – PRAKKEN, Henry – RENOOIJ, Silja – VERHEIJ, Bart: *Constructing and Understanding Bayesian Networks for Legal Evidence with Scenario Schemes*. <http://www.charlottevlek.nl/wp-content/uploads/2015/04/ICAIL2015-VlekPrakkenRenooijVerheij-ConstructingandUnderstandingBNswithSchemes.pdf> (2016.08.03.)

16 FENTON, Norman – NEIL, Martin: *A General Structure for Legal Arguments About Evidence Using Bayesian Networks*. http://www.ucl.ac.uk/lagnado-lab/publications/lagnado/legal_arguments_in%20press.pdf (2016.08.03.)

17 YOUNG, Joel D. – SANTOS, Eugene Jr.: *Introduction to Temporal Bayesian Networks*. <http://www.cs.indiana.edu/event/maics96/Proceedings/Young/maics-96.html> (2016.08.03.)

18 DAGUM, Paul – GALPER, Adam – HORVITZ, Eric: *Dynamic Network Models for Forecasting*. Proceedings of the Eighth Conference Annual Conference on Uncertainty in Artificial Intelligence (UAI-92) <https://dslpitt.org/uai/papers/92/p41-dagum.pdf> (2016.08.04.)

19 Az alvási apnoe veszélyessége abban is rejlik, hogy a jellegzetes néhány gyors légzés után akár 45 másodpercre is szünetelhet a légzés, ami miatt a vér oxigén koncentrációja jelentősen lecsökken.

használta.²⁰ Az előrejelzések idősoros analízissel történtek. Murphy kiváló matematikai összefoglalást ad a DBH elvi és gyakorlati problémaköréről.²¹

1.1. A Bayes-hálók felhasználása és további lehetőségek

Az elkövetői magatartás modellezése a múltban, a jelenben, és a jövőben becslést adhat arra, hogyan történt a bűncselekmény, most mit tehet és gondolhat az elkövető, s ez milyen jövőbeli kivetüléseket eredményezhet. A különösen veszélyes elkövető elfogásánál az intézkedésben részt vevők és a környezetben tartózkodók testi épségének védelmében fontos lehet a metakommunikációs csatornák online értelmezése. Az érzelmek felismeréséből való gondolat és cselekedet becslés alapja lehet külső megfigyelés, és a test belső folyamatainak mérése. A külső, távolról érzékelhető online elemzésre a legjellemzőbb példa a hanghordozás, a chat stílus, az ember-számítógép intelligens interakció,²² az arcmimika, a testbeszéd és az általános mozgási formák. A belső testi paraméterek mérésére a poligráf, az EEG, az fMRI, stb. szolgálhat.

1.1.1. Beszéd alapú automatikus személyazonosítás

A beszéd felismerés és azonosítás telefonbejelentések, vagy bármely más olyan esetben lehet értékes eszköz, amikor az elkövető, avagy a gyanúsított hangja hozzáférhető. Magától értetődő, hogy a beszéd felismerés alapja a hangazonosítás, amely többféle módon lehetséges, de jellemzően az adott beszéd felismerési célhoz kötődően történik. Rajeshwari(Y) és Rajeshwari(V) a beszéd felismerési módszereket a szövegfüggő, a szöveg független, valamint a prompt szöveg felismerés csoportjaiba osztja.²³ A szövegfüggő beszéd felismerésnél a meglévő beszédmintát hasonlítják össze a gyanúsított beszédmintájával.

Az elkövetővel történő telefonos egyeztetés, vagy túsztárgyalás esetén a másik fél érzelmi állapotának, vagy állapotváltozásának becslése nagyon fontos lehet. O'Reilly és Chasaide az intonáció kontúrelemzése útján a Fujisaki modell alkalmazásával javasolja az érzelmi állapot hangalapú meghatározását.²⁴

20 DAGUM, Paul – GALPER, Adam: *Forecasting Sleep Apnea with Dynamic Network Models* Proceedings of the Eighth Conference Annual Conference on Uncertainty in Artificial Intelligence (UAI-92) <https://dslpitt.org/uai/papers/93/p64-dagum.pdf> (2016.08.04.)

21 MURPHY, Kevin Patrick *Dynamic Bayesian Networks: Representation, Inference and Learning*, <https://www.cs.ubc.ca/~murphyk/Thesis/thesis.pdf> (2016.02.05.)

22 Az ember-számítógép intelligens interakció vizsgálata a számítógép- és elektronikus játékok kezelése szempontjából került először a fókuszba. Az emberek jelentős része az elektronikus játékok során annyira önfeledten, eredeti magatartási formáját adva játszik, hogy elemzése javasolható a kriminalisták számára is. Kriminológiai szempontból a játékszenvedély mint bűncselekményt valószínűsítő szituáció kerülhet a fókuszba.

23 RAJESHWARI, Y. – RAJESHWARI, V.: *Speaker Recognition Using An Intelligent Approach*. International Journal of Engineering Research and Applications Vol. 1, Issue 4, (2077-2083.)

24 O'REILLY, Maria – CHASAIDE, Ailbhe Ní: *Analysis of Intonation Contours in Portrayed Emotions*

1.1.2. Automatizált arcfelismerés és alkalmazása a kriminalisztikában

AncyRija és Gayathry az arcfelismerést és követést az arc aktivitásának három szintjéhez köti, s ezt írja le.²⁵ A legalsó szinten az arc összetevőit detektálja. A középső szinten az arc alkotó elemeinek mozgás-azonosítása a cél. A legfelső szinten az arcizmok mozgása és az emberi érzelmek felismerése történik meg. A társasági és a kommunikációs magatartás értelmezése és felismerése valós alkalmazási kihívás a DBH kutatói számára. Kaliouby az egyik élenjáró kutatója a valószínűségi alapú személyiség kutatásoknak.²⁶ Emellett az arcfelismerés elismert szakértője is, aki 24 referencia pontot tűzött ki az arcon, majd megtanította a számítógépet²⁷ az alapvető arcelemek kontúrváltozásának és a hangulatváltozásnak összefüggését felismerni.²⁸

A számítógépes mimika felismerés az arcfelismerés tárgykörének egy olyan részhalmaza, amely a jelenlegi technológiai lehetőségek csúcát igényli. Az arcból további következtetések is levonhatók. Meghatározható a gyanúsított hozzátvetőleges kora, amely a testmozgásával összevetve validálható. A szem fókuszának követésével a kifáradási szint becsülhető, következtetések vonhatók le a gondolataira, az adott helyzethez, vagy témához való viszonyára.

1.1.3. Számítógépes viselkedés felismerés

A dinamikus valószínűségi háló másik alkalmazási lehetősége, amely kriminalisztikai jelentőséggel is bír, a viselkedés felismerés és követés. A multi-kamerás rendszerek információinak feldolgozása nem csak nagyobb lehetőséget biztosít a gyanús, avagy körözött személyek kiszűrésére, hanem a megfigyelt területről szituációs képet alkot. A kamerák átfedése nem mindenütt biztosított, avagy ha a gyanúsított valamilyen közlekedési eszközt vesz igénybe, kiléphet a megfigyelési zónából. Fontos, hogy a megfigyelt területekre történő újbóli belépés esetén megtörténjen az újra azonosítás. A jelenleg megvalósítás alatt álló rendszereknél az újra azonosítás még nem automatikus. Az operátor egy kis-listás tájékoztatást kap arról, hogy a kilépett és a visszalépett személyek közül kik felelnek meg a főbb keresési kritériumoknak.

Using the Fujisaki Model.

- 25 ANCYRIJA V, – GAYATHRI, S: *Active Shape Model Based Recognition Of Facial Expression*. International Journal of Engineering Research and Applications International Conference on Humming Bird. 01st March 2014, http://www.ijera.com/special_issue/Humming%20Bird_March_2014/Version%20%201/AF3033.pdf (2016.08.04.)
- 26 KALIOUBY (el Kaliouby) Rana: *Dynamic Bayesian Networks for Understanding Social and Communicative Behavior*. <http://courses.media.mit.edu/2010fall/mas622j/ProblemSets/DBNslides.pdf> (2016.08.04.)
- 27 Meghagytam az eredeti megfogalmazást, bár magam részéről a tanulási folyamatot csak az élőlényekhez rendelném komplexitása miatt. A számítógép esetében az akciókra adott emberi válaszok tárolása és hasonló esetekben való újra alkalmazásáról van szó.
- 28 WEINTRAUB, Karen: *Rana el Kaliouby, 34: Teaching devices to tell a frown from a smile*. <http://www2.technologyreview.com/tr35/profile.aspx?trid=1297> (2016.08.04.)

2. A bayesi elmélet és a gyakorlat kapcsolata

A kriminalisztikai kutatásokban mindig bennrejlük a gyakorlati felhasználhatóság bemutatásának igénye. Ez a megközelítés ível át a való élet jelenségeinek megfigyelésétől a következtetések modellkísérleteken keresztüli bemutatásához.

2.1. Valószínűségi ismeretszerzés

A valószínűségi adatgyűjtés igazi létjogosultságát a big data információáradata alapozza meg. Az infokommunikációs csatornák, továbbá a valós idejű ellenőrzési pontok nagy száma jelentős feldolgozási képességet igényel. Az ésszerűség határain belüli eredmények eléréséhez az optimális ismeretfeldolgozási kapacitás körül javasolt tartani a háló leterhelését. A nagy adatterhelés óhatatlanul is a reakcióidő romlásához, vagy a következtetési hibák növekedéséhez vezetne. Az ismeretszerzés elsődlegesen a zártnak és ellenőrzöttnek tekinthető kommunikációs és azonosító rendszereken keresztül történhet. Nagyobb merítést, s ezzel együtt lényegesen nagyobb bonyolultságot igénylő kibertérbeli felderítés is új bűnüldözési stratégia kialakítását igényli.

2.2. Információgyűjtés dinamikus Bayes-hálókkal

Az elkövető és a részesek mobiltelefonjai, használt gépjárművei követhetők. A mozgásukból kialakított nyomvonal és a hozzáférhető rendészeti információk alapján meghatározható az elfogási pont. Egy bünszervezet hálózatának felderítésekor a dinamikus adatelemzés és kapcsolati valószínűsítés jelentős szerepet kaphat. A folyamatos kapcsolat-feltárás eredményeképp gyűjtött mobiltelefon cellainformációk alapján előre jelezhető a mozgásirány és a kapcsolati háló működése. Az on-line statisztika alapján becsülhető a kommunikációs csatornák mikro- és midiélettartama, továbbá ezek intenzitása. Ezen felül a kommunikációs partnerek tovább mutató kapcsolataiból újabb következtetések vonhatók le. Az így összesített kapcsolati csomag együttesen valószínűsíti azok magán, szürke, vagy fekete jellegét.

2.3. Valószínűségi adatgyűjtés a kibertérben

Az kriminalisztikai adatgyűjtés új távlatait nyitotta meg a kibertér. Általánosságban elmondható, hogy az emberi kultúra alapját képező közlési vágy a kibertérben is megjelenik. Hasonlóképp az orgazdaság is észlelhető. A kapcsolati háló felderítéséhez és morfológiai változásának nyomon követéséhez kiválóan felhasználhatók a második generációs bizonyítékok (a chatszobák, a blogok, a Facebook, a Twitter, az Instagram, a LinkedIn, a Google+, a YouTube, a Vimeo, a Pinterest, a Vatera. stb.).²⁹ A keresés

29 FENYVESI Csaba: A kriminalisztika tendenciái. A bűnügyi nyomozás múltja, jelene, jövője.

lehet célszemély, céltárgy vagy célfogalom³⁰ alapú. A posztolt, vagy hirdett információ szűrésével és elemzésével az elkövetőre, a bűnelkövetés tárgyára, avagy annak eszközére vonatkozó ismeretekre lehet szert tenni.

2.4. *Modus Operandi modellezése Bayes-hálóval*

Az elkövetés módjának kiderítése – a bizonyítási alapkövek közül talán a legfontosabb és a kriminalisztikai piramis tengelypontja³¹ – is történhet valószínűségi hálóval. A szóba jöhető elkövetési módok modellezése a valószínű bizonyítékok és a vélelmezett cselekmény-sorozatok feltételezései alapján több versengő bűncselekmény-forgatókönyvet is felvázolhat. Hasonlóképp egy már jól valószínűsített eseménysorozaton belül meghatározható mely kritikus rész-cselekmény vezetett a folyamatok végkifejletéhez. A modellezés rávilágíthat arra is, hogy a feltételezés mely pontja sántikál, avagy a logikai lánc hol szorul kiegészítésre.

3. Demonstrációs példák

Egyetértve Dawid-del, fontosnak tartom a büntetőjog területén tevékenykedő nyomozók, ügyészek, védőügyvédek és bírák tájékoztatását, és ezen keresztül a valószínűségi gondolkodás fontosságának beláttatását. Ennek egyik útja lehet olyan egyszerű példákon keresztüli ismertetés, ahol nem cél a részletekbe vesző aprólékos valóság-hű bemutatás, hanem rávilágítani a módszer működésére és főbb előnyeire, a felmerülő kihívásokkal és csapdákkal együtt. (Az egyszerűsítés miatt bizonyos pontokat kihagytam, amelyekkel a valós cselekmények kapcsán természetesen találkozni lehet.)

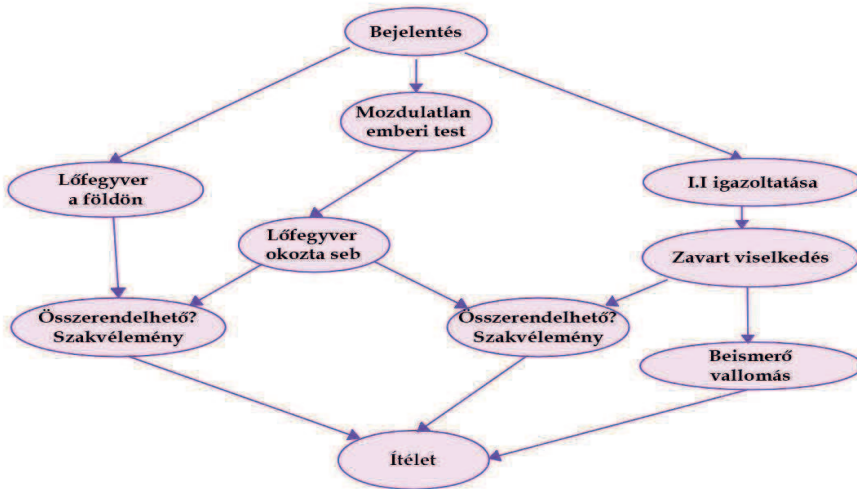
3.1. *Példa a Bayes-háló alkalmazására*

A helyszíni szemle során egy férfi vélelmezetten halott testét találják meg. Ugyanekkor találnak egy lőfegyvert is. Feltételezik, hogy a bűncselekmény elkövetésére használták. A helyszín közelében igazoltatnak egy ittas férfit. A kihallgatáson beismerő vallomást tesz. Az orvosszakértő két lőtt sebet azonosít. s a halált okozó lövedéket átadja a fegyverszakértőnek. A fegyverszakértő a lövedéken és a fegyvercsőben talált mintázat összehasonlítását vélelmezi. A tárgyaláson a bíró a beismerő vallomás és a szakértői vélemények alapján kihirdeti a bűnösítő ítéletet.

Dialóg Campus, Budapest-Pécs, 2014. (66)

30 A célfogalom a hagyományosan értelmzett fogalom mellett utalhat WEB-lap látogatószámra, SMS vagy email számra, postafiók belépési gyakoriságra, stb.

31 FENYVESI Csaba 2014. (108)



1. ábra Bayes-háló kapcsolatai egy képzelt bűnügyben

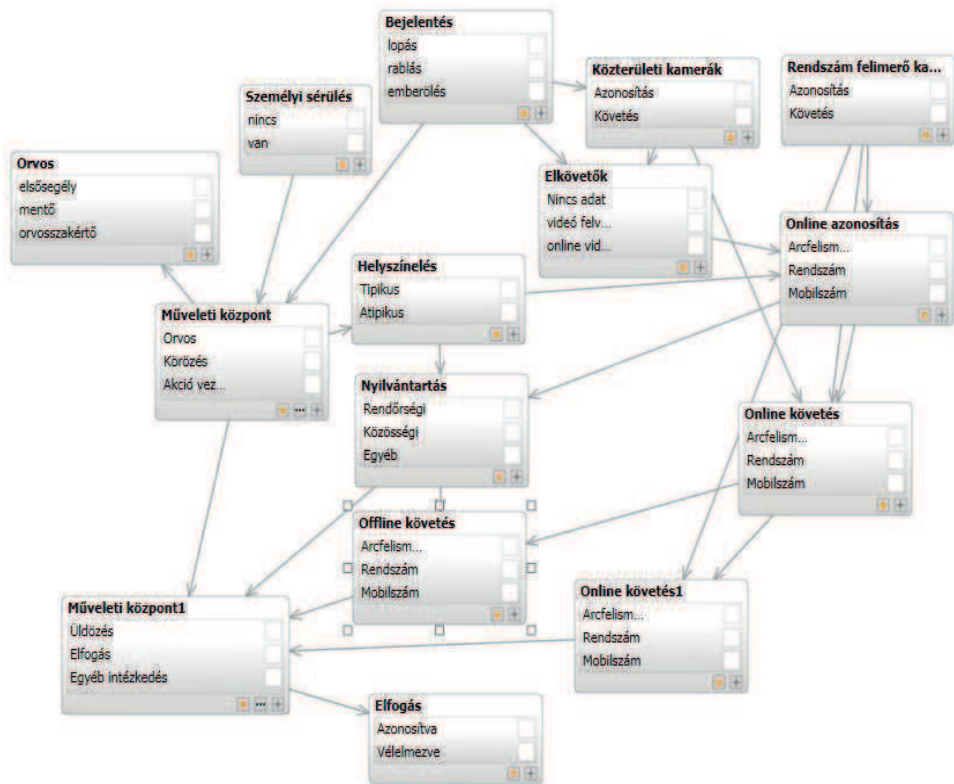
Az egyszerűsített kapcsolati Bayes-háló az 1. ábrán látható. Az ábra alapján a helyszíni szemlekor már szinte ítéletet lehetett volna hozni. Amennyiben a feltételes valószínűségi táblát (FVT) tartalmazó hálót a korábbi tapasztalatokra épített modulokból építik fel, az ujjnyom hiánya és az elkövető ittassága miatt valószínűsíteni lehetett volna tettestárs, vagy alternatív elkövető személyét.

A gyanúsítottra vonatkozó FVT esetében mindig választ kell adni a kriminalisztikai alapkérdések (7W)³² valószínűségére. A kérdésekre adandó válaszok hiánya, továbbá a valószínűsítés elnagyoltsága növeli a tévedés kockázatát.

3.2. Példa a dinamikus Bayes-háló alkalmazására

Egy rablás tettesei az elkövetés helyéről gépjárművel elmenekültek, ami után a sértettek feljelentést tettek. Az azonosítás megtörténtét követően a gépjármű megfigyelőrendszerrel nem fedett kisebb gépjárműforgalmú területre érkezett. A megfigyelt jármű a trajektória alapján becsült időben nem lépett ki a zónából. A terület határán lévő kamerák tíz olyan jármű kilépését észlelték, amelyek hosszabb ideje tartózkodtak a sűrű zónában. A rendőri erőknél négy gépjárműve van a műveleti terület közelében, melyből egy az elkövetésnél használt jármű megtalálását kapta feladatul. Az akció vezetőjének dönteni kell, hogy a tíz lehetséges járműből mely három követése eredményezheti a legnagyobb valószínűséggel a tettesek elfogását.

32 FENYVESI Csaba 2014. (107-113)



2. ábra Dinamikus Bayes-háló példa részlete

Az ábra rögzített tényállásából kiindulva a képzelte események kapcsán mutatja be a példa egy részét leíró – tartalmában is egyszerűsített – dinamikus Bayes-hálót. A hálóban számos kapcsolat egyszerűsített. Célja ez ember (Műveleti Központ) és a mesterséges intelligencián alapuló követés közös Bayes-hálós bemutatása. A gépi követés mellett egy ilyen rendszer lehetővé teszi, hogy a bejelentés rögzítésének pillanatában a sérülésekkel és a helyszínnel kapcsolatos tájékoztatás on-line jusson el a mentőszolgálat diszpécseréhez és a legközelebbi mentőhöz. Az ábra terjedelmi okok miatt nem tartalmazza a célvesztés utáni újrafelismerés és a vélelmezett azonosítás elemeit.

A számmal kiegészített csomóponti nevek a funkcionális eltérések és a végtelen logikai hurkok elkerülése miatt szükségesek.

3.3. Javaslatok

3.3.1. Általános kutatási és képzési javaslatok

A szubjektív valószínűség alkalmazását célzó kutatásoknak a technológiai, és közvetlen kriminalisztikai vetületén túl, ki kell terjednie a jelenben észlelhető befogadást gátló tényezők kiküszöbölésére.

Mindemellett a módszer elterjesztése és a jövő kriminalistáinak felkészítése érdekében indokoltnak látszik a szakmai képzésekbe és továbbképzési modulokba beépíteni. Az ismeret megszerzés egyik célja a befogadó gondolkodás megalapozása a kriminalisztika egymásra épülő területeinek mindegyikén.

3.3.2. De lege ferenda

Az elkövetők azonosítási hatékonyságának növelése érdekében nyilvántartásba vételkor javasolt az elkövetőtől beszédmintát venni, s azonosító anyagával együtt tárolni.³³

A valószínűségi bizonyítékértékelés egységes értelmezéséhez javasolt olyan keretszabályozás kimunkálása, amely nemcsak a szűkebb körű szakértői munkához, de a teljes büntetőeljárás folyamatra kiterjedően ad zsinórmértéket.

4. Összefoglalás

A tanulmány bevezető képet ad a kriminalisztikai gondolkodás Bayes-hálós valószínűségi megközelítéséről. A kriminalisztikai szemszögű szakirodalmi áttekintést követően ízelítőt ad a gyakorlati Bayes-hálós lehetőségéből és módszertárból. A szimulációs példák bemutatása után a kapcsolódó fejlesztési lehetőségek javaslataival záródik a munka.

5. Felhasznált irodalom jegyzéke

- ANCYRIJA, V – GAYATHRI, S: *Active Shape Model Based Recognition Of Facial Expression*. International Journal of Engineering Research and Applications International Conference on Humming Bird. 01st March 2014, http://www.ijera.com/special_issue/Humming%20Bird_March_2014/Version%20%201/AF3033.pdf (2016.08.04.)
- BAYES, Thomas: *An Essay towards solving a Problem in the Doctrine of Chances*. Philosophical Transactions of the Royal Society of London 53. London, 1763. (370-419.)
- DAGUM, Paul – GALPER, Adam – HORVITZ Eric: *Dynamic Network Models for Forecasting*. Proceedings of the Eighth Conference Annual Conference on Uncertainty in Artificial Intelligence (UAI-92) <https://dslpitt.org/uai/papers/92/p41-dagum.pdf> (2016.08.04.)

33 Magam részéről megfontolandónak tartom minden olyan további esetben, amikor a kriminalista hasznosnak ítéli. Így különösen visszaeső elkövetők és bünszervezetben elkövetett cselekmények esetén.

- DAGUM, Paul – GALPER, Adam: *Forecasting Sleep Apnea with Dynamic Network Models* Proceedings of the Eighth Conference Annual Conference on Uncertainty in Artificial Intelligence (UAI-92) <https://dslpitt.org/uai/papers/93/p64-dagum.pdf> (2016.08.04.)
- FENTON, Norman – NEIL, Martin: *A General Structure for Legal Arguments About Evidence Using Bayesian Networks*. http://www.ucl.ac.uk/lagnado-lab/publications/lagnado/legal_arguments_in%20press.pdf (2016.08.03.)
- FENYVESI Csaba: *A kriminalisztika tendenciái. A bűnügyi nyomozás múltja, jelene, jövője*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2014.
- HEPLER, Amanda – DAWID, Philip – LEUCARI V. *Object-Oriented Graphical Representations of Complex Patterns of Evidence* <http://tillers.net/hepler-dawid-leucari.pdf> (2014. 08.03.)
- JENSEN, Finn V.: *An introduction to Bayesian networks*. London, UCL Press Limited, 1996.
- KADANE, J. B. – SCHUM, DAVID A.: *A PROBABILISTIC ANALYSIS OF THE SACCO AND VANZETTI EVIDENCE*, JOHN WILEY & SONS. . CHICHESTER, ENGLAND, 1996.
- KALIOUBY (el Kaliouby) Rana: *Dynamic Bayesian Networks for Understanding Social and Communicative Behavior*. <http://courses.media.mit.edu/2010fall/mas622j/ProblemSets/DBNslides.pdf> (2016.08.04.)
- KOLMOGOROV, Andrej Nikolajevics: *A valószínűségszámítás alapfogalmai*. Typotex, Budapest, 2010.
- KWAN, Michael Y.K. – CHOW, K.P. – LAW, Frank YW – LAI, Pierre K.Y.: *Computer Forensics Using Bayesian Network: A Case Study*. <http://www.cs.hku.hk/research/techreps/document/TR-2007-12.pdf> (2016.08.03.)
- MURPHY, Kevin Patrick *Dynamic Bayesian Networks: Representation, Inference and Learning*. <https://www.cs.ubc.ca/~murphyk/Thesis/thesis.pdf> (2016.02.05.)
- O'REILLY, Maria – CHASAIDE, Ailbhe Ní: *Analysis of Intonation Contours in Portrayed Emotions Using the Fujisaki Model*.
- PEARL, Judea: *Causality. Models, Reasoning, and Inference*. Cambridge, Cambridge University Press, 2009.
- RAJESHWARI, Y. – RAJESHWARI, V.: *Speaker Recognition Using An Intelligent Approach*. International Journal of Engineering Research and Applications Vol. 1, Issue 4, (2077-2083.)
- SCHUM, David A.: *Inference Networks and the Evaluation of Evidence: Alternative Analyses*. <https://arxiv.org/ftp/arxiv/papers/1301/1301.6737.pdf> (2016.08.03.)
- SC HWEIZER, Mark: *Comparing holistic and atomistic evaluation of evidence*. Law, Probability and Risk, 2014. (65-89.)
- SWINBURNE, Richard: *Isten volt Jézus?* Helikon, Budapest, 2012.

- VLEK, Charlotte – PRAKKEN, Henry – RENOOIJ, Silja – VERHEIJ, Bart: *Constructing and Understanding Bayesian Networks for Legal Evidence with Scenario Schemes*. <http://www.charlottevlek.nl/wp-content/uploads/2015/04/ICAIL2015-VlekPrakkenRenooijVerheij-ConstructingandUnderstandingBNswithSchemes.pdf> (2016.08.03.)
- WEINTRAUB, Karen: *Rana el Kaliouby, 34: Teaching devices to tell a frown from a smile*. <http://www2.technologyreview.com/tr35/profile.aspx?trid=1297> (2016.08.04.)
- YOUNG, Joel D. – SANTOS, Eugene Jr.: *Introduction to Temporal Bayesian Networks*. <http://www.cs.indiana.edu/event/maics96/Proceedings/Young/maics-96.html> (2016.08.03.)

5. Tárgyszavak

Aciklikus gráf, arcfelismerés, arcsmimika, Bayes-háló, beszédfelismerés, big data, dinamikus Bayes-háló, DNS bizonyíték, döntéelmélet, kapcsolati hálók, kibertér, kriminalisztika, kriminalisztikai piramis, Modus Operandi, poligráf, Sacco és Vanzetti.

DR. RIMASZÉCSI JÁNOS

A DEMOKRATIKUS JOGGYAKORLÁS INDIKÁTORRENDSZERE A JÓ ÁLLAM KUTATÁSOKBAN

1. Bevezetés

A Nemzeti Közszerzői Egyetem 2015-ben adta ki első ízben a Jó Állam Jelentés elnevezésű tanulmánykötetét. A Jó Állam Kutatóműhely által – hagyományteremtő céllal – megjelentetett kötet elsődleges célja az volt, hogy azonosítsa azokat a kormányzati képességeket, amelyek elengedhetetlenül szükségesek ahhoz, hogy a XXI. században egy államszervezet hatékonyan, részrehajlás nélkül, időszerűen és magas színvonalon tudja szervezni az állampolgárok ügyeit. A kutatások hat dimenziót azonosítottak úgy, hogy minden dimenzió meghatározására öt-öt al-dimenziót vezettek be. Az egyes al-dimenziókhöz kapcsolódó méréseket pedig további öt-öt mutatóval, vagyis indikátorokkal írták le.

A „biztonság és bizalom a kormányzatban” dimenzió sajátosságait és aktuális helyzetét a külső biztonság, közbiztonság és katasztrófavédelem, jogbiztonság, kormányzati közbizalom és átláthatóság, valamint létbiztonság al-dimenziókkal írták le. A „közösségi jólét” dimenzió meghatározására a jövedelmi helyzet, társadalmi kirekesztettség, egészségügyi és szociális védőháló, foglalkoztatottság és oktatás, valamint az egyén és társadalom al-dimenziókat vezették be. A „pénzügyi stabilitás és gazdasági versenyképesség” dimenzió a pénzügyi stabilitás, gazdasági diverzifikáltság, beruházás és humán tőke, innováció, valamint termelékenység és hatékonyság al-dimenziókból állt össze. A „fenntarthatóság dimenziójához” az éghajlat-változás, természeti erőforrás gazdálkodás, környezeti terhelések, fenntartható gazdaság – ökonómia –, társadalmi fenntarthatóság al-dimenziók tartoztak. Természetesen mivel egy hatékony államszervezet elképzelhetetlen hatékony közigazgatási apparátus nélkül, ezért a „hatékony közigazgatás” dimenzió kiemelt helyet foglal el a kutatásban. A hatékony közigazgatást a kutatás hozzáférhetőség, ügyfélteher, erőforrás hatékonyság, felkészültség és elége- dettség al-dimenziókra osztotta be.

Végezetül pedig a „demokrácia” dimenziót politikai verseny, politikai részvétel, társadalmi párbeszéd, demokratikus joggyakorlás, valamint sajtószabadság és szólás- szabadság al-dimenziókra osztotta a kutatás.

A fentiekből jól kirajzolódik, hogy a jelen írás tárgyát képező „demokratikus joggyakorlás” al-dimenzió mindössze egy kis szelete a demokrácia dimenziónak, amely dimenzió szintén csak a másik öt dimenzióval együtt értelmezhető akkor, ha átfogó képet szeretnénk kapni az államberendezkedés működéséről.

2. A demokratikus joggyakorlás dimenzió szükségessége a Jó Állam kutatásokban

Fontos előljáróban megemlíteni, hogy a „demokratikus joggyakorlás” fogalom nem tételes jogi, hanem politológiai alapokon nyugszik. Egy demokratikus államberendezkedés esetén azonban szükségszerű tartalmi követelménye a joggyakorlásnak, hogy az demokratikus alapokon kerüljön megvalósításra. A demokratikus joggyakorlás magában foglalja mind a demokratikus jogalkotást – vagyis a demokratikus elveknek megfelelően, a jogalkotásról szóló törvénnyel összhangban meghozott jogszabályok –, mind a demokratikus jogalkalmazást – miszerint az állami intézmények az állampolgárok ügyeit időszerűen, részrehajlás mentesen és jogszerűen kötelesek intézni –, mind pedig a demokratikus igazságszolgáltatás – miszerint a bírói hatalom legitimitációja is visszavezethető a népre¹, a bírói önkény tilalma, a társasbíráskodás elve stb. – követelményét.

A fenti értelemben vett demokratikus joggyakorlás követelményeinek az érvényesülése tehát elengedhetetlen egy modern, XXI. századi, polgári államapparátus megfelelő működéséhez. A demokratikus hatalomgyakorlás megteremtésének feltétele a fékek és egyensúlyok (checks and ballances) rendszerének kialakítása, egyensúlyban tartása². Ehhez szükségszerűen hozzátartozik a szólás és sajtószabadság kiteljesedésén keresztül a pluralizmus megvalósulása is, hiszen fékek és egyensúlyok rendszeréről³ csakis ott beszélhetünk, ahol a véleménykülönbségek és nézeteltérések szabadon megjelennek, biztosítva ezzel a politikai verseny közeget. A Jó Állam Kutatóműhely Demokrácia Kutatócsoportja már a 2015. évi kutatások során is kiemelt figyelmet fordított arra, hogy a demokratikus joggyakorlás al-dimenzióhoz olyan indikátorrendszert fejlesszen ki, amely a lehető legpontosabban tudja reprezentálni a fenti követelmények gyakorlati megvalósulását.

3. A demokratikus joggyakorlás al-dimenzió indikátorrendszere a 2015. évi Jó Állam kutatásokban

2015. évben a demokratikus joggyakorlás al-dimenzió főindikátora az „ombudsmani panaszok száma” volt, amely indikátor azt volt hivatott bemutatni, hogy az ombudsmani hivatalhoz milyen számban érkeztek panaszbeadványok. A főindikátor kiválasztásának az oka, hogy a jogállamiság alapvető kritériuma, hogy az államhatalomnak meghatározott jogi normák között kell működnie, és ezt az államhatalom által kialakított önellenőrző-mechanizmusok működtetésével is elő kell segítenie⁴. Az önellenőrző mechanizmus fontos részét képezi az alapjogvédelmi rendszer⁵, amelynek

1 Alaptörvény 9. cikk (3) bekezdés k) pont

2 FARKAS György-RIMASZÉCSI János: *A demokrácia mérhetőségének, kutatásának aktuális kérdései*, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, Budapest, 2016. 2.

3 CSERVÁK Csaba: *A hatalommegosztás elméleti és gyakorlati megvalósulása*, Jesz, 2002. 1. szám, 2.

4 KAISER Tamás (szerk.): *Jó Állam Jelentés 2015*, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, Budapest, 109.

5 CSERVÁK Csaba: *Az alapjogi réteg érvényesülése és intézményrendszere* (Habilitációs tézisek), 2016 Budapest, KRE ÁJK, 6.

egyik fő bástyája az ombudsmani intézmény. Az indikátor adatait az Alapvető Jogok Biztosának Hivatala biztosította.

A második indikátor a „bizalom a politikai rendszerben”, amely indikátor azt mutatja meg, hogy az emberek mennyire bíznak a hazai politikai rendszerben. A kérdésre egytől tízig terjedő pontszámokat adhattak a válaszadók, miszerint az egyes a nem bízik, a tízes pedig a teljesen megbízik értéket jelentette. Az erre vonatkozó felmérések a KSH-tól lettek beszerezve.

Szintén a KSH biztosította az adatokat a „hátrányos megkülönböztetés a magyar társadalomban” indikátorhoz. Az indikátor az álláskeresőknél, hivatalos ügyintézésnél, elbocsátásnál, vagy egyéb élethelyzetben önbevallás alapján hátrányos megkülönböztetést megélt 19-61 éves népesség arányát mutatja meg az azonos korú népességben belül. Fontos itt kiemelni, hogy a felmérés önbevalláson alapul, így abban meghatározóak a szubjektív elemek.

Az Alkotmánybírósághoz benyújtott „alkotmányjogi panaszok számát” az Alkotmánybíróság Hivatalának statisztikai adatai alapján vizsgálta a kutatócsoport, amely indikátor az Alkotmánybírósághoz 2015. évben benyújtott panaszok számát fejezte ki. Ez az indikátor egyfelől jól kifejezi az állampolgároknak az igazságszolgáltatás alkotmányosságáról képviselt álláspontjukat, másfelől pedig egy objektív tükör arra vonatkozóan, hogy a megtámadott bírósági ítéletek mennyiben koherensek az Alaptörvény rendelkezéseivel⁶.

Végezetül az ORFK adatai alapján közös indikátort alkotott a kutatócsoport a „gyülekezési jog gyakorlása Magyarországon – bejelentett békés összejövetelek, felvonulások és tüntetések” számainak meghatározásához. Az indikátor a gyülekezési jogról szóló törvény alapján a gyülekezési jog gyakorlása keretében az adott évben bejelentett békés összejövetelek, felvonulások és tüntetések, amelyeken a résztvevők a véleményüket szabadon kinyilváníthatják. Fontos megjegyezni, hogy az indikátor nem terjedt ki az országgyűlési és önkormányzati képviselők választásával és számolóival összefüggő gyűlésekre, a törvényesen elismert egyházak és vallásfelekezetek területén szervezett vallási szertartásokra, rendezvényekre és körmenetekre, a kulturális és sportrendezvényekre, valamint a családi eseményekkel kapcsolatos rendezvényekre.

4. A demokratikus joggyakorlás al-dimenzió indikátorrendszerének változásai a 2016. évi Jó Állam kutatásokban

A 2016. évi kutatásokban az újonnan felállt kutatócsoport nagy hangsúlyt fektetett arra, hogy a kontinuitás és az újonnan kialakított indikátorok rendszere egyensúlyban legyenek egymással, elősegítve a kutatások hagyományteremtő jellegének a megvalósulását. Az indikátorrendszer kialakításánál törekedtünk arra, hogy az objektív adatokat leíró indikátorok és az állampolgári szubjektív élményeket bemutató, de nagy érvényességi

⁶ Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés d) pont

területen hasznosítható mérések egyensúlyban legyenek, teljesebb képet nyújtva ezáltal egy-egy részterület mind objektív állapotáról, mind pedig szubjektív megítéléséről. A demokratikus joggyakorlás, mint kormányzati képesség a jogállamiság egyik elemeként megjelenő alkotmányos joggyakorlás biztosításában, a demokratikus szabadságjogok védelmében mutatkozik meg, amely az egyenlő bánásmód követelményét garantáló hazai intézmény- és eszközrendszer működtetésével biztosítható.

Az alapjogvédelmi rendszer csúcán Magyarországon az Alkotmánybíróság helyezkedik el, amely határozatainak keresztül egyaránt biztosítja a demokratikus joggyakorlás és demokratikus jogalkalmazás megvalósulását. Az alkotmánybíróság normatív határozatai „erga omnes” hatállyal, mindenkire és minden intézményre nézve kötelezően végrehajtandóak, ellentétben az Alapjogi Biztos határozataival, amelyek kötelező erővel nem bírnak, inkább egyfajta „soft law” jelleget öltenek⁷. Tekintettel arra, hogy az Alkotmánybíróság helyzete a valódi alkotmányjogi panasz bevezetésével alapvetően megváltozott⁸, a testület jelentős jogosítványokat kapott az igazságszolgáltató hatalmi ág alkotmányos működésének a felügyelete felett. Amennyiben a demokratikus államberendezésünk alapjának az Alaptörvényt tekintjük, úgy minden bírói határozatnak korrelálnia kell az Alaptörvénnyel ahhoz, hogy az demokratikusnak legyen tekinthető. Ebben az értelemben megállapíthatjuk, hogy azok a bírósági határozatok, amelyek alaptörvény-ellenesek, szükségszerűen egyben antidemokratikusnak is tekinthetők, vagyis a demokratikus joggyakorlás követelményén belül a demokratikus jogalkalmazás elvárásainak nem felelnek meg.

A fenti megfontolások miatt helyezkedett a kutatócsoport arra az álláspontra, hogy a 2015. évi főindikátort megváltoztatja és új főindikátorként az Alkotmánybírósághoz benyújtott panaszok számát jelöli meg. Az Alkotmánybírósághoz benyújtott alkotmányjogi panaszok számának folyamatos figyelemmel kísérése lehetőséget biztosít arra, hogy a kutatás hosszú távú tendenciákat mutasson ki abban a körben, hogy az emberek alapjogi tudatossága, illetve az ágazati bíróságok Alaptörvény konform ítélkezése milyen irányokat vesz.

Új indikátorként került meghatározásra a „tulajdonhoz való jog érvényesülése”. A magántulajdonhoz való hozzáférhetőség lehetősége önmagában ugyan nem képes kifejezni egy államberendezkedés demokratikus színvonalát, ugyanakkor a többi indikátorral együtt értelmezve valós tükröt állíthat a mindenkori törvényhozó hatalom elé. A Jó Állam egyik elsődleges funkciója a gazdasági mechanizmusok működtetéséhez szükséges jogi háttér megteremtése. Ebben az értelemben a jogi szabályozás egyfajta infrastruktúráként szolgál a gazdasági élet számára. Ebből az következik, hogy erős gazdaság csak ott van, ahol a tulajdon-jogviszonyok megfelelően szabályozva vannak. Az indikátor a *The Heritage Foundation* „A Gazdaság Szabadsága” (*Economic Freedom Index*), „Tulajdonhoz való

7 CSERVÁK Csaba: *A₂ alapjogi réteg érvényesülése és intézményrendszere* (Habilitációs tézisek), 2016 Budapest, KRE ÁJK, 13.

8 CSERVÁK Csaba: *A₂ alapjogi réteg érvényesülése és intézményrendszere* (Habilitációs tézisek), 2016 Budapest, KRE ÁJK, 17.

jog” (*Property Rights*) komponensén keresztül méri az állam tevékenységét a kisajátítások vonatkozásában, valamint a polgári igazságszolgáltatás függetlenségét.

Szubjektív indikátorként került bele a kutatási anyagba a *World Justice Project* „Törvényesség” indexének (*Rule of Law*) „Átlátható Kormányzás” (*Open Government*) komponense, amely egy kísérlet a kormányzati transzparencia mérésére. Az indikátor azt fejezi ki, hogy az állampolgárok az egyes országokban mennyire érzik átláthatónak és nyitottnak a kormányzati rendszert. Az indikátor egyfajta közbizalom mutatóként is értelmezhető, amely közbizalom megléte jelentős politikai előnyt jelenthet a kormányzó párt számára.

Szintén szubjektív mérésnéként került bele a kutatási anyagba a *World Justice Project* „Törvényesség” indexének (*Rule of Law*) „Alapvető jogok” (*Fundamental Rights*) alindexe, amely szubjektív benyomások alapján méri az alapvető jogok érvényesülésének állampolgári megítélését. Minél magasabb értéket vesz fel az indikátor, annál inkább érzik úgy az emberek, hogy az ő országukban az alapvető jogok megfelelően érvényesülnek.

A kutatás nagy hangsúlyt kívánt fektetni arra, hogy a fentebb hivatkozott indikátorok vonatkozásában a Magyarországra jellemző eredményeket nemzetközi összehasonlításban is elhelyezze. A nemzetközi összehasonlítás mércéjének a Visegrádi Négyek (V4), valamint Németország kerültek kiválasztásra. Ennek oka elsődlegesen a közös történelmi háttér – pl. kommunizmus, stb. –, azonban az sem figyelmen kívül hagyható, hogy a magyar gazdaság több szálon is összekapcsolódott a német gazdasággal.

5. Összefoglalás

Összefoglalásként megállapítható, hogy a 2016. évi Jó Állam kutatás keretében kialakított indikátorok metodikája nagymértékben támaszkodik a 2015. évi kutatásokra, azokat mintegy kiegészítve a szubjektív elemekkel olyan kontinuitást próbál felmutatni, amely konkrét tendenciák felvázolására adhat lehetőséget az államtudományok köréből. Fontos ugyanakkor megjegyezni, hogy az egyes indikátoroknak az elkülönült vizsgálata nem ad és nem is adhat pontos képet egy államberendezkedés működésének színvonaláról. Együttesen értékelve az adatokat ugyanakkor kellően árnyalt kép kapható az egyes állami funkciók működőképességének állapotáról, a konkrét problémák lokalizálása pedig célzott intézkedést tesz lehetővé. A kutatás nagy valószínűség szerint a következő években is folytatódni fog, így rendkívül érdekesnek ígérkezik a megalkotott indikátorokhoz kapcsolódó adatoknak az évről-évre történő feldolgozása és elemzése.

Tárgyszavak

Jó Állam, alkotmányjog, demokrácia, alkotmánybíróság, igazságszolgáltatás.

PRIVACY SHIELD, AZ ÚJ BIZTONSÁGOS KIKÖTŐ

A külföldre történő adattovábbítás a globalizáció korában megkérdőjelezhetetlenül hasznos gazdaságilag, azonban ezzel összefüggésben egyre gyakrabban jelennek meg olyan helyzetek, amelyekben az érintett adatalany magánszférája veszélybe kerülhet.¹ Az információs önrendelkezési jog jogosultjának biztosítani kell azon jogát, hogy eldönthesse, a hozzá kapcsolódó személyes adatoknak mi legyen a sorsa.² A külföldre történő adattovábbítás ebből a szempontból különösen veszélyes lehet, mivel a személyes adatok határokon átnyúló gyors és észrevétlen továbbításának semmilyen technikai vagy pénzügyi akadálya nincs, és így az adatalany elveszítheti a kontroll lehetőségét, ha személyes adatait egy olyan országba továbbítják, amely jogrendje nem, vagy nem megfelelően biztosít védelmet a személyes adatok számára.³

Az Európai Unió Bizottsága eddigi gyakorlata során több alkalommal kifejtette, hogy a személyes adatok továbbítása szerves, egyre nagyobb részét teszi ki a transzatlanti kereskedelmi kapcsolatoknak,⁴ amelyekbe beletartoznak az egyre növekvő számú digitális vállalkozások, mint pl. a közösségi média vagy a számítástechnikai felhők.⁵

2015. október 6-án az Európai Unió Bírósága kimondta a Bizottság ún. Safe Harbour (biztonságos kikötő, a továbbiakban: Safe Harbour)⁶ határozatának érvénytelenségét,

- 1 LIBER Ádám: *Személyes adatok nemzetközi továbbítása. Az új adatvédelmi törvény margójára*, Infokommunikáció és jog, 2011/5, 179. o.
- 2 BOT, Yves. Főtanácsnok indítványa, 2015, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d5c4b9ebaa83da413a9d69a7bd634e63a8.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oc30Pe0?doclang=HU&text=&pageIndex=1&part=1&mode=DOC&docid=168421&occ=first&dir=&cid=802973#Footnote2 (letöltés dátuma: 2015. október 30.)
- 3 PÉTERFALVI Attila (szerk.): *Adatvédelem és információs szabadság a mindennapokban*, HVGORAC, Budapest, 2012., 119. o.
- 4 Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the Transfer of Personal Data from the EU to the United States of America following the Judgment by the Court of Justice in Case C-362/14 (Schrems) http://ec.europa.eu/justice/data-protection/international-transfers/adequacy/files/eu-us_data_flows_communication_final.pdf
- 5 BOT, Y. Főtanácsnok indítványa, 2015, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf;jsessionid=9ea7d0f130d5c4b9ebaa83da413a9d69a7bd634e63a8.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oc30Pe0?doclang=HU&text=&pageIndex=1&part=1&mode=DOC&docid=168421&occ=first&dir=&cid=802973#Footnote2 (letöltés dátuma: 2015. október 30.)
- 6 A Safe Harbour célja a nemzetközi kereskedelem támogatása, megkönnyítése, elősegítése és fejlesztése volt azáltal, hogy lehetőséget teremtett az adatok EU-ból USA-ba való tovább-

ezáltal alapjaiban bolygatta meg az Európai Unióban alkalmazott adattovábbítási gyakorlatot. 2000. július 26-tól 2015. október 6-ig biztonságosnak tekintették az adattovábbítást a Safe Harbor elvek alapján, azonban ezt a közel 15 éves gyakorlatot az Európai Unió Bíróságának a Maximillian Schrems kontra Data Protection Commissioner ügyben hozott határozata megszüntette.

Schrems a Facebook Ireland Ltd. (a továbbiakban: Facebook Ireland) ellen 2013. június 25. napján panaszt nyújtott be a Data Protection Commissionerhez (adatvédelmi biztos, a továbbiakban: Commissioner). A panasz alapját az képezte, hogy a Facebook US az USA-ban található szervereken tárolta a felhasználói személyes adatait. A magánszemélyekről készült, különböző online felületeken – így a közösségi oldalakon is – megosztott fényképek, illetve a nevükben folytatott beszélgetések, az általuk létrehozott profilok és más virtuális tartalmak személyes adatnak minősülnek, mivel azok az érintett személlyel kapcsolatba hozhatók, és azokból következtetés vonható le rájuk nézve.⁷ Schrems azzal érvelt, hogy az Egyesült Államok joga és gyakorlata nem biztosít az uniós állampolgárok adatai számára megfelelő védelmet az állami felügyelettel szemben. Állítását a Snowden ügy során kiderült információkkal támasztotta alá.

2013. júniusában Edward Snowden felfedte, hogy az amerikai Nemzetbiztonsági Ügynökség (*National Security Agency*) és további amerikai nemzetbiztonsági szolgálatok a Prism nevű program⁸ alkalmazásával tömeges és szabad hozzáférést kaptak az Egyesült Államok szerverein tárolt adatokhoz. Ezeket a szervereket számos, az internet és technológia területén tevékenykedő, a Facebook US-hez hasonló vállalkozás birtokolta vagy felügyelte,⁹ így a szervereken többek között az uniós Facebook felhasználók személyes adatai is megtalálhatók voltak.

bítására. Az Amerikai Egyesült Államok Kereskedelmi Minisztériuma 2000. július 21-én adta ki (az A5-0177/2000. számú állásfoglalása keretében) a Safe Harbor adatvédelmi elveket, amelyek alapján az EU-ból az USA-ba történő adattovábbításra vonatkozó megfelelő szintű védelem elérhető, ha az USA-ban letelepedett vállalkozások az elveknek megfelelő tevékenységet fejtenek ki. Az adatokat fogadó vállalkozásoknak önkéntes alapon egyértelműen és nyilvánosan ki kell nyilvánítaniuk az elvek teljesítésére vonatkozó kötelezettségvállalást, amelyet a Kereskedelmi Minisztériumnak be kell jelenteniük. Erről a Kereskedelmi Minisztérium nyilvántartást vezet, amely bárki számára elérhető. Ez a dokumentáció tartalmazza az összes olyan vállalkozást, szervezetet, amelyek kötelezettséget vállaltak az elvek betartására, és amelyek megfelelő védelmet nyújtanak a személyes adatok kezelése tekintetében.

7 A Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság ajánlása az online adatok halál utáni sorsáról, www.naih.hu/files/Ajanlas_online-adatok-halal-utani-sorsarol.pdf (letöltés dátuma: 2016. január 29.)

8 www.theguardian.com/world/2013/jun/06/us-tech-giants-nsa-data (letöltés dátuma: 2015. október 28.)

9 Bot, Yves Főtanácsnok indítványa, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?fjsessionid=9ea7d2dc30ddf7ae5498dabc4aa1a38bcb7cc7136a13.e34KaxiLc3qMb40Rch-0SaxuSb350?text=&docid=168421&pageIndex=0&doclang=HU&mode=lst&dir=&oc-c=first&part=1&cid=806780> (letöltés dátuma: 2015. október 10.)

A Commissioner határozatában a panaszt elutasította, amely elutasítás ellen Schrems a High Court of Ireland-hez fordult. A High Court of Ireland arra a megállapításra jutott, hogy Schrems panasa nem a Facebook Ireland magatartására, hanem magára a Safe Harbor rendszerre és az USA adatvédelmi jogára és gyakorlatára irányult. Ezek alapján a panasz az uniós jogot közvetlenül érinti, így a High Court of Ireland előzetes döntéshozatali eljárásban fordult a Bírósághoz.

Az előzetes döntéshozatali eljárás során Yves Bot Főtanácsnok (a továbbiakban: Főtanácsnok) kifogásolta, hogy a USA joga és gyakorlata széles körben lehetővé teszi az uniós polgárok személyes adatainak gyűjtését és általános jellegű lehallgatását anélkül, hogy az érintettek hatékony jogi védelmet élveznének. Eszerint Prism nevezetű program aránytalan és szükségtelen mértékben fér hozzá az uniós polgárok adataihoz: nem csak azokéhoz, akik a nemzetbiztonságra nézve veszélyt jelentenek, hanem mindenkiéhez, aki a Facebook elektronikus hírközlési szolgáltatását igénybe veszi. Megállapításra került, hogy az uniós polgároknak nincs tényleges meghallgatási joguk, nincs lehetőségük betekinteni az adatokba, azok helyesbítését, törlését kérni vagy jogorvoslattal élni, valamint nincs megfelelő független felügyeleti szerv, hatóság, amely az adatkezelés jogellenességét vizsgálhatná.

A fent említett indokok alapján, a Főtanácsnok indítványával összhangban a Bíróság arra az álláspontra jutott, hogy a Safe Harbor határozat nem tartalmaz elég biztosítékot,¹⁰ és így érvénytelennek kell nyilvánítani, mivel az alapvető jogoknak a fentiekben leírt megsértése miatt nem fogadható el, hogy e határozat által létrehozott biztonságos kikötő rendszere megfelelő védelmi szintet biztosít az EU-ból az USA-ba továbbított személyes adatok számára.¹¹

A Safe Harbour határozat érvénytelenítését követően kialakult helyzetben a tagállami adatvédelmi hatóságok többnyire egyetértettek abban, hogy az alapvető problémát nem jogi, hanem sokkal inkább egy politikai kérdés jelenti. Ez maga az USA jogrendje, amely lehetővé tette a tömeges, válogatás nélküli lehallgatásokat, amely kérdés nem volt egyszerűen megoldható jogi eszközökkel. Ennek megfelelően pusztán jogi megoldást nem lehetett adni egy tisztán politikai problémára. A szükséges és kívánatos politikai megoldást jelentette végül az ún. Privacy Shield („adatvédelmi pajzs”, a továbbiakban: Privacy Shield), amelynek létrejöttét az Európai Unió Bizottsága 2016. február 29. napján jelentette be, mint a transzatlanti adatáramlásokba vetett bizalom visszaállításának kulcsát.¹²

Az Európai Unió Bizottsága és az Amerikai Egyesült Államok kormánya 2016. február 2. napján megállapodást kötött, amely „második Safe Harbour”-ként funkcionál.

10 Bot, Yves Főtanácsnok indítványa.

11 Az Európai Unió Bíróságának döntése a C-362/14. számú ügyben, 2015, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=169195&doclang=en> (letöltés dátuma: 2015. október 28.)

12 Press release about EU-US Privacy Shield http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-433_en.htm (letöltés dátuma: 2016. április 14.)

Ez a Privacy Shield korszakalkotónak számít az adatvédelmi gyakorlatban, amely nem csak hogy erősebb kötelezettségeket ró a személyes adatok kezelését, feldolgozását végző USA-ban honos vállalkozásokra, hanem mindenben megfelel az Európai Unió Bírósága által a Schrems-döntésben felállított követelményeknek. A Bizottság 2016. augusztus 1. napján tette közzé a 2016/1250 számú határozatát a Privacy Shieldre vonatkozó jogi szabályozásról. Ezen túl az állampolgárok számára egy útmutatót is publikált az EU-U.S. Privacy Shield rendszerről, amely tájékoztatóban az uniós polgárokat informálja a rendszer alapjairól, az őket érintő jogok érvényesítéséről és a megújult jogorvoslati fórumok lehetőségéről.¹³ A Privacy Shield rendszer augusztus 1. napjától hatályos¹⁴, az USA-ban honos vállalkozások ettől kezdve tudnak az Amerikai Egyesült Államok Kereskedelmi Minisztériumánál önkéntesen részt venni a keret-megállapodásban, évenkénti regisztrációval. A csatlakozott vállalkozások kötelesek honlapjukon adatvédelmi szabályzatukat közzétenni. Az adatvédelmi szabályzatok betartását a Kereskedelmi Minisztérium felügyeli, valamint a honlapján mindenki számára elérhető nyilvántartást vezet azokról a vállalkozásokról,¹⁵ akik a Privacy Shieldben részt vesznek.

A 2016/1250 számú Bizottsági határozat szerint: „Az EU-USA adatvédelmi pajzs olyan öntanúsítási rendszeren nyugszik, amelynek keretében az egyesült államokbeli szervezetek kötelezettséget vállalnak egy sor adatvédelmi elv – az EU-USA adatvédelmi pajzs keretelvi, köztük a kiegészítő elvek (a továbbiakban együttesen: „az elvek”) – betartására. Ezeket az elveket az Egyesült Államok Kereskedelmi Minisztériuma bocsátotta ki. A pajzs egyaránt vonatkozik az adatkezelőkre és az adatfeldolgozókra (megbízottakra), azzal a sajátossággal, hogy az adatfeldolgozók szerződéses kötelezettsége, hogy kizárólag az uniós adatkezelő utasításai alapján járhatnak el, és segítséget kell nyújtaniuk az utóbbinak ahhoz, hogy választ adjon az elvek alapján a jogaikat gyakorló egyéneknek.”¹⁶ Ez a keret-megállapodás védelemben részesíti az EU polgárok alapvető jogait azokban az esetekben, amikor személyes adataikat az USA-ba továbbítják, valamint jogbiztonságot teremt a vállalkozások számára is. A korábbi keret-megállapodáshoz képest, a Safe Harbourhoz képest több újítást tartalmaz, többek között hogy már nem csak a kereskedelmi szektorra vonatkozó kötelezettség-vállalásokat foglal magában, hanem a nemzetbiztonsági célú megfigyelésekre vonatkozó szabályokat is. Az új rendszer legfőbb újításai négy területen jelentkezők: a csatlakozott vállalkozásokra vonatkozó szigorú szabályok, a kormányzati hozzáférésekre vonatkozó korlátok és biztosítékok, a jogorvoslati fórumok és az évenkénti felülvizsgálati mechanizmus területén.

13 http://ec.europa.eu/justice/data-protection/document/citizens-guide_en.pdf (letöltés dátuma: 2016. augusztus 31.)

14 Natasha LOMAS: *EU-US Privacy Shield open for sign ups from today*, <https://techcrunch.com/2016/08/01/eu-us-privacy-shield-open-for-sign-ups-from-today/> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 29.)

15 <https://www.privacyshield.gov/welcome> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 29.)

16 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016D1250&from=EN> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 30.)

A Privacy Shield alapján az USA hatóságai kötelesek az európai adatvédelmi hatóságokkal együttműködni, a rendszer betartását megfelelően nyomon követni és hatékonyabban érvényesíteni. Maga a megállapodás először tartalmaz írásbeli kötelezettségvállalást arról, hogy a szükségesség és arányosság követelményét szem előtt tartva milyen keretek között jogosultak a hatóságok az uniós állampolgárok személyes adataihoz hozzáférni. Az USA kormánya biztosítja az Uniót, hogy a nemzetbiztonsági szolgálataik és egyéb hatóságaik hozzáférése az uniós polgárok személyes adataihoz pontosan meghatározott, tiszta keretek közé lesz szorítva és biztosítékok, ellenőrzési mechanizmusok tárgyát fogják képezni. Az USA hatóságok vállalják, hogy tartózkodnak a tömeges, válogatás nélküli lehallgatásoktól. További biztosítékot jelent, hogy a vállalkozások jogosultak évente jelentést küldeni az ún. adatvédelmi Ombudspersonnak a nemzetbiztonsági szolgálatok és hatóságok általi megkeresések számáról, mértékéről és tartalmáról.

A piaci szektorban a Privacy Shield rendszer átláthatóságot, hatékonyabb felügyeleti és felülvizsgálati mechanizmusokat tartalmaz, amely biztosítja, hogy a piaci szereplők, vállalkozások a szabályoknak megfelelően járjanak el, valamint megfelelő szankciókat és pontosan meghatározott felelősségi szabályokat tartalmaz arra az esetre, ha a vállalkozások nem felelnek meg az előírásoknak. A vállalkozások tevékenységét a Kereskedelmi Minisztérium felügyeli, és a jogsértéseket szankcionálja, a jogsértő vállalkozásokat akár ki is zárhatja a Privacy Shield rendszerből.

További újdonság, hogy új jogorvoslati fórumokat biztosít a Privacy Shield megállapodás az uniós polgároknak arra az esetre, ha személyes adataik védelme valamilyen módon csorbát szenved, így bármely uniós polgár több jogorvoslati mechanizmus közül választhat. A legfontosabb jogorvoslati fórum az ún. független Ombudsperson, amely az egyének adatvédelmi panaszait kezeli, vizsgálja ki és orvosolja. (Az Ombudsperson független a nemzetbiztonsági hatóságoktól, nem csak a Privacy Shield adattovábbításokra nézve, hanem minden egyéb adattovábbításra vonatkozóan vizsgálódhat, uniós polgárok panaszait és kifogásait bírálja el.)

Az uniós polgároknak további jogorvoslati fórumot jelent még, hogy adatvédelemmel kapcsolatos megkereséseikre, panaszaira az adatokat kezelő, érintett vállalkozások 45 napon belül kötelesek válaszolni, valamint lehetőségük van ingyenes alternatív vitarendezési testületekhez fordulni.

A tagállami adatvédelmi hatóságok és az USA Kereskedelmi Minisztériumának Szövetségi Kereskedelmi Bizottsága együttműködése során biztosítja, hogy az EU polgárok meg nem oldott adatvédelmi panaszai minél hamarabb és eredményesebben kivizsgálásra és megoldásra kerüljenek, ezért a Kereskedelmi Minisztérium a tagállami adatvédelmi hatóság megkeresésére 90 napon belül köteles választ adni. Végző megoldásként az ún. Privacy Shield Panel (a továbbiakban: Panel), mint választottbírószági eljárás is igénybe vehető. A Panel kötelező erejű döntést hoz, amely állami úton ki-

kényszeríthető.¹⁷A Panel előtti eljárásokban az érintett egyéneket szükség szerint saját tagállamuk adatvédelmi hatósága támogathatja.

A Privacy Shield megállapodást a Bizottság és az USA kormánya évente felülvizsgálja, mivel a harmadik ország által biztosított védelmi szint megfelelősége változékony helyzet, amely az idő előrehaladtával számos tényező alapján módosulhat.¹⁸ Ennek megfelelően a tagállamoknak, a nemzeti felügyeleti hatóságoknak és a Bizottságnak folyamatosan figyelemmel kell kísérnie, a változásoknak megfelelően értékelnie kell a megállapodásban biztosított védelmi szint megfelelőségét, hatékonyságát, betartását. Az évenkénti felülvizsgálatot a Bizottság, és a Kereskedelmi Minisztérium végzi, tagállami adatvédelmi hatóságok, amerikai nemzetbiztonsági szolgálatok és az Ombudsperson segítségével.

Maga a Privacy Shield intézménye még annyira új, hogy a hatékonyságát nem lehet előre látni. Sokan a piaci szereplők között bizalmatlanok az új rendszerrel kapcsolatban, s az eddig is a transzatlanti adattovábbításokra alkalmazható ún. standard contractual clauses vagy ún. binding corporate rules (kötelező erejű vállalati szabályozás, a továbbiakban: BCR) alkalmazása mellett döntenek.

Maga a 29-es Adatvédelmi Munkacsoport (Article 29 Working Party,¹⁹ a továbbiakban: Munkacsoport) is közleményében kritikus maradt a Privacy Shieldet illetően.²⁰ Bár a Munkacsoport üdvözli a Safe Harbour-hoz képest történt változásokat, azonban több szempontból is hiányosnak ítéli meg az elfogadott keretmegállapodást. Véleményük szerint kérdéses maradt, hogy a Privacy Shield milyen módon alkalmazható az adatfeldolgozókra, valamint a Munkacsoport megítélése szerint szükség lenne szigorúbb biztosítékokra az Ombudsperson függetlenségét és hatáskörét illetően.

A Munkacsoport hangsúlyozza, hogy a Privacy Shield hatékonyságának megítélésében kulcsfontosságú lesz az első éves felülvizsgálat, amely során szükséges, hogy minden adatvédelmi hatósági képviselő hozzáférjen a megfelelő és teljes körű információhoz.

Elmondható, hogy bár a Privacy Shield rendszer mindenben próbál megfelelni az Európai Unió Bírósága által a Schrems döntésben leírt követelményeinek, valamint sok szempontból – így különösen a Kereskedelmi Minisztérium írásbeli kötelezett-

17 Press release about EU-US Privacy Shield http://ec.europa.eu/justice/data-protection/files/factsheets/factsheet_eu-us_privacy_shield_en.pdf (letöltés dátuma: 2016. május 5.)

18 Bot, Yves Főtanácsnok indítványa, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jfsessionid=9ea7d2dc30ddf7ae5498dabc4aa1a38bcb7cc7136a13.e34KaxiLc3qMb40Rch-0SaxuSb350?text=&docid=168421&pageIndex=0&doclang=HU&mode=lst&dir=&oc-c=first&part=1&cid=806780> (letöltés dátuma: 2015. október 10.)

19 A 95/46/EK határozat 29. cikke alapján létrehozott munkacsoport, amely a tagállami adatvédelmi hatóságok képviselőiből, az Európai Unió Bizottságának képviselőjéből és az Európai adatvédelmi biztostól áll.

20 Article 29 Working Party Statement on the decision of the European Commission on the EU-US. Privacy Shield http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/press-material/press-release/art29_press_material/2016/20160726_wp29_wp_statement_eu_us_privacy_shield_en.pdf (letöltés dátuma: 2016. augusztus 30.)

ségvállalása terén – korszakalkotónak számít, a gyakorlati haszna és érvényesülése csak az idő előrehaladtával derülhet ki.. A Safe Harbour határozat érvénytelenítése és a Privacy Shield rendszer felállítása között eltelt közel kilenckhónapos időszak számos piaci szereplőben és adatvédelmi szakértőben már is kételyeket ébresztett az adatvédelmi pajzs szilárdságát és hasznát illetően.

Forrásjegyzék

Article 29 Working Party Statement on the decision of the European Commission on the EU-U.S. Privacy Shield http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/press-material/press-release/art29_press_material/2016/20160726_wp29_wp_statement_eu_us_privacy_shield_en.pdf (letöltés dátuma: 2016. augusztus 30.)

BOT, Yves Főtanácsnok indítványa, 2015, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?jsessionid=9ea7d0f130d5c4b9ebaa83da413a9d69a7bd634e63a8.e34KaxiLc3eQc40LaxqMbN4Oc30Pe0?doclang=HU&text=&pageIndex=1&part=1&mode=DOC&docid=168421&occ=first&dir=&cid=802973#Footnote2 (letöltés dátuma: 2015. október 30.)

Communication from the Commission to the European Parliament and the Council on the Transfer of Personal Data from the EU to the United States of America following the Judgement by the Court of Justice in Case C-362/14 (Schrems) http://ec.europa.eu/justice/data-protection/international-transfers/adequacy/files/eu-us_data_flows_communication_final.pdf

Az Európai Unió Bíróságának döntése a C-362/14. számú ügyben, 2015, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=169195&doclang=en> (letöltés dátuma: 2015. október 28.)

LIBER Ádám: *Személyes adatok nemzetközi továbbítása. Az új adatvédelmi törvény margójára*, Infokommunikáció és jog, 2011/5.

Natasha LOMAS: EU-US Privacy Shield open for sign ups from today, <https://techcrunch.com/2016/08/01/eu-us-privacy-shield-open-for-sign-ups-from-today/> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 29.)

A Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság ajánlása az online adatok halál utáni sorsáról, www.naih.hu/files/Ajanlas_online-adatok-halal-utani-sorsarol.pdf (letöltés dátuma: 2016. január 29.)

PÉTERFALVI Attila (szerk.): *Adatvédelem és információszabadság a mindennapokban*, HVGOrac, Budapest, 2012.

Press release about EU-US Privacy Shield http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-433_en.htm (letöltés dátuma: 2016. április 14.)

Press release about EU-US Privacy Shield http://ec.europa.eu/justice/data-protection/files/factsheets/factsheet_eu-us_privacy_shield_en.pdf (letöltés dátuma: 2016. május 5.)

www.theguardian.com/world/2013/jun/06/us-tech-giants-nsa-data (letöltés dátuma: 2015. október 28.)

<https://www.privacyshield.gov/welcome> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 29.)

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016D1250&from=EN> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 30.)

<https://www.privacyshield.gov/welcome> (letöltés dátuma: 2016. augusztus 29.)

Tárgyszavak

Adatvédelem, személyes adat, külföldre történő adattovábbítás, Safe Harbour, Privacy Shield, adatvédelmi pajzs, USA, Európai Unió, Bizottság

DR. SIMON BÁLINT

ANOMÁLIÁK A MEZŐ- ÉS ERDŐGAZDASÁGI HASZNOSÍTÁSÚ FÖLDEK ELŐVÁSÁRLÁSI RENDSZERÉBEN

A Ptk. alapján azt gondolhatnánk, hogy az elővásárlási jogok rendszere rigorózan meghatározza az elővásárlásra jogosultak sorrendjét, amelyet nem befolyásolnak külső, illetve jövőbeli körülmények. A termőföldek, illetve jelenleg hatályos megnevezésük szerint „mező-, erdőgazdasági hasznosítású földek” esetén nem egyszerű a helyzet, ugyanis a Ptk. mellett, azt megelőzően a mező- és erdőgazdasági hasznosítású földek forgalmáról szóló törvény (2013. évi CXXII. tv.; a továbbiakban: Tftv.) és az annak életbeléptetéséről szóló törvény (2013. évi CCXII. tv., a továbbiakban: Fétv.), valamint egyes részletszabályokat tartalmazó speciális törvények (mint például a hegyközségekről szóló 2012. évi CCXIX. törvény) rendelkeznek. Ezen ingatlanok kapcsán egy összetett szabályrendszer határozza meg, hogy kinek lehet elővásárlási joga, ami függ:

- a vevő személyétől és tulajdonságaitól (úgyis mint lakhely, földművesi minőség, adott ingatlan használata, stb.);
- föld használatának tervezett jövőbeli céljától (pl.: használat rekreációs célra, földrajzi eredet-megjelölésű termék gyártására vagy állattartó telep takarmányozásának biztosítására);
- művelési ágtól (egyes külön törvények újabb lépcsőt építhetnek be az elővásárlási jogok rendszerébe, így pl. a szőlő termőhelyi kataszterben nyilvántartott szomszédos mezőgazdasági hasznosítású földek esetében a hegyközségekről szóló törvény a legalább 24 hónapja folyamatos hegyközségi tagsággal rendelkező tagoknak a földműves tulajdonostársat követő, de a helyben lakó szomszéd földművest megelőző ranghelyen biztosít elővásárlási jogot); illetve
- az adott ingatlan tulajdonosi szerkezetétől (pl. tulajdonostársak száma).

1. Anomáliák

Ebben a rendszerben, részben annak bonyolultságából fakadó anomáliák találhatók. Ezek a problémák csak és kizárólag a jogszabály szövegét olvasva nem mind feltétlenül egyértelműen azonosíthatóak, azonban a gyakorlatban sok kellemetlenséget okozhatnak: az adásvételi szerződésben részes laikus feleknek sokszor problémát okoz megérteni azt, hogy egyszerűnek gondolt ügyletük valójában bonyolult és hosszadalmas eljárások sorát vonja maga után, illetve még csak az sem biztos, hogy annak végeredménye olyan lesz, mint amit ők elterveztek, és amiben előzetesen megállapodtak. A számtalan,

gyakorlatban előfordult példa közül vizsgáljunk meg egyet az elővásárlási jogosultságok problémái közül, ami akkor állhat elő, ha a mezőgazdasági hasznosítású föld adásvétele tulajdonostársak között jön létre. A terjedelembeli korlátok miatt nincsen lehetőség a rendszer teljes körű ismertetésére, így a problémakörre egy példán keresztül igyekszünk rávilágítani.

Példának vegyünk egy mezőgazdasági hasznosítású föld ingatlant, ami szőlő művelési ágban van nyilvántartva és szerepel a szőlőhegyi kataszterben. Vizsgáljuk meg, hogy hogyan alakulnak az elővásárlási jogok, ha ez az ingatlan két földműves közös tulajdonában áll. A probléma megértéséhez elég annyit tudni a földművesi minőségről, hogy ilyenként meghatározott szakirányú mezőgazdasági végzettség vagy hosszú távú mezőgazdasági hasznosítású földtulajdonlás igazolásával lehet regisztrálni, és az ennek való megfeleléstől függ, hogy valakinek mekkora területű mezőgazdasági hasznosítású föld lehet a tulajdonában, illetve a használatában, valamint az elővásárlási rendszerben is preferált pozíciót eredményez. Azzal, hogy mindkét tulajdonostárs földművesként van nyilvántartva, nagyban leegyszerűsítettük a példában szereplő ügyletet (így pl. nem kell megvizsgálni a vevő fél által már tulajdonlott mezőgazdasági hasznosítású ingatlanok összterületét, valamint a megvásárolni kívánt ingatlan nagyságát sem). Könnyen belátható, hogy ez egy igen fontos egyszerűsítés példánk szempontjából.

Példánkban az egyik tulajdonostárs („A”) eladja saját tulajdoni hányadát a másik tulajdonostársnak („B”), így az ingatlan teljes egészének tulajdonjoga a „B” tulajdonostárs kezében egyesül.

Tudnunk kell, hogy egy mezőgazdasági hasznosítású földnek minősülő ingatlan adásvétele jóval bonyolultabb, mint egy „sima” ingatlan adásvétele: néhány kivételtől eltekintve a mezőgazdasági hasznosítású föld ingatlan adásvétele esetén a speciális biztonsági papíron is elkészített adásvételi szerződés négy aláírt, eredeti példányát ki kell függesztetni az illetékes önkormányzat jegyzőjénél az elővásárlásra jogosultak értesítése végett (a mellett, hogy az esetleges külön jogszabály alapján elővásárlásra jogosultakat közvetlenül is értesíteni kell). A kifüggesztési eljárás után egy többlépcsős engedélyeztetési és jóváhagyási eljárásra kerül sor. A példánkban említett mezőgazdasági hasznosítású föld adásvételnek a megkötését a Tftv. azonban preferálja, ugyanis a 20. § b) pontja szerint *„Elővásárlási jog nem áll fenn a tulajdonostársak közötti, a közös tulajdon megszüntetését eredményező adás-vétel”* esetén, továbbá a 36. § (1) bek. e) pontja szerint *„Nem kell a mezőgazdasági igazgatási szerv jóváhagyása a tulajdonostársak közötti tulajdonjog átruházáshoz, ha ezzel a közös tulajdon megszüntetésére kerül sor.”* Mivel példánkban a tulajdonostársak közötti, a közös tulajdon megszüntetését eredményező adásvételről van szó, így az a Tftv. szerint mentes minden olyan eljárás és engedélyezés alól – így sem kifüggesztésre, sem engedélyeztetésre nincs szükség –, ami az eljárást és a tulajdonjog bejegyzését bonyolultabbá, illetve időigényesebbé tenné. Az aláírt és ellenjegyzett szerződést csak be kell adni a földhivatalba bejegyzésre, így az eljárás olyan, mint egy „átlagos” ingatlan (pl. lakás) adásvétele esetében, csak

több formai kelléknek kell megfelelni. Ezeknek a kivételeknek az alkalmazásával az adásvétel gyors, egyszerű, olcsó és nem igényel egy átlagos adásvétel lebonyolításánál több magyarázatot a felek számára.

Sajnálatos módon azonban mezőgazdasági hasznosítású földek esetében a részarány kiadások és sok más ok miatt a mai napig jellemző, hogy azoknak kettőnél több, akár több tucat tulajdonostársa is lehet. Az elővásárlási rendszer problémái pedig éppen ezekben az esetekben válnak érzékelhetővé.

2. A közös tulajdon megszüntetésének abszolút hatályú értelmezése és problémái

Vizsgáljuk meg, hogyan alakul az elővásárlási jog és az engedélyezi eljárás, ha az ingatlanon immáron nem kettő („A” és „B”), hanem három tulajdonostárs („A”, „B” és „C”) osztozik és az „A” tulajdonostárs továbbra is értékesíteni kívánja tulajdoni hányadát „B” tulajdonostárs részére. Tegyük fel, hogy a tulajdonostársaknak csak a közös tulajdon révén áll fenn elővásárlási jogosultságuk, más ranghelyen erre nem jogosultak. Hogyan alakulnak ebben az esetben az elővásárlási jogosultságok?

A Ptk. 5:81. § (4) bekezdése szerint a „külön jogszabályban biztosított elővásárlási jog megelőzi a tulajdonostársat e törvény alapján megillető elővásárlási jogot.” Azaz amennyiben a tulajdonostársnak csak a közös tulajdon révén van elővásárlási jogosultsága, úgy – amennyiben külön törvényben, így a Tftv.-ben nem található eltérő feltétel – minden más elővásárlásra jogosult után, a legutolsó ranghelyen jogosult elővásárlásra. Ahogy már láthattunk, a Tftv. 20. § b) pontja és 36. § (1) bek. e) szerint a „közös tulajdon megszüntetését eredményező adásvétel” eredményez az adásvételben részes felek számára privilegizált helyzetet: ha ez a feltétel teljesül, akkor az adásvétel nem tartozik sem engedélyezés, sem pedig kifüggesztés alá, így a tulajdonostársnak nem kell figyelembe vennie a Ptk. alapján fennálló elővásárlási jogát, illetve a Tftv. alapján álló esetleges más elővásárlási jogát, mivel a külön törvény ettől kifejezetten eltérést biztosít.

Mit értünk „a közös tulajdon megszüntetését eredményező adásvétel” alatt? A gyakorlatban a földhivatali értelmezés szerint ez alatt azt kell érteni, hogy az adásvételi szerződés megkötésével az ingatlan egésze a vevő tulajdonába kerül (nevezzük ezt „abszolút hatályú” közös tulajdon megszüntetésnek). Tehát ha „B” tulajdonostárs az „A” tulajdonostárstól nem tudja megszerezni az egész ingatlan tulajdonjogát, akkor a könnyítés nem alkalmazható és így a szerződés kifüggesztés alá tartozik, ezért az adásvételben részes feleknek számolniuk kell az elővásárlásra jogosultak belépésével. Vizsgáljunk meg két gyakorlati példát arra, hogy milyen problémákat szül ennek a rendelkezésnek az abszolút hatályú értelmezése: elsőként azt, hogy a vevőt elővásárlási jogának gyakorlásában miként akadályozhatják az eljárásjogi szabályok; másodsor pedig azt, hogy a földművesi minőség következtelen preferálása hogyan eredményezheti azt, hogy ugyanazon jogosult több, teljesen eltérő ranghelyen rendelkezhet elővásárlási joggal, ezáltal fenntartva egy kedvezőtlen tulajdonosi szerkezetet.

2.1. Eljárásjogilag kizárt elővásárlási jogosultság

A Ptk. 5:81. § (1) bekezdése szerint *”a tulajdonostárs tulajdoni hányadára a többi tulajdonostársat harmadik személlyel szemben elővásárlási, előbérleti és előhaszonbérleti jog illeti meg”*, míg a Tftv. 18. § (3) bekezdése szintén akkor biztosít a tulajdonostárs számára elővásárlási jogot, ha a másik tulajdonostárs *„harmadik személy”* javára szóló adásvételi szerződést köt. Az Tftv. 18. § (3) bek. szerinti elővásárlási jog akkor illeti meg a tulajdonostársat, ha földművesnek minősül, ranghelyét tekintve pedig a Magyar Államot (földalapkezelőt) követő második, privilegizált ranghelyet biztosít számára. Mivel ez a jog mindkét jogszabályhely alapján *„harmadik személlyel”* szemben illeti meg a tulajdonostársakat, így ha az adásvételben részes felek („A” és „B”) tulajdonostársak az ingatlanban, akkor közöttük fogalmilag kizárt elővásárlás jogról beszélni, hiszen a szerződést nem *„harmadik személy”* javára kötötték.

Ez termőföldek esetén azért problematikus, mert ha az adásvétel nem mentes a kifüggesztés és a jóváhagyás alól (mint példánkban), akkor más elővásárlási jogosult (nevezzük „D”-nek) a kifüggesztési eljárás során élhet elővásárlási jogával. Ennek tényéről azonban az adásvételben részes „A” és „B” csupán a jegyző utólagos, a kifüggesztési eljárást követő értesítése alapján értesülnek. Ez esetben előfordulhat, hogy az ingatlan ügy kerül egy kívülálló harmadik személy („D”) tulajdonába, hogy arról a szerződő felek gyakorlatilag nem is tudhatnak, „D-vel szembeni elővásárlási jogáról „B” vevő esetlegesen nem is nyilatkozik. Hogyan kell ezt érteni és hogyan fordulhat ez elő?

Egyrészt „B” vevőt a Tftv. 18. § (3) bekezdése szerinti elővásárlási joga *„harmadik személlyel”* szemben illeti meg. Ez a jogosultsága a szerződés aláírásakor nyilvánvalóan nem áll fenn és csak akkor éled fel, ha másik elővásárlásra jogosult *„harmadik személy”* a kifüggesztési eljárás során él elővásárlási jogával. Mivel egészen eddig az időpontig nem áll fenn a feltétele annak, hogy erre a jogára hivatkozzon, ezért logikusnak tűnik, hogy ezt a nyilatkozatot az után tegye meg, hogy „D” elővásárlásra jogosult jelezte szándékát, miszerint él elővásárlási jogával. Elővásárlási nyilatkozatot csak a kifüggesztési eljárás végéig lehet tenni. Ez az időbeli korlát nem csak a Tftv. alapján a kifüggesztéssel értesítendő elővásárlásra jogosultakra irányadó, hanem a külön törvény alapján kiértesítendő felekre is (itt és most tekintsünk el attól, hogy elővásárlási jogát perben ki és hogyan érvényesítheti). Az adásvételi szerződésben részes „A” és „B” felek azonban egy esetleges „D” elővásárlásra jogosult elővásárlási jogának gyakorlásáról, így a szerződésbe „B” helyett való esetleges belépéséről csak a kifüggesztési eljárás után kapnak bármiféle információt vagy értesítést, amikor a jegyző elkészíti az elővásárlási jegyzéket. „B” vevő számára is eddig az időpontig, a kifüggesztési eljárás végéig áll nyitva a határidő, hogy nyilatkozzon elővásárlási jogáról, azt pótlólag – „D” belépéséről való tudomásszerzését követően – már nem teheti meg. Ennek kiküszöbölésére a Fétv. 13. § (3) bekezdése szerint az adásvételi szerződésben *„rögzíteni kell azt is, hogy a vevő elővásárlásra jogosult-e”*, azonban sem a Tftv., sem a Fétv. nem tartalmaz

arra vonatkozó konkrét rendelkezést, hogy ez pótolja-e, kiváltja-e, illetve hatályában megelőzheti-e a kifüggesztési eljárás alatt tett nyilatkozatot, vagy ilyen nyilatkozatot a vevőnek is tennie kellene-e. Éppen ezért kérdéses, hogy amennyiben „B” elővásárlásra való jogosultsága a kifüggesztési eljárás közben éled fel (így pl. ekkor lesz meg a helyben lakás, illetve a hegyközségi tagság megfelelő ideje), akkor erről előre tehet-e nyilatkozatot a szerződésben. Ésszerű lenne egy ilyen nyilatkozat elfogadása, ám mivel ennek lehetőségéről a törvények hallgatnak, így vitára adnak okot. Nem tisztázott – sem dogmatikailag, sem jogszabályilag –, hogy a vevő tulajdonostárs hivatkozhat-e egy olyan rendelkezésre, amelynek a feltételei az adásvételi szerződés megkötésének, így a nyilatkozat megtételének pillanatában valójában nem állnak fenn. Másrésztől tudnunk kell, hogy a Fétv. szerint a szerződésben pontosan meg kell jelölni, hogy az elővásárlási jog mely törvény alapján, milyen ranghelyen áll fenn, így az elővásárlási jogosultságot nem lehet „vaktában” megjelölni. Így a szerződés szerinti „B” vevő jóváhagyását akár meg is tagadhatják, ha az elővásárlási jog tévesen vagy megtévesztően lett megjelölve (esetlegesen azért, mert bár a jogosultság nevében jól lett megjelölve, de a jogszabályhely száma elgépelés miatt pontatlan), mivel – a mezőgazdasági igazgatási szerv indokolása szerint – ez a többi elővásárlásra jogosultat joggyakorlásában befolyásolhatja. Ennek alapján kérdéses, hogy lehet-e megtévesztő az, ha a vevő olyan elővásárlási jogosultságra hivatkozik, amely nyilatkozat megtételéhez szükséges feltételek abban a pillanatában nem, csupán – esetlegesen és nem minden kétséget kizáróan biztos módon – egy későbbi időpontban állnak, illetve állhatnak majd fenn.

Tehát ameddig nem jelentkezik olyan jogosult, aki élne elővásárlási jogával és így „harmadik személyként” a vevő helyére lépne, addig a vevőnek a Ptk., illetve a Tftv. alapján álló elővásárlási jogosultsága nem éled fel, arra nem tud megfelelően előre hivatkozni (hiszen az elővásárlási jog csupán „harmadik személlyel” szemben illeti meg, saját magával szemben nyilvánvalóan nem). A kifüggesztési eljárás alatt azonban a vevő nem értesül arról, hogy ilyen nyilatkozatot tennie kellene – akár a szerződésbe foglalt nyilatkozatát pontosítván, akár azon felül. Mindezek alapján előállhat olyan helyzet, hogy „B” tulajdonostárs szerződik „A” tulajdonostárs tulajdoni hányadára, azonban „D” kívülálló harmadik személy él elővásárlási jogával és „B” vevő helyett ő szerzi meg a tulajdoni hányadot; „B” tulajdonostárs az eljárási rend miatt már nem tud hivatkozni elővásárlási jogára, így voltaképpen kimarad a sorból és a tulajdonostárs helyett „D” kerül tulajdonba. Az igényérvényesítés rendszere miatt ebben az esetben – ahogyan erre még hamarosan visszatérünk – a tulajdonostársak száma valójában változatlan marad.

Ez a helyzet kényszerűségből megoldható színlelt szerződés megkötésével, miszerint „B” vevő megkér, illetve felbérel az adásvételi szerződés „A”-val történő megkötésére egy olyan harmadik személyt, aki nem rendelkezik elővásárlási joggal. Ebben a helyzetben „B” a kifüggesztési eljárás során él elővásárlási jogával a Tftv. 18. § (3) bekezdése szerinti privilegizált ranghelyen – hiszen az adásvételi szerződés valójában

„harmadik személy” javára került megkötésre, ezért az elővásárlási jog fennállta, valamint az eljárási szabályok teljes mértékben tisztázottak. Így a valódi vevő ennek a színlelt szerződésnek a megkötésével kerülhet abba a helyzetbe, hogy elővásárlási jogát gyakorolhatja és kerülhet a rangsor második helyére. Ennek a kényszermegoldásnak a preferálása azonban nyilvánvalóan nem lehetett a jogalkotó szándéka.

2.2. A földművesi minőség következtelen preferálása

Az előzőekben kifejtett problematikus helyzetet is lehet azonban fokozni, és a törvény ezt meg is teszi a már többször említett földművesi minőséggel. Az előzőekben is megfigyelhettük, hogy a Tftv. és a Ptk. a tulajdonostársnak attól függően, hogy földművesnek minősül-e avagy sem, két teljesen külön ranghelyen biztosít elővásárlási jogot:

- amennyiben földművesnek minősül, úgy a Tftv. 18. § (3) bek. szerint a Magyar Állam után, összességében második ranghelyen; míg
- amennyiben nem minősül földművesnek, úgy a Ptk. 5:81. § (4) bek. szerint mindenki mást követően, a legutolsó ranghelyen jogosult elővásárlásra.

Tehát a tulajdonostárs összesen három különböző ranghelyen állhat az elővásárlási jogok rendszerében:

- egy esetben a Tftv. kizárja bárki más elővásárlási jogát (nincsen sem kifüggesztési, sem engedélyezési eljárás, így voltaképpen az egész rendszert megkerülve abszolút elsőként és egyedüliként szerezhet tulajdonjogot);
- egy esetben a Tftv. az állam utáni második helyre helyezi (földművesként); míg
- egy esetben pedig a Ptk. a legutolsó ranghelyre sorolja (földműves minőség nélkül).

Tehát a jogalkotó kétféle esetben preferáltan kezeli a tulajdonostársat, míg egy esetben csupán csak korlátozott, gyakorlatilag – az elővásárlási joggal abszolút nem rendelkező vevőket kivéve – mindenki mást követően gyakorolható jogosultságot biztosít számára. Ez a rendszer nem csak túlzottan bonyolult, de egyensúlyában erősen felborult és torzított.

Általában megszokhattuk, hogy a jogalkotó preferálja azt a célt, hogy egy közös tulajdonban álló ingatlanban lévő tulajdonostársak száma csökkenjen, mivel ekkor nem kell megbirkózni az osztatlan közös tulajdon nyűgjeivel és forgalmi korlátozásaival. Termőföldek esetében jogosnak tűnő szándék lehet a jogalkotó részéről, hogy azon személyeknek kívánja juttatni a földek tulajdonjogát, akik megítélése szerint előre bizonyítottan alkalmasak lehetnek a föld művelésére. Miért sérelmes ez mégis? Többek között azért, mert ha a szerződéssel a tulajdonostárs az egész ingatlan tulajdonjogát megszerzi, úgy ezt a minőséget egyáltalán nem kell vizsgálni: itt a földművesi minőség irreleváns, csupán mint a tulajdonszerzés korlátja jelenhet meg. Azaz a jogalkotó ezen

szándékában valójában nem konzekvens: ha „B” tulajdonostárs nem minősül földművesnek, úgy – amennyiben egyetlen szerződés megkötésével meg tudja szerezni az összes többi tulajdonostárstól a föld egészének tulajdonjogát, akkor preferált helyzetbe kerül (földművesi minőségét nem is kell vizsgálni, az elővásárlási jogok szempontjából irreleváns), ha pedig nem, akkor a legutolsó ranghelyre szorul. Mindezen felül kérdéses az is, hogy a földművesi minőség önmagában feltétlen garanciát jelent-e arra, hogy valaki valójában ért a földműveléshez, arra hajlandó és kész is lesz-e a továbbiakban.

A fenti jogalkotói megfontolás alapján azonban a földművesi nyilvántartásba vétel szerinti vevő preferáltabbnak tűnik a közös tulajdon megszüntetésénél: ütközik a két jogalkotói szándék, a közös tulajdon megszüntetése és a földművesi minőség preferálása. A jelenleg hatályos rendszer lehetővé teszi, hogy a tulajdonosok száma akár stagnáljon, vagy akár növekedjen is, de mindenesetre a közös tulajdon megszüntetése nehezebbé vált. Megjegyezzük, hogy az egyéb elővásárlási jogosultságok itt nem részletezett felépítése miatt ez a rendszer preferálja a település körüli nagybirtokosi réteg kialakulását, amely problémának csupán egy szelete az, hogy a tulajdonostársak kevésbé védettek egy kívülről érkező harmadik személy elővásárlásra jogosulttal szemben. Ez a probléma részletesebb kifejtést igényelne, amelyre – terjedelmi okok miatt – jelen tanulmányban nincs lehetőség.

3. Közös tulajdon relatív hatályú megszüntetése

Milyen megoldást látunk erre a problémára? Tételezzük fel, hogy a közös tulajdon megszüntetése a preferált jogalkotói cél és a rendszer egészét úgy kell értelmezni és alkalmazni, hogy hosszú távon az osztatlan közös tulajdonok lehetőség szerint megszűnjenek, az ingatlanok tulajdonjoga egy-egy kizárólagos tulajdonos kezében összpontosuljanak. Eredeti példánkban adottnak vettük és feltételezhattük, hogy termőföldek esetén is ez az értelmezés a helyes, így miért ne alkalmazhatnánk ezt a jogszabály, illetve az elővásárlási jogok rendszerének egészére is?

Az előzőekben felvázoltuk, hogy a tulajdonostárs milyen ranghelyeken élhet elővásárlási jogával. A három lehetőség közül az elsőben található feltételt – amely szerint a preferált helyzet a „közös tulajdon megszüntetése” esetén áll elő – abszolút hatállyal értelmeztük és csak akkor alkalmaztuk, ha a vevő az ingatlan egészének tulajdonjogát egyetlen szerződéssel meg tudja szerezni. E helyett a – földhivatalok által a gyakorlatban alkalmazott – „abszolút hatályú” értelmezése helyett egy másik, lehetséges értelmezés lenne a „relatív hatályú” értelmezés. Mit jelentene ez? Módosított példánkban a tulajdonostársak közötti adásvételi szerződések alapján „B” tulajdonostárs „A” tulajdonostárs tulajdoni hányadának egészét szerzi meg anélkül, hogy ezzel az ingatlan egészének a tulajdonát is megszerezné, hiszen „C” tulajdoni hányada továbbra is saját tulajdonában marad. Azaz „A” és „B” között, de csak és kizárólag közöttük szűnik meg a közös tulajdon. Az ügylet eredményeképpen a tulajdonostársak száma

valójában csökken („A” tulajdonostársi minősége megszűnik), de az ingatlan egésze tekintetében fennmarad a közös tulajdoni jelleg („B” és „C” között).

Ebben az értelemben a tulajdonosi szerkezet egyszerűsödése a preferált és a Tftv. 20. § b) pontjának és 36. § (1) bek. e) pontjának alkalmazása azt a cél szolgálná, hogy kizárja tulajdonostársak tulajdoni hányadainak egymás közötti „tologatását” annak függvényében, hogy pl. a terület alapú támogatáshoz hány plusz négyzetméter terület kell egy adott évben a tulajdonostársaknak, vagy hogy a későbbiekben erre hivatkozva tudjanak másokat megelőző elővásárlási jogot alapítani. Ennek az értelmezésnek az alkalmazásával megszűnnének a fentebb vázolt problémák:

- nem kell kényszerűségből színlelt szerződést kötni ahhoz, hogy a vevő ranghelyét megtartsa; illetve
- nem kell preferálni a földművesi minőséget és az összterületében nagyobb, ámde szétszórtan elhelyezkedő birtokok kialakulását.

Ugyanakkor felmerül a kérdés, hogy amennyiben a relatív hatályú értelmezés helytálló, úgy a fent megnevezett három lehetséges ranghelyből fennmaradó kettő mégis miért került be a rendszerbe? A Ptk. alapján fennálló elővásárlási jog a magyar jogrendszerben általános jellegű, kizárására nincsen ok: szubszidiárius jelleggel fenntartja a jogrendszer egészének kohézióját. A földműves tulajdonostársat a Tftv. alapján egyébként megillető elővásárlási jog pedig hézagkitöltő szerepet venne fel és akkor lépne működésbe, ha az átruházásra nem azzal a szándékkal kerülne sor, hogy a közös tulajdont megszüntessék: ekkor a Magyar Állam nevében a mindenkori földalapkezelő szervezetnek lehetősége lenne arra, hogy a nem kívánt birtokszerkezet kialakulásába beavatkozzon, amennyiben ennek feltételei fennállnak.

4. Záró gondolatok

A földhivatalok álláspontja szerint a fentebb felvázolt „relatív hatályú” értelmezés nem állja meg a helyét a gyakorlatban: a földhivatal a jogszabályhelyek központosításának nyelvtani értelmezésével indokolásában arra az álláspontra helyezkedett, hogy kizárólag az „abszolút hatályú” értelmezés lehet a helyes. A földhivatali álláspont alapján ezen központosítási kérdés miatt az itt felvázoltak csupán vitaindító jellegűek és a rendszerben található anomáliákra kívánnak rávilágítani. Álláspontom szerint a földművesi minőség, valamint a települési birtokrendszerek kialakítása lehet jogalkotóilag preferált cél, azonban a rendszer egészéből következik, hogy jobban járhatnak a felek, ha a valós ügylet helyett kényszermegoldásként színlelt szerződést kötnek annak érdekében, hogy elérjék szándékukat. Ez utóbbi minden kétséget kizáróan nem volt és nem is lehet a jogalkotó szándéka: a jogalkotónak segítséget kellene nyújtania ahhoz, hogy egy létrehozható, egyébként törvényes cél elérésére olyan megoldásokat hozzon létre, amelyek a jogkövetést segítik elő, nem pedig a jogszabályok megkerülését.

A KÉNYSZERGYÓGYKEZELÉS PROBLÉMÁS ELEMEI

*“Tökéletes fokozatosság van az egészséges emberek és az örültek között... időnként
mindenki örült.”
Robert Darwin*

A sértettek – egy édesanya hároméves és egyéves gyermekével – hazafelé tartottak, amikor a szomszéd utcában lakó elkövető hirtelen rájuk támadt abban a hiszemben, hogy az édesanya egy Mirjam nevű prostituált, aki az ukrán katonai elhárítás megbízásából figyeli őt. Az elkövető „kitépte” a kisebbik gyermeket az édesanyja karjaiból, és nagy erővel az üres babakocsiba dobta, majd a nagyobbik gyermeket felemelte a földről és az úttest másik felére hajította át. A sértettek mindegyike nyolc napon belül gyógyuló sérüléseket szenvedett el a bántalmazás következtében, míg a kóros elmeállapota folytán nem büntethető elkövetőt a bíróság felmentette az ellene emelt vádak alól, és elrendelte a kényszergyógykezelését.

Az új Btk.¹ hatálybalépése óta eltelt három évben kevesebb, mint félezer ügyben alkalmazott kényszergyógykezelést a bíróság kóros elmeállapotú elkövetőkkel szemben.² A fenti eset azonban két okból is megragadta a figyelmemet, és tűnt jó példának a kényszergyógykezeléssel kapcsolatos problémák bemutatására.

Egyrésztől rendkívül elgondolkoztatott a büntetőjogi jogkövetkezményig vezető út: az elkövető az esetet megelőzően mintegy hat évvel veszítette el a munkahelyét, mert több elmebetegséget is diagnosztizáltak nála. Azonban a betegségtudattal nem rendelkező, azaz önmagát egészségesnek és normálisnak gondoló, paranoid pszichotikus zavarban is szenvedő elkövető minden további kezeléstől elzárkózott. A családja nem tudott, vagy nem akart neki segíteni – végül is velük nem is nagyon volt konfliktusa az elkövetőnek. Annál inkább az utcában lakókkal, akikkel folyamatos összetűzésben volt. Ennek keretében az esetet megelőzően tucatnyi büntetőeljárás indult vele szemben (könnyű testi sértés, rongálás, garázdaság és hasonló kisebb tárgyi súlyú bűncselekmények miatt), de ezek a cselekmények nem érték el azt a határt, ami a kényszergyógykezelés elrendelésére lehetőséget adott volna. Így minden esetben az eljárás megszüntetésére, vagy felmentésre került sor.

Mondhatni arra kellett várni, hogy egy jelentősebb tárgyi súlyú bűncselekményt valósítson meg az elkövető, népiesen szólva „hogy follyon a vér”. Ezt meglehetősen érdekesnek találtam, és a téma vizsgálatával töltött idő eredménye e jelen írás, amely arra a kérdésre keresi a választ, hogy a kényszergyógykezelés jogi szabályozása megfelelőnek mondható-e, vagy sem.

1 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről

2 Saját kutatási adatok

1. Jogtörténeti előzmények

A hatályos szabályozás nem előzmény nélküli, sőt, a gyökerei egészen régre nyúlnak vissza. Már a római jogban is találhatóak rendelkezések az elmebetegekre, és az általuk elkövetett (bűn)cselekményekre, melyek nem vontak maguk után büntetést.^{3 4}

Ehhez képest visszaesést hozott a „sötét középkor” az elmebetegek üldözésével és sanyargatásával⁵ – e pejoratív jelzős szerkezet sok szempontból vitatható, de jelen témához kapcsolódóan aligha. Az elmebetegekkel szembeni humánus bánásmód és módszerek a felvilágosodás eszméivel együtt jelentek meg,⁶ melynek legemblematikusabb példája volt amikor 1800-ban Philippe Pinel francia orvos és pszichiáter levetette a betegekről a láncokat a párizsi Salpêtrière kórházban.

Ami a magyar vonatkozásokat illeti, bár „*Werböczi Hármaskönyvében már különleges elbánást írt elő az örzöngökre, esztelenekre,*”⁷ büntetőjogi intézkedést az ilyen elkövetők gyógyítására és őrzésére elsőként az 1948. évi III. Büntető novella tartalmazott biztonsági őrizet néven, mely elsősorban az elkövetők ártalmatlanná tételére, másodsorban gyógyításukra és közveszélyes állapotuk megszüntetésére volt hivatott.^{8 9}

Az 1961. évi V. törvény már kényszergyógykezelés elnevezés alatt, a beteg elkövető gyógyítását szolgáló intézkedést tartalmazott a bűncselekményt megvalósító, beszámítási képesség nélküli elkövetőkkel szemben, ha tartani lehetett attól, hogy megvalósítják valamely büntett törvényi tényállását.^{10 11 12}

Az intézkedést meghatározott cselekményi körre az 1978. évi IV. törvény szűkítette le, így csak személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetőjével szemben lehetett – helyesen kellett – elrendelni kényszergyógykezelést.^{13 14}

3 FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intéstitúciói*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996., 560.

4 DOMOKOS Andrea: *A büntető elmebetegekről*. Jogtörténeti Szemle, 2005/3., 1.

5 DOMOKOS Andrea 2005/3., 1.

6 DOMOKOS Andrea 2005/3., 1.

7 DOMOKOS Andrea 2005/3., 1.

8 NAGY Ferenc (szerk.): *A magyar büntetőjog általános része*. HVG-ORAC, Budapest, Lap- és Könyvkiadó, 2008., 381.

9 DOMOKOS Andrea 2005/3., 5.

10 POLT Péter (főszerk.): *Új Btk. Kommentár. 1. kötet*. Nemzeti Közszerzői és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013., 106.

11 DOMOKOS Andrea 2005/3., 5.

12 NAGY Ferenc 2008, 381.

13 DR. POLT Péter 2103, 106.

14 NAGY Ferenc 2008, 382.

2. Hatályos szabályozás

A Btk. szerint a „személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetőjének kényszergyógykezelését kell elrendelni, ha elmeállapota miatt nem büntethető, és tartani kell attól, hogy hasonló cselekményt fog elkövetni, feltéve, hogy büntethetősége esetén egyévi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést kellene kiszabni. A kényszergyógykezelést meg kell szüntetni, ha szükségessége már nem áll fenn.”¹⁵

A törvényszöveg alapján tehát négy konjunktív feltétele van a kényszergyógykezelésnek:

- meghatározott jellegű bűncselekményt valósít meg az elkövető,
- aki kóros elmeállapota miatt nem büntethető,
- fennáll a bűnisméltés veszélye, és
- egy évnél hosszabb tartamú szabadságvesztést szabna ki vele szemben a bíróság, ha nem lenne kóros elmeállapotú.

A törvényből kitűnik az is, hogy határozatlan tartamú büntetőjogi jogkövetkezményről van szó: addig tart, ameddig szükséges.

3. Problémák

A hatályos szabályozás lényegében az 1978. évi IV. törvényben foglaltakat vette át azonos tartalommal (a tartamot illetően nem egészen, de erről később részletesen lesz szó),¹⁶ és egyetlen elemét tekintve sem példa nélküli, hiszen ahogy a jogtörténeti részben is láthattuk, a korábbi megoldások egyes részei köszönnek vissza a Btk-ban. Így felmerül a kérdés, hogy vannak-e egyáltalán problémák ezzel a megoldással, vagy a kényszergyógykezelés jogintézménye mentes ezektől.

4. Cél

Az 1978. évi IV. törvény nem rangsorolt az intézkedés céljai tekintetében, az elkövető gyógyítása és a társadalom védelme egyenrangúként szerepelt,¹⁷ bár egyes vélemények szerint a gyógyítást illetve meg az elsőbbség,¹⁸ az kellett, hogy hangsúlyosabb legyen.

A Btk. indokolása szerint viszont a kényszergyógykezelés elsősorban a társadalom védelmét szolgálja, és vannak, akik – újfent – a két cél egyenrangúsága mellett foglalnak állást.¹⁹

Mindamellet, hogy érdekes, ahogy néhány évtized alatt a lényegét tekintve azonos szabályozáshoz újabb és újabb célokat rendelt a jogalkotó és a jogtudós(ok), e kérdés tekintetében lényeges problémáról van szó, nem csak szemantikai részletekről.

15 2012. évi C. törvény a Büntetőtörvénykönyvről, 78. § (1) és (2) bekezdései

16 POLT Péter 2103 106.

17 1978. évi IV. törvény indokolása

18 NAGY Ferenc 2008. 382..

19 POLT Péter 2103 105.

Véleményem szerint ugyanis az elkövető gyógyítása és a társadalom védelme egymással versengő célok, amelyek ugyan nem zárják ki egymást, de nem is lehetséges azonos hangsúlyt fektetni mindkettő egyidejű megvalósítására, az alábbiak szerint.

Jelenleg (is) a kényszergyógykezelést egy erre kijelölt zárt intézetben, az Igazságügyi Megfigyelő és Elmegyógyító Intézetben (IMEI) kell végrehajtani. Az IMEI az orvosi ellátás jellege alapján nem különbözik más pszichiátriai intézményektől, az egyedüli eltérést a szigorú biztonsági előírások jelentik, amelyek abból a helytelen szemléletből adódnak, hogy minden kényszergyógykezelt állandó és magas biztonsági kockázatot jelent.²⁰

Ezzel szemben az elmebeteg elkövetők több szempont szerint is csoportosíthatóak lennének az általuk jelentett biztonsági kockázat tekintetében: elkövetett cselekmény, kórtörténet, családi környezet, stb.²¹ Ha ehhez hozzávesszük azt, hogy a szigorú biztonsági előírások megnehezítik a megfelelő ellátás nyújtását,²² pedig a gyógyításhoz a biológiai, pszichológiai és a szociális tényezők egyaránt fontosak lennének,²³ könnyen beláthatóvá válik, hogy az elkövető gyógyítása célként nehezen lesz megvalósítható, ha ezzel a társadalom védelme mint cél egyenrangú vagy éppen elsőbbséget élvez.

5. Tartam

A kényszergyógykezelés egy rövid – 2010. május 1-jétől az új Btk hatálybalépéséig terjedő – időszakot leszámítva határozatlan tartamú intézkedés volt, és jelenleg is az: az elmebeteg elkövetőt az erre kijelölt zárt intézetben helyezik el mindaddig, amíg az intézkedés szükségessége fennáll, azaz tartani lehet a bűnisméltéstől.

Arról már volt szó, hogy a szigorú biztonsági előírások miatt nehezebbé válik a gyógykezelés. További problémát jelent, hogy a kialakult gyakorlat szerint az orvosszakértők csak évekig tartó tünetmentesség esetén tesznek javaslatot az intézkedés megszüntetésére.²⁴ Ezek együttesen több szempontból is aggályos helyzethez vezetnek:

- a kényszergyógykezelt hosszabb ideig maradhat az intézkedés hatálya alatt, és így a zárt intézetben, mint más pszichiátriai betegek ugyanolyan kórismével;
- a kényszergyógykezelés adott esetben tovább is tarthat, mint a szabadságvesztés büntetés tartama, amit beszámítható elkövetőként kapott volna a cselekményéért (szélsőséges esetben az intézkedés tovább tarthat, mint az elkövetett bűncselekmény büntetési tételének felső határa!);

20 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése az Igazságügyi Megfigyelő és Elmegyógyító Intézetben 2013. augusztus 7-9-én tett látogatásról. http://helsinki.hu/wp-content/uploads/HHC_jelentes__IMEI_végleges [2016. augusztus 28.] 15-16.

21 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 15.

22 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 15.

23 FEKETE Mária – GRÁD András: *Pszichológia és Pszichopatológia Jogászoknak*. Budapest, HVG-ORAC Lap- És Könyvkiadó, 201., 62.

24 NAGY Ferenc 2008, 382.

- a hosszú ideig tartó elhelyezés a zárt intézetben akár a gyógykezelés sikerességét teljes egészében is megghiúsíthatja.^{25 26}

Mindezek mellett az intézkedés határozatlan jellege sérti a kiszámíthatóság és előreláthatóság Alaptörvényben és az Emberi Jogok Európai Egyezményében foglalt alkotmányos követelményeit is.^{27 28}

6. Bűnisméltés

A kényszergyógykezelés felülvizsgálatáról – azaz fenntartásáról vagy megszüntetéséről – a bíróság határoz tárgyaláson, mely előtt elmeorvos szakértői véleményt kell beszereznie.²⁹ *“A szakértő kötelező alkalmazása nem sérti a szabad bizonyítás elvét, minthogy a törvény csak a szakvélemény beszerzésének kötelezettségét írja elő, a szakvélemény mikénti értékelését nem.”*³⁰

Vagyis az eljáró bíró dönt arról, hogy az elmebeteg elkövető gyógyultnak tekinthető-e, és így esetében nem kell alappal tartani a bűnisméltéstől. Ha úgy ítéli meg, akár az elmeorvos szakértő véleményével ellentétes álláspontot is kialakíthat. Elvileg – jegyezhetnénk meg rossz májúan, ugyanis az elmeállapot megítélése különleges szakértelmet kíván meg, amivel a bíró szinte biztosan nem rendelkezik. Ez a „*szakvélemény értékelésének paradoxona, hogy a bíróság azért rendel ki szakértőt, mert az adott szakkérdéshez nem ért, ugyanakkor a törvény szerint az elkészített szakvéleményt az igazságszolgáltatási tevékenysége során értékelnie kell.*”³¹

Ezen felül, még ha a bíró érezne is késztetést, hogy az elkövető veszélyessége és a bűnisméltés kockázata kapcsán a szakvélemény megalapozottságát megvizsgálja, a mérceként szolgáló egységesített szempontok és módszerek hiányában a szubjektív szakvélemény elvetésének másodfokon is helyt álló indokát aligha tudná adni.³²

Tovább árnyalja a képet, hogy nincs biztosítva semmiféle átmenet a kényszergyógykezelés megszüntetésének esetére: a gyógyultnak nyilvánított betegek kikerülnek az utcára vagy rokonokhoz, ami olyan biztonsági kockázatot jelent, amit a szakemberek sokszor nem mernek “bevallalni”.³³ Ugyanis az orvosoknak nincs lehetőségük az intézet falain kívül is vizsgálni a kényszergyógykezeltek reakcióit hétköznapi helyzetekben, így csak nehezen lehet megállapítani, hogy az adott elkövető mennyire veszélyes, a bűnisméltés kockázata jelen van-e az esetében, ami túlzott óvatossághoz vezet.³⁴

25 NAGY Ferenc 2008, 382-383.

26 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 18.

27 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 18.

28 9/1992. (I. 30.) AB határozat

29 1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról 566. §

30 BELOVICS Ervin – TÓTH Mihály: *Büntető eljárásjog*. HVG-ORAC, Budapest, 2013., 143.

31 HERKE Csongor – HAUTZINGER Zoltán: *Büntető eljárásjogi alapkérdések*. 4. kiadás, And-Ann, Pécs, 2014., 51.

32 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 16.

33 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 17.

34 A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése 17.

7. Kettős szűrő

A kényszergyógykezeléssel érintett egyének a társadalom egyik leginkább kiszolgáltatott csoportjából kerülnek ki, és bár a jogintézmény nem tekinthető büntetésnek, a kényszer jelleg még is csak domináns. Indokolt ez alapján szűkíteni az alkalmazási körét, amely a törvényi szabályozásban kettős szűrőt jelent: egyrésztől csak meghatározott jellegű, a társadalomra nagyobb veszélyt jelentő bűncselekmények esetében kerülhet sor az elrendelésére, másrészt ekkor is csak abban az esetben, ha az adott cselekmény a konkrét körülményei alapján egy évnél súlyosabb – vagyis hosszabb tartamú – szabadságvesztés büntetést eredményezne beszámítható elkövetőt feltételezve.

Ez utóbbi kapcsán kérdés, hogy mennyiben lehet támaszkodni a Btk. megszokott büntetés kiszabási elveire. *“A feltételezett büntetést kizárólag a cselekmény tárgyi ismérvei alapján kell megállapítani,”*³⁵ vagy *“a bűnösség fokához igazodni nem lehet, támpontul a többi kritérium mérlegelése szolgálhat.”*³⁶

Akárhogya is, a szigorú konjunktív feltételeknek hála ritkán kerül sor kényszergyógykezelés elrendelésére, ami alapvetően helyeselhető is. Ugyanakkor ellenpéldaként lehet hivatkozni a fenti jogesetre, ahol a kettős szűrőnek hála az elkövető egy utcányi ember életét keserítette meg éveken keresztül, mire sor került a kényszergyógykezelésére.

8. Összegzés

Nem új keletű a kérdés, hogy a kényszergyógykezelést a büntetőjog szabályozza vagy esetleg más jogterület, és hogy egyáltalán az elrendelése a bíróság hatáskörébe tartozzon-e.³⁷ Garanciális szempontok alapján én a fennálló status quo-t támogatom, vagyis a büntetőbíróságok kompetenciájába tartozónak ítélem a jogintézményt azzal, hogy bőven vannak még fejlődési lehetőségek.

Egyetértek azokkal, akik a gyógyítás elsődlegességét tekintik az intézkedés céljaként.³⁸ Ahhoz, hogy a gyógyítás eredményes lehessen, növelni kell a terápiás eszközök és módszerek körét, aminek része a különböző biztonsági besorolású létesítmények kialakítása és az elkövetők utógondozása is.

Az eljáró bírák felkészültségét – aminek növelésén önszorgalomból bizonyosan munkálkodnak – a pszichiáterek és más szakmabeliekkel közös képzésekkel, illetve konferenciákkal növelném, ahogy arra korábban is volt példa,⁴⁰ és a külföldön már

35 1978. évi IV. törvény indokolása

36 POLT Péter 2103 109.

37 NAGY Ferenc 2008. 383.

38 DOMOKOS Andrea 2005/3., 5.

39 NAGY Ferenc 2008. 382.

40 DOMOKOS Andrea: *Farina és Rivière esete – A beteg elméjű bűnelkövető.* Jogtörténeti Szemle, 2011/2., 26.

alkalmazott sztenderdeket is bevezetném az elkövetők veszélyességének megítélésére.

Legalább ennyire fontos lenne, hogy ne csak a bűncselekmény elkövetése utáni időszakra gondoljunk, hanem a bűnmegelőzésre is. Az elmebeteg elkövetők esetében ez a "polgári" pszichiátriai intézmények fejlesztését és a szociális háló "sűrűbbre szövését" jelenti. Budapesten járva megfigyelhető volt, hogy az egyik legnagyobb ilyen intézmény bezárása után tömegesen jelentek meg az utcán olyan betegek, akik állapotuknál fogva bár orvosi felügyeletet és gyógykezelést igényeltek volna, rokonok és barátok hiányában végül hajléktalanná váltak. Ezeket az embereket látva óhatatlanul felmerült bennem a helyzet tarthatatlanságának és veszélyének a gondolata: nem csak attól kell tartani, hogy esetleg ők maguk bűncselekményeket követnek el – kiszolgáltatott helyzetük megkönnyíti az áldozattá válásukat is.

Forrásjegyzék

- A Magyar Helsinki Bizottság Jelentése az Igazságügyi Megfigyelő és Elmeorvosító Intézetben 2013. augusztus 7-9-én tett látogatásról. http://helsinki.hu/wp-content/uploads/HHC_jelentes__IMEI_vegleges [2016. augusztus 28.]
- BELOVICS Ervin – TÓTH Mihály: *Büntető eljárásjog*. Budapest, HVG-ORAC, Budapest, 2013.
- DOMOKOS Andrea: *A bűntevő elmetehetségéről*. Jogtörténeti Szemle, 2005/3.
- DOMOKOS Andrea: *Farina és Riviére esete – A beteg elméjű bűnelkövető*. Jogtörténeti Szemle, 2011/2.
- POLT Péter (főszerk.): *Új Btk. Kommentár*. 1. kötet. Nemzeti Közszerkesztési és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013.
- FEKETE Mária – GRÁD András: *Pszichológia és Pszichopatológia Jogászoknak*. HVG-ORAC, Budapest, 2012.,
- FÖLDI András – HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996.
- HERKE Csongor – HAUTZINGER Zoltán: *Büntető eljárásjogi alapkérdések. 4. kiadás*, AndAnn, Pécs, 2014.
- NAGY Ferenc (szerk.): *A magyar büntetőjog általános része*. HVG-ORAC, Budapest, 2008.
2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről.
1998. évi XIX. törvény a büntetőeljárásról.
1978. évi IV. törvény indokolása.
- 9/1992. (I. 30.) AB határozat.

Tárgyszavak

Beszámítási képesség, büntetőjog, bűnmegelőzés, kényszergyógykezelés, szankciórendszer.

DR. RAINER LILLA

A TÖRVÉNYES BÍRÓHOZ VALÓ JOG, MINT A TISZTESSÉGES ELJÁRÁS RÉSZKÖVETELMÉNYÉNEK SZABÁLYOZÁSA ÉS A HAZAI GYAKORLATBAN FELMERÜLŐ PROBLÉMÁI

A jelen dolgozat célja a civilisztika területén a törvényes bíróhoz való jog, mint igazságszolgáltatási alapelv érvényesülését biztosító európai szabályozás áttekintése, az alapelvnek a hazai jogszabályokba, valamint a bírói jogalkalmazásba való átültetésének, és az azzal kapcsolatos visszasságoknak bemutatása mellett.

1. Tisztességes eljáráshoz való jog

A tisztességes eljárás követelménye az emberi jogok és alapvető szabadságok hatékony védelmének és előmozdításának eszköze. Jogállamban az eljárások minősége, a törvénynek való megfelelése a jogállam minőségi mutatójaként jelenik meg. A tisztességes eljárás ideája generálklauzula, azon alkotmányos elvek, eljárásjogi garanciák összefoglaló megnevezése, amelyek a processzuális igazságosság garanciájaként biztosítják, hogy az ítélethez vezető eljárás az alapjogi standardok betartásával történik. A tisztességes eljáráshoz való jog a bírósághoz fordulás jogával, valamint a jogviták ésszerű időn belüli elbírálásához való joggal együtt igazságszolgáltatási alapelv,¹ és lényegében azokat a garanciákat – például a törvényes bíróhoz való jog, bíróság előtti egyenlőség, a bírói függetlenség, a fegyveregyenlőség, a nyilvánosság elve, a jogorvoslathoz való jog – foglalja magába, amelyek rendeltetése, hogy a jogok bíróság, vagy más hatóság előtti érvényesítése olyan eljárásban történjék, amely biztosítékot jelent a törvényes és elfogulatlan döntésre. A komplex követelményrendszer alkotóelemei közül a felsoroltakon túl számos nem nevesített, de elismert összetevője van a tisztességes eljárásnak.

2. Törvényes bíróhoz való jog

A tisztességes eljáráshoz való jog magában foglalja a nevesített, valamint a kifejezetten nem nevesített bírósághoz való jog valamennyi feltételét is.² A törvényes bíróhoz való jog így a tisztességes eljárás garanciája, a jogállamiság elvének és az igazság-

¹ Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdés

² 19/2015 (VI.15) AB határozat [35.].

szolgáltatási alapjogoknak klasszikus összetevője, célja pedig az igazságszolgáltatás törvényes működésének, és ezen keresztül a formális jogállamnak a biztosítása. Az alapelv kialakulásának kauzája az igazságszolgáltatás működéséből a végrehajtó hatalom, valamint a jogalkotó hatalom beavatkozásának kizárása, és végső soron bírói öngazgatás megvalósítása.

A kettős vetületű törvényes bíróhoz való jog jelenti egyrészt a bírósághoz fordulás jogát, továbbá ezen belül azt, hogy a jogszabályban előre meghatározott bíróság, valamint bíró járjon el az adott ügyben. A „törvény által felállított bíróság”, mint követelmény magában foglalja a törvényes bíróhoz való jogot, vagyis azt, hogy egy konkrét ügyben az eljárási törvényekben megállapított hatásköri és illetékességi szabályok szerint irányadó bírói fórum járjon el. A törvényes bíró tehát: a törvényben előre meghatározott hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságon működő, előre megállapított ügyelosztási rend szerint kijelölt bíró. Ebből következik, hogy a bíró és az ügy egymáshoz rendelése alkotmányosan csak előre meghatározott, általános szabályok alkalmazásával, objektív alapokon történhet.³

A törvényes bírótól való elvonás tilalma – az önkényes ügyelosztási renddel szemben – az eljárás résztvevőit megillető biztosíték, aminek csak egyik eleme a bírósági szervezeti törvény szabályaira épülő szolgálati beosztás szisztémája. Annak megítélésekor, hogy a konkrét ügyben ki tekinthető törvényes bírónak, ugyanilyen súllyal jönnek számításba – többek között – az eljárási törvénynek a hatáskörre, illetékességre, a jogorvoslati rendre és a tisztességes eljárás követelményének biztosítására vonatkozó további rendelkezései. A hatásköri-illetékességi, formálisan meghatározott szabályokon keresztül jutunk el a „törvényes bíróság”-hoz, a bíróságon belül pedig a törvényes bíróhoz való jog elvárásai alapján automatikus ügyelosztási rend alapján, véletlenszerűen kerül kijelölésre az eljáró bíró. Az pedig éppen a törvény előtti egyenlőség érvényesülését szolgálja, hogy az említett jogszabályok mindenki számára olyan bíró közreműködését garantálják, akitől az ügy tárgyilagosa megítélése nyilvánvalóan elvárható.⁴

A konkrét ügyben az eljáró bíró kijelölésének olyan absztrakt-általános szabályon kell alapulnia, amely formális törvényi előírásban nyer megfogalmazást. Ezen túl, az alapelv felöleli a bírói tevékenység olyan materiális minősítési ismérveit is, mint amilyen a bíró függetlensége és pártatlansága.⁵ Az elv megfelelő gyakorlati érvényesülése esetén előre ismertén és mindenkire egyformán érvényesen (törvény előtt egyenlően) tudható az, hogy az adott ügy melyik bíróság – és ezen belül melyik bíró – előtt kerül lefolytatásra, azaz teoretikusan kizárt az, hogy a bíróságok és a bírák között diszkrecionális döntés alapján lehessen konkrét ügyet célzatosan kiválasztott bíróra szignálni, és ezen keresztül a döntést irányítani.

3 36/2013. (XII. 5.) AB határozat [32.].

4 993/B/2008/AB határozat III.2.

5 Eser, Albin: A „törvényes bíró” és kijelölése konkrét ügyekben. Magyar Jog 1995/5. 286. o.

A törvényes bíróhoz való jog alapvéneken figyelmen kívül hagyása – azaz, amikor egy adott ügy a szignálást végző vezető szubjektív alapú, irányított ügykiosztása alapján kerül valamely bíróhoz vagy tanácshoz, amelynek adott jogkérdésben követett gyakorlata alapján következtetni lehet a későbbi döntésre – alkalmas az igazságszolgáltatásba vetett bizalom megingatására, és ezen keresztül a jogbiztonság gyengítésére.

Mindezek alapján az alapelv manifesztálódása esetén egyrészt nincs lehetőség a törvényes hatásköri és illetékességi szabályok félre tételére,⁶ másrészt pedig előre meghatározottnak kell lennie nemcsak az eljáró bíróságnak, mint ítélkező testületnek, ahol az adott ügyben döntést hoznak, hanem a konkrét esetben az eljárásra és az ügydöntő határozat meghozatalára jogosult bírónak is. Ezért minden olyan szabályból, ami a törvényes bíró meghatározását szolgálja, amilyen egyértelműen csak lehet, előre ki kell derülnie, hogy melyik bíróság, és melyik bíró jogosult az adott ügyben eljárni.⁷ Mindezen teljesítésével lehet alkotmányosan véglegesnek számító, érdemi, jogot megállapító döntést hozni.

3. Az törvényes bíróhoz való jog alapelve Európában

Az emberi jogok és alapvető jogok nemzetközi védelme kiemelkedő jelentőségű kérdéskör, a második világháború utáni jogállamiság és demokrácia alapja. Ezek az alapjogok olyan „alapvető jogosultságok, melyek az emberi lét legalapvetőbb értékei, az emberi méltóság és a személyi integritás biztosítására irányulnak.”⁸ A társadalmi fejlődés, a modern jogállam és alapjogok deklarálása következtében erősödött fel az olyan igazságszolgáltatási rendszer iránti igény, amelyben az alapjogok gátat szabnak az államapparátus mindenhatóságának.

A második világháborút követően az alapjogok kodifikálásának igénye felülírta az államok szuverenitását. Az első univerzális igényű deklaráció az ENSZ 1948-as Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata volt, amely 10. cikkében a független és pártatlan bíróság előtti méltányos⁹ és nyilvános tárgyaláshoz való jogról rendelkezett. Az 1966-ban megalkotott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya a 14. cikk (1) bekezdésében a törvény által felállított független és pártatlan bíróság által lefolytatott igazságos¹⁰ és nyilvános tárgyalást rögzítette.¹¹

6 Gombos Katalin: Bírői jogvédelem az Európai Unióban – Lisszabon után. Complex Kiadó, Budapest, 2011. 120. o.

7 Osztovits András: A törvényes bíróhoz való jog a német szövetségi – és az osztrák alkotmánybíróságok joggyakorlatában. Jogtudományi Közlöny 2005/10. 422. o.

8 Blutman László: Az Európai Unió joga a gyakorlatban. HVG-Orac Lap és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014. 333. o.

9 A magyar változatban „méltányos tárgyalás”-nak fordított eljárás az eredeti angol szövegben „fair hearing”-ként szerepel.

10 Az eredeti angol szöveg ebben az esetben is „fair hearing”.

11 1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán,

3.1. Emberi Jogok Európai Egyezménye

EJEE Az Európa Tanács égisze alatt 1950-ben, Rómában elfogadott Emberi Jogok Európai Egyezménye (EJEE) 6. cikke polgári és büntető ügyek tekintetében deklarálja a tisztességes eljáráshoz való jogot. Általános alapjogként rögzíti, hogy mindenkinek joga van arra, hogy ügyét a törvény által létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen, nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja, és hozzon határozatot polgári jogi jogai és kötelezettségei tárgyában, illetőleg az ellene felhozott büntetőjogi vádak megalapozottságát illetően.

Az Egyezmény keretjellegű megállapodás, a benne rögzített alapjogok – így a 6. cikk 1. bekezdésében szabályozott „törvény által létrehozott bíróság” – értelmezésére, a jelentéstartalom kifejtésére a strasbourgi székhelyű Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) esetjogában kerül sor, amely az egyes jogok tartalmát folyamatosan bővítve értelmezi. Az EJEB az EJEE 6. cikkét számos ügyben értelmezte, és a működésének évtizedei alatt jól megalapozott esetjogot hozott létre a törvényes bíróhoz való jog vonatkozásában, amely kiterjed a rendelkezés alá tartozó „bíróság” meghatározására,¹² a „létrehozás” jelentésére – azaz egyrészt a bíróság jogkörére,¹³ másrészt az eljáró tanács összetételére,¹⁴ valamint a „törvény” kifejezésnek értelmezésére,¹⁵ azaz annak a szabályrendszernek a beazonosítására, amely a törvényes bíróságot, bírót létrehozza. A szabályrendszernek az EJEB álláspontja alapján hozzáférhetőnek és előre láthatónak,¹⁶ világosnak és kiszámíthatónak kell lennie.¹⁷

Az EJEB értelmezésében elvárt, hogy az illetékes bíró sematikus előre meghatározottsággal, a törvény absztrakt szabályai alapján megalkotott ügyelosztási tervben előre kerüljön meghatározásra. Az adott bíró kijelölésére vonatkozó eljárás a tagállami bíróságok hatáskörébe tartozik, amelyet számos körülmény befolyásolhat, pl. a bírák képzettsége, szakosodása, a rendelkezésre álló források, így például a felek meghallgatására alkalmas tárgyalóterem, amelyeket a tagállamok az ügyelosztási rend kialakítása során mind figyelembe vehetnek. Ugyanakkor, az EJEB kiemeli, hogy az ügyek kiszignálására, illetve átsignálásra vonatkozó eljárásnak minden esetben meg kell felelnie az EJEE 6. cikk (1) bekezdésében foglalt követelményeknek, különös tekintettel a bírák objektív függetlenségére és pártatlanságára.¹⁸

1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről.

12 pl. Neumeister v. Austria (1936/63.), De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium (2832/66.; 2835/66.; 2899/66.), Ringelsen v. Austria (2614/65.), Belilos v. Switzerland (10328/83.)

13 Coëme and others v. Belgium (32492/96., 32547/96., 32548/96., 33209/96. és 33210/96.), Sokurenko and Strygun v. Ukraine (29458/04 és 29465/04), Veritas v. Ukraine (39157/02.)

14 Lavents v. Latvia (58442/00.), Posokhov v. Russia (63486/00.)

15 Ginikanwa v. the United Kingdom (12502/86.)

16 Sunday Times v. the United Kingdom (12502/86.) The Law Section §1.

17 Kujier, Martin: The Blindfold of Lady Justice: Judicial Independence and impartiality in light of the requirements of Article 6 ECHR. Leiden, 2004. 185. o.

18 Moiseyev v. Russia (62936/00) §176.

Ennek megfelelően az EJEB gyakorlatában elmarasztalásra adott okot az, hogy „a munkateher megosztására vonatkozó eljárási szabályok nem voltak kimerítőek, és jelentős mozgásszabadságot biztosítottak az adott bíróság elnökének”, a tagállam pedig nem tudta meggyőzően bizonyítani, hogy az átszignálás objektív alapokon nyugodott, illetve, hogy az átszignálásban megvalósult igazgatási mérlegelés átlátható paraméterekre mutatott.¹⁹

3.2. Az EU Alapjogi Chartája

A szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térségnek mindenkéltől olyan egységes területté kell válnia, amelyben biztosított az alapvető jogok és szabadságok védelme. Az ember és 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.²⁰ Ennek elősegítése érdekében – bár az EU valamennyi tagállama tagja az EJEE-nek, és ezáltal az abban foglalt alapjogok betartására köteles – az EU megalkotta a saját alapjogi katalógusát, az Alapjogi Chartát.

Az Alapjogi Charta által védett jogok egyik csoportja az igazságszolgáltatási alapjogok, ezen belül a 47. cikk²¹ által szabályozott hatékony jogorvoslathoz és tisztességes eljáráshoz való jog, külön kiemelve a témánk szempontjából lényeges „törvény által megelőzően létrehozott” bírósághoz való jogot. A rendelkezést az EJEE 6. cikke ihlette, ugyanakkor az EJEE által rögzített alapjog a polgári és büntető eljárásokra vonatkozik, az Alapjogi Charta rendelkezése viszont valamennyi, az EU által garantált jogra és gyakorlatra.

A Chartában foglalt rendelkezések az 51. cikk értelmében egyrészt magát az Uniót kötik: az összes uniós intézményt, szervet és hivatalt, másrészt pedig magukat a tagállamokat, amennyiben az unió jogát hajtják végre.²² Ennek megfelelően a Charta alkalmazási köre a tagállamok tekintetében erősen korlátozott: csak uniós jog érintettsége esetén érvényesül.

19 DMD GROUP AS. v. Szlovákia (19334/03.)

20 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.

21 Alapjogi Charta 47. cikk: A hatékony jogorvoslathoz és a tisztességes eljáráshoz való jog Mindenkinnek, akinek az Unió joga által biztosított jogait és szabadságait megsértették, az e cikkben megállapított feltételek mellett joga van a bíróság előtti hatékony jogorvoslathoz. Mindenkinnek joga van arra, hogy ügyét a törvény által megelőzően létrehozott független és pártatlan bíróság tisztességesen, nyilvánosan és ésszerű időn belül tárgyalja. Mindenkinnek biztosítani kell a lehetőséget tanácsadás, védelem és képviselő igénybevételéhez. Azoknak, akik nem rendelkeznek elégséges pénzeszközökkel, költségmentességet kell biztosítani, amennyiben az igazságszolgáltatás hatékony igénybevételéhez erre szükség van.

22 Idértve a rendelet alkalmazásán kívül az uniós irányelv átültetését is, ld. C-265/13 Torralbo Marcos.

4. Az törvényes bíróhoz való jog elvének belső jogba való átültetése

A tagállamok belső jogában az alapjogok a legmagasabb szintű normák között helyezkednek el, mely normákhoz az egész belső jogrend igazodik.²³ Az alapjogi védelmi rendszer nemzetközi alpdokumentumokba foglalását követően azok nemzeti jogrendszerbe való áttemelése a demokratikus jogállam alapvető jellemzője.

Magyarország mind az EJEE-t,²⁴ mind az Alapjogi Chartát²⁵ annak hazai törvénnyel való kihirdetésével a belső jog részévé tette. A tisztességes eljáráshoz, és ennek inherens tartalmi elemeként, a törvényes bíróhoz való jogot rögzíti az Alaptörvény, valamint a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (Bsz.) is.

Az Alaptörvény az igazságszolgáltatáshoz való jogok körében az ismertetett nemzetközi jogi normáknak és elvárásoknak megfelelően szabályozza a törvényes bíróhoz való jogot, a terminológiája szerinti „törvény által felállított” bíróság²⁶ fogalmát a Bsz. tovább specifikálja annak rögzítésével, hogy „a törvény által rendelt bíró az eljárási szabályok szerint a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságon működő, előre megállapított ügyelosztási rend alapján kijelölt bíró.”²⁷ Ezen felül, a Bsz. külön is deklarálja, hogy senki sem vonható el a törvényes bírójától.²⁸

A polgári perrendtartás²⁹ és a büntető eljárásról szóló törvény³⁰ rendezi azokat a hatásköri, illetékességi szabályok, amelyek kijelölik az ügyben eljáró bíróságot, azaz az eljárási törvények hatásköri és illetékességi szabályai által meghatározott bíróság lesz az adott ügy „törvényes bírósága.” Az így meghatározott bíróságon belül az előzetesen megállapított ügyelosztási rend kell, hogy meghatározza az adott ügyben eljáró bírót, illetve tanácsot.

23 Blutman László: Az Európai Unió joga a gyakorlatban. HVG-Orac Lap és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014. 333. o

24 1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről.

25 2007. évi CLXVIII törvény az *Európai Unióról szóló szerződés és az Európai Közösséget létrehozó szerződés* módosításáról szóló lisszaboni szerződés kihirdetéséről.

26 Alaptörvény XXVIII. cikk (1) bekezdése: Mindenkinnek joga van ahhoz, hogy az ellene emelt bármely vádat vagy valamely perben a jogait és kötelezettségeit törvény által felállított, független és pártatlan bíróság tisztességes és nyilvános tárgyaláson, ésszerű határidőn belül bírálja el.

27 Bsz. 8. § (2) bekezdése.

28 Bsz. 8. § (1) bekezdése.

29 A polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (Pp.) hatáskörré vonatkozó szabályozása a 22.-23. §§-ban, illetékességre vonatkozó rendelkezései a 29.-41. §§-ban kerültek rögzítésre. A 2018. január 1-jétől hatályos, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény a hatáskörré vonatkozó rendelkezéseket a 20. §-ban, az illetékességi szabályokat a 25-30. §-ban rendezi.

30 A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (Be.) 15.-16. §§-ai a hatáskörré, 17-18. §§-ai az illetékességre vonatkozóan tartalmaznak szabályozást.

5. Az alapjogok korlátozhatósága

5.1. Az alapjog korlátozhatósága általában

Alapjog az alapjogok közötti konfliktus esetében, más alapjog érvényesülésének érdekében a szükségesség és az arányosság feltételeinek betartásával korlátozható. Az Alaptörvény I. cikk (3) bekezdése alapján alapvető jog más alapvető jog érvényesülése vagy valamely alkotmányos érték védelme érdekében, feltétlenül szükséges mértékben, az elérni kívánt céllal arányosan, az alapvető jog lényeges tartalmának tiszteletben tartásával korlátozható. Figyelemmel arra, hogy az igazságszolgáltatási rendszer működésével szemben a törvényes bíróhoz való jog követelményének érvényesítésén túl számos elvárás érvényesül, mindenekelőtt a független, szakmailag kompetens, hatékony és ésszerű időn belüli eljárás, felmerül a kérdés, hogy a törvényes bíróhoz való jog más alapelvek, vagy alapelveken kívüli elvárások érdekében korlátozható-e, és adott alapelvek konkurálása esetén melyik részesítendő előnyben.

Az alapjog-korlátozás megengedhetősége tekintetében vizsgálat, ún. alapjogi teszt alkalmazása szükséges, amely alapján megállapítható, hogy indokolja-e másik alapvető jog vagy alkotmányos érték védelme az alapjog korlátozásának szükségességét. Az alapjogra vonatkozó jogalkotói célkitűzés figyelembevételével a korlátozás elfogadhatóságának vizsgálata ki kell, hogy terjedjen a korlátozó eszköz alkalmasságának értékelésére, a korlátozás szükségességének vizsgálatára, azaz arra, hogy a korlátozás elérhető-e más módon, valamint az arányosság vizsgálata keretében a jogalkotói célkitűzés fontosságának és a jogsérelem súlyának összevetésére.³¹

Az alapjogok védelmét rögzítő normák elsőbbséget élveznek, kötelező erővel bírnak és kényszeríthetőek,³² ennek következtében az alapjog-korlátozás normatív alapjának jogalkotói szinten megfelelően szabályozottnak kell lennie. A korlátozás esetleges lehetősége nem jelentheti azt, hogy az kötöttség nélkül érvényesülhet, miután ebben az esetben az alapjogok elveszítenék normatív jellegüket. Olyan mércékre van tehát szükség, melyek biztosítják, hogy a korlátozás soha nem lép túl egy alkotmányosan elfogadható mértéket.

5.2. A korlátozás kizártsága a törvényes bíróhoz való jog, mint alapjog tekintetében

Az EJEB értelmezésében egy demokratikus társadalomban olyan kiemelt helyet foglal el az EJEE értelmében vett tisztességes eljáráshoz való jog, hogy a 6. cikk (1) bekezdésének korlátozó, megszorító értelmezése nem lenne összhangban a rendelkezés

31 Halmi Gábor – Tóth Gábor Attila: Az emberi jogok korlátozása. In: Emberi Jogok. Osiris, Budapest, 2003. 129. o.

32 Pozsár-Szentmiklós Zoltán: Alapjogok mérlegen. Az általános alapjogi tesztek dogmatikája. HVG-ORAC, Budapest, 2016. 18. o.

céljával és szándékával.³³ Ezzel összhangban a magyar Alkotmánybíróság álláspontja szerint a tisztességes eljáráshoz való jog abszolút jog, amellyel szemben nem létezik más mérlegelhető alapvető jog vagy alkotmányos cél, mert már az maga is mérlegelés eredménye.³⁴

Mindezek alapján a tisztességes eljáráshoz való jog feltétlen és abszolút érvényű alapjog, amely más alapjog jog, vagy alapjognak nem minősülő érdek miatt nem korlátozható. A tisztességes eljárás fogalmkörébe tartozó, ekvivalens terminusok – függetlenség, pártatlanság, törvényes bíróhoz való jog, ésszerű időn belüli eljáráshoz való jog, stb. – érvényesülésének ütközése esetén azok lényeges tartalmának tiszteletben tartásával kell olyan koherens és következetes szabályozást, illetve gyakorlatot kialakítani, hogy az egyes részjogosítványok konstitucionális értelemben ne sérüljenek, és biztosítsák azt, hogy az eljárás összességében megfeleljen a tisztességes eljárás követelményének.

A törvényes bíróhoz való jog korlátozása elkerülhetetlen abban az esetben, ha az alapjoghoz való sematikus ragaszkodás a tisztességes eljáráshoz való jog más részjogosítványának manifesztálódását lehetetlenné tenné. Ennek eklatáns példája az az eset, amikor az eljáró bíró – mint törvényes bíró – kizárására kerül sor, vagy szolgálati jogviszonya megszűnik, illetve betegség, egyéb ok miatt tartósan távol van. Ebben az esetben a bírósághoz fordulás joga sérülne, illetve szűnne meg, ha az ügy nem kerülne más bíróra átszignálásra, azaz ilyenkor a „törvényes bíró” személyének módosítása, az ügy másik bíróhoz rendelése elkerülhetetlen. Ugyanakkor, az igazságszolgáltatás ítélezési és igazgatási átláthatósága, a transzparencia és az elszámoltathatóság érdekében szükséges az objektív szempontok alapján szabályozott, és a gyakorlatban érvényre juttatott ügyelosztási rendszer, amely az ilyen „kivételes” esetekre vonatkozóan is – vagy már a közzétett ügyelosztási rendszerben, vagy ha erre nem került sor, akkor új, kiegészített szabályozás közzétételével – megfelelően rögzíti az átszignálás alkalmazásának lehetőségét és kritériumait annak érdekében, hogy az eljárás egésze a tisztességes eljárás követelményének megfeleljen.

Az igazságszolgáltatási alapjogok nem jelentenének valódi védelmet, ha azokat felülírhatná bármilyen pragmatikus igazgatási szempont. Ebből következően a törvényes bíróhoz való jog nem korlátozható létszámproblémák, munkateher arányos elosztása, vagy más, az igazságszolgáltatás működésének hatékonyságát és időszerűségét elősegítő aspektus miatt. Az állam feladata az igazságszolgáltatás személyi és tárgyi feltételeinek biztosítása, így ilyen problémák felmerülése esetén – az alapjogok korlátozása helyett – az államnak kell úgy megszerveznie a jogrendszerét, hogy a bíróságok hatékonyan, ésszerű időn belül tudjanak végleges döntést hozni,³⁵ ha szükséges, akkor jogi szabályozást vagy a gyakorlatot is megváltoztatva ennek érdekében.³⁶

33 Delcourt v. Belgium (2689/65) §25., Perez v. France (47287/99.) §64.

34 6/1998. (III.11.) AB határozat, 14/2002. (III. 20.) AB határozat, 15/2002. (III. 29.) AB határozat, 35/2002. (VII. 19.) AB határozat, 14/2004. (V. 7.) AB határozat.

35 Sürmeli v. Germany (75529/01.) §129., Pélissier and Sassi v. France (25444/94.) §74.

36 Kitov v. Bulgaria (37104/97.) §73.

6. A „törvényes bíróság” doktrínájának átlépése – a hatásköri és illetékességi szabályok módosítása

6.1. Az ügyáthelyezés lehetősége, mint az illetékességi szabályok alóli kivétel

Az egyes törvényeknek a bíróságok hatékony működését és a bírósági eljárások gyorsítását szolgáló módosításáról szóló 2010. évi CLXXXIII. törvény 2011. január 7. napjával a régi Bszi.-be³⁷ bevezetett módosítása – az adott bíróság rendkívüli és aránytalan munkaterhe esetére – a Legfelsőbb Bíróság elnöke részére lehetővé tette, hogy az OIT elnökének indítványára az ügy elbírálására az illetékes bíróság helyett kivételesen más, azonos hatáskörű bíróságot jelöljön ki. A szabályozás – az ügyek ésszerű időn belüli elbírálásának szükségességére hivatkozással – az Országos Bírósági Hivatal (OBH) felállítását követően az új szervezeti törvénybe, a Bszi.-be is átvételre került,³⁸ és az ügyáthelyezés lehetőségét 2012. január 1-től Magyarország Alaptörvényének Átmeneti Rendelkezései is tartalmazta.³⁹

A más bíróság kijelölésére vonatkozó eljárás a regionális munkateher-egyenlőtlenségek kiküszöbölésére irányult, ennek érdekében a törvényszékek és ítélőtáblák elnökei a bíróságukra érkező ügy, illetve ügyek csoportja esetén kezdeményezhették az ügy lefolytatására más bíróság kijelölését, abban az esetben, ha azok elbírálása a bíróság rendkívüli és aránytalan munkaterhe miatt ésszerű időn belül másként nem volt biztosítható. Az eljárás így az illetékességi szabályok módosítását lényegében praktikus okokból, ügygazdaságossági és hatékonysági szempontok alapján, az arányos munkateher megvalósulását és az ügyek ésszerű időn belüli befejezését elősegítő tette lehetővé.

Az Alkotmánybíróság először az OBH elnöke általi ügyáthelyezéshez némiképpen hasonló, a legfőbb ügyészt a Be. alapján megillető ügyáthelyezési jogkör⁴⁰ nyilvánította alkotmányellenesnek,⁴¹ majd ezt követően az Alaptörvény Átmeneti Rendelkezései között szereplő ügyáthelyezésre vonatkozó szabályokat is megsemmisítette.⁴²

37 A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 1997. évi LXVI. törvény (régí Bszi.) 33/A. §

38 Bszi. 62. § (1) bekezdése, 63. § (1) bekezdése, 76. § (4) bekezdésének b) pontja.

39 Magyarország Alaptörvényének Átmeneti Rendelkezései 11. cikk (3) bekezdése alapján az Alaptörvény XXVIII. cikkének (1) bekezdésében biztosított ésszerű határidőn belüli bírói döntéshez való alapjog érvényesülése érdekében mindaddig, amíg a bíróságok kiegyensúlyozott ügyterhelése nem valósul meg, az Országos Bírósági Hivatal elnöke bármely ügy tárgyalására az általános illetékességű bíróságtól eltérő, de azonos hatáskörű bíróságot jelölhet ki.

40 A Be. 2011. december 20-ig hatályos 17. § (9) bekezdése alapján az eljárásra kiemelt ügyekben (Be. 554/B. §) az a bíróság is illetékes, ahol az ügyész - a legfőbb ügyész döntése alapján - az eljárás ésszerű időn belül való illetve soron kívüli elbírálásának biztosítása végett vádat emel.

41 166/2011 (XII.20.) AB határozat.

42 45/2012 (XII.29.) AB határozat.

A jogalkotó az ügyáthelyezés kérdéskörét ennek ellenére szabályozni kívánta, és az Alaptörvény negyedik módosításával lényegében visszaemelte az Alaptörvénybe az ügyáthelyezésre vonatkozó lehetőséget,⁴³ azaz az Alaptörvényben kerültek ismét rögzítésre azok a szabályok, amelyeket az Alkotmánybíróság korábban alkotmányellenesnek talált.

Az alkotmányosság kérdésében Európa-szerte mérvadónak tekintett szakértői testület, a Velencei Bizottság a negyedik alaptörvény-módosítás kapcsán rögzített kritikája szerint „az ügyáthelyezés rendszere nem egyeztethető össze a törvényes bíróhoz való joggal, ami lényegi elemét képezi a jogállamiságnak.”⁴⁴ Ugyanezen következtetésre jutva az EJEB az előtte folyamatban levő ügyben⁴⁵ elmarasztalta a Magyar Államot az ügyáthelyezések gyakorlata kapcsán – megjegyezve, hogy érthető az állam azon hivatkozása, hogy az ügyteher-kiegyenlítettség alapvető érdek, amelyhez szervezeti intézkedések szükségesek az ésszerűtlenül hosszú eljárások elkerülése érdekében, ugyanakkor az ilyen intézkedéseknek meg kell felelniük a tisztességes eljárás követelményeinek.⁴⁶

Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény rendelkezései kapcsán – kivételesnek tekinthető módon⁴⁷ – hivatalból vizsgálta az EJEE rendelkezéseibe ütközést, és egyszerre állapította meg az alaptörvény ellenességét és az EJEE megsértését.⁴⁸ Az Alkotmánybíróság rögzítette, hogy az ügyáthelyezés feltételeit sarkalatos törvény nem állapította meg, és a jogalkotó nem határozta meg az áthelyezés szempontjait sem. Az eljáró bíróságnak a mérlegelésen alapuló kijelölése azonban így az Alaptörvénynek a tisztességes eljárás követelményét megfogalmazó XXVIII. cikke(1) bekezdéséből következő, a törvényes bíróhoz való jog sérelmét eredményezte, mivel a jogi szabályozás a pártatlan bíráskodás ún. objektív tesztjének nem felelt meg - a pártatlanság objektív követelménye ugyanis csak akkor teljesül, ha a szabályozás kellő garanciát biztosít minden kétely kizárásához. Az általános illetékességi szabályok szerint eljáró bíróság helyett egy adott ügy, vagy ügycsoport ügyeinek egy másik bíróság illetékességébe történő áthelyezése csak abban az esetben egyeztethető össze az EJEE-vel, ha annak anyagi jogi és eljárásjogi szabályait, illetve előfeltételeit átlátható, előre rögzített, világos, objektív paraméterek felhasználásával rögzíti a törvényhozó, amely nem hagy teret a diszkrecionális jogkörnek.

Mindezek után az OBH elnökének ügyáthelyezési jogosítványát a 2013. évi CXXXI. törvény 2013. augusztus 1-től megszüntette.

43 Az Alaptörvény 2013. április 1-től 2013. szeptember 30-ig hatályos 27. cikk (4) bekezdése alapján az ésszerű határidőn belüli bírói döntéshez való alapjog érvényesülése és a bíróságok kiegyensúlyozott ügyterhelése érdekében sarkalatos törvényben meghatározottak szerint az OBH elnöke sarkalatos törvényben meghatározott ügyek tárgyalására az általános illetékességű bíróságtól eltérő, azonos hatáskörű bíróságot jelölhet ki.

44 A Velencei Bizottság véleménye az Alaptörvény negyedik módosításáról, Document CDL-AD(2012)001.

45 *Miracle Europe Kft. v. Hungary* (57774/13.)

46 *Miracle Europe Kft. v. Hungary* (57774/13.) §60.

47 Polgári Eszter: Az Alkotmánybíróság esete az Emberi Jogok Európai Egyezményével: az elvárások és a gyakorlat. *Fundamentum* 2015/4. 11. o.

48 36/2013 (XII.5.) AB határozat.

6.2. Az EUB eljárása – a hatásköri szabályozás kivételes esete

Az, hogy egy eljárásban mely szerv minősül a törvényes bírónak, az adott eljárásra vonatkozó jogszabályoktól függ, mégpedig akár magyar, akár uniós jogszabálytól.⁴⁹ Kötelező jogi evidencia, hogy az uniós jog elsőbbséget élvez a magyar joggal szemben,⁵⁰ függetlenül úgy az uniós jog formájától, mint a magyar belső jogszabály természetétől. A hazai polgári eljárásjoggal szemben az uniós jog ugyanúgy elsőbbséget élvez, mint a magyar anyagi joggal vagy éppen az Alaptörvénnyel szemben.

Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (EUMSZ.) 267. cikke rendezi az előzetes döntéshozatali eljárás kérdését, rögzítve azt, hogy az Európai Unió Bírósága hatáskörrel rendelkezik előzetes döntés meghozatalára egyrészt a Szerződések értelmezése; másrészt pedig az uniós intézmények, szervek vagy hivatalok jogi aktusainak érvényessége és értelmezése tekintetében. Ha egy tagállam bírósága előtt ilyen kérdés merül fel, és ez a bíróság úgy ítéli meg, hogy ítélete meghozatalához szükség van a kérdés eldöntésére, kérheti az Európai Unió Bíróságát (EUB), hogy hozzon ebben a kérdésben döntést. A rendelkezés előterjesztési kötelezettséget is rögzít annak kimondásával,⁵¹ hogy ha egy tagállam olyan bírósága előtt folyamatban lévő ügyben merül fel ilyen kérdés, amelynek határozatai ellen a nemzeti jog értelmében nincs jogorvoslati lehetőség, e bíróság köteles az Európai Unió Bíróságához fordulni.

A törvényes bíróhoz, illetve jelen esetben a törvényes bírósághoz való jog aspektusában vizsgálendő, hogy az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésének elmulasztása alapot adhat-e a tisztességes eljáráshoz, ezen belül a törvényes bíróhoz való jog megsértésére.

Az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésének kötelezettsége in concreto azt a tagállami bíróságot terheli, amelynek ítéletével szemben további jogorvoslatnak nincs helye – és attól függetlenül, hogy a felek maguk hivatkoznak-e uniós jogra, és maguk kérik-e az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezését. A feleknek nincs lehetőségük és jogosultságuk arra, hogy kérdéseiket közvetlenül az EUB elé terjeszthessék, viszont a tagállami bíróságnak a felek erre vonatkozó indítványa nélkül is, hivatalból kötelessége az EUB-hez fordulni, ha az erre vonatkozó feltételek fennállnak.⁵²

49 Alaptörvény E) cikk (2) bekezdése alapján Magyarország az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján - az alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig - az Alaptörvényből eredő egyes hatásköreit a többi tagállammal közösen, az Európai Unió intézményei útján gyakorolhatja.

A (3)bekezdés értelmében az Európai Unió joga - a (2) bekezdés keretei között - megállapíthat általánosan kötelező magatartási szabályt.

50 Osztoivits András (szerk.): EU-jog, HVG-Orac, Budapest, 2012. 219-224. o.

51 EUMSZ 267. cikk (3) bekezdés.

52 C-136/12. sz., Consiglio Nazionale dei Geologi kontra Autorità garante della concorrenza e del mercato, 24-32. pont.

Az EUB által a CILFIT-ügyben⁵³ lefektetett elvek alapján a tagállamnak adott esetben – szigorúan vizsgálendő módszertani kritériumok alapján – lehetősége van arra, hogy mentesüljön az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésének kötelezettsége alól. A CILFIT-ítélet nemcsak megjelöli a mellőzés eseteit, hanem precízen rögzíti azt is, hogy ezen eseteket miként kell verifikálnia a nemzeti bírónak. A tagállami bíróságnak diszkrecionális jogköre van az eljárás elrendelése körében, az erre vonatkozó mérlegelése azonban nem lehet önkényes: szakmailag megalapozott érvekkel kell igazolni, hogy az előzetes döntéshozatali eljárás feltételei nem teljesülnek.

A tagállami bíróságnak mindenekelőtt azt kell vizsgálnia, hogy a konkrét perbeli jogvita eldöntéséhez uniós jog alkalmazása szükséges-e, majd ezt követően azt, hogy annak tartalma egyértelmű-e. Amennyiben nem az, és a kérdést korábban az EUB nem elemezte, illetve nincs is erre irányuló eljárás folyamatban, úgy tagállami bíróságnak az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésére irányuló kötelezettsége fennáll. A közösségi jogi alapvetések értelmében az uniós jogot végső soron, autentikusan az EUB jogosult értelmezni, és ezt a hatáskört a tagállami bíróság nem vonhatja el azzal, hogy az előterjesztési kötelezettségének nem tesz eleget. Így a hatásköri szabályok megsértésével sérülhet a törvényes bíróhoz való jog, miután a nemzeti bíróság elvonja a feleket a törvényes bírótól, ha egy, az EUB számára fenntartott kérdést nem az EUB értelmez és dönt el. A CILFIT-ítélet alapján a tagállami bíróságnak azon döntése, hogy adott kérdést nem terjeszt előzetes döntéshozatalra az EUB elé akkor önkényes, ha a mellőzést az eljáró fórum nem indokolja meg objektíven, szakmailag megfelelően és kellő részletességgel.

Az EJEB is már több ízben foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy az EUMSZ 267. cikke szerinti előzetes döntéshozatali eljárás mellőzése vajon sérti-e az eljárásban résztvevő feleknek az EJEE 6. cikkében biztosított, tisztességes eljáráshoz való jogát. E tekintetben az EJEB kifejezett és állandó jogi álláspontja az, hogy egyrészt az Egyezmény 6. cikkének 1. bekezdéséből nem lehet levezetni a peres felek azon abszolút jogát, hogy az ügyüket az eljáró tagállami bíróság terjessze az EUB elé, másrészt viszont – bizonyos körülmények esetében – a tisztességes eljáráshoz való jogot sértheti, ha az utolsó fokon eljáró nemzeti bíróság megtagadja az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezését, különösen akkor, ha e megtagadás önkényes.⁵⁴ Az önkényességet az EJEB nem látta megállapíthatónak például akkor, amikor a nemzeti bíróság a felmerült kérdésre vonatkozó európai bírósági gyakorlatra történő hivatkozással részletesen megindokolta az előzetes döntéshozatal iránti indítványt elutasító határozatát,⁵⁵ illetve, amikor a fél által hivatkozott uniós jog nem volt releváns, vagy nem vetett fel értelmezési problémát.⁵⁶

A Kúriának „Az Európai Unió jogának alkalmazása: az előzetes döntéshozatali

53 C-283/81. sz., Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA kontra Ministry of Health.

54 Coëme és mások v. Belgium (32492/96., 32549/96., 32548/96., 33209/96. és 33210/96.) §114.

55 Divașga v. Spanyolország (20631/92.)

56 Dotta v. Olaszország (38399/97.)

eljárások kezdeményezésének tapasztalatai” elnevezésű joggyakorlat-elemző csoport összefoglaló véleménye⁵⁷ alapján a magyar bírói gyakorlatban egyértelműen megfigyelhető, visszatérő hiba, hogy a bíróságok úgy mellőzik az előzetes döntéshozatal kezdeményezését (amikor arra az EUMSZ 267. cikke alapján főszabályként kötelesek lennének), hogy nem vizsgálják meg a mellőzés CILFIT-előfeltételeit, és határozatukban nem is adnak számot arról, hogy ezen feltételeknek megfeleltek volna. A magyar bírói gyakorlatban kifogásolható, hogy igen gyakran az előterjesztésre kötelezett fórum az előzetes döntéshozatalt kizárólag a CILFIT ítéletre hivatkozással mellőzi: ez pedig módszertanilag még akkor is hibás, ha a mellőzés egyébként indokolt. Az előzetes döntéshozatal kezdeményezésének ilyen jellegű mellőzése márpedig a Köbler-ítélet⁵⁸ alapján megalapozhatja a kártérítési felelősséget.⁵⁹

Ugyanakkor, az Alkotmánybíróság értelmezése alapján az eljáró bíróságnak – a nemzeti jog szerinti törvényes bírónak, azaz hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságon működő, előre megállapított ügyelosztási rend alapján kijelölt bírónak – kell eldöntenie, hogy terheli-e előzetes döntéshozatal-kezdeményezési kötelezettség, vagy mentesül ez alól, ennek felülvizsgálatára pedig az Alkotmánybíróságnak – saját értelmezése alapján – nincs hatásköre.⁶⁰ Ennek következtében, amennyiben a hazai bíróság – az EUB által egyértelműen megállapított követelmények ellenére – nem kezdeményezi az EUB előzetes döntéshozatali eljárását, azaz indokoltsága ellenére önkényes döntésével azt mellőzi, a félnek az Alkotmánybíróságon keresztül nincs lehetősége elérni a döntés megváltoztatását.

A magyar Alkotmánybíróság álláspontjával szöges ellentétben állóként hozható fel a német Alkotmánybíróság gyakorlata, amely megteremtette annak lehetőségét, hogy a konkrét peres eljárásban érdekelt felek az alaptörvényben garantált törvényes bíróhoz való joguk sérelmére hivatkozva alkotmányos panasszal⁶¹ forduljanak a német Alkotmánybírósághoz. A német nemzeti jog ezzel a jogintézménnyel – bár bizonyos korlátok között, de – védelmet teremtett a peres felek számára az előterjesztési kötelezettség megszegésével szemben.⁶²

57 A Kúriának „Az Európai Unió jogának alkalmazása: az előzetes döntéshozatali eljárások kezdeményezésének tapasztalatai” elnevezésű joggyakorlat-elemző csoport összefoglaló véleménye http://lb.hu/sites/default/files/joggyak/az_europai_unio_joganak_alkalmazasa.pdf

58 C-244/01. sz., Köbler kontra Republic of Austria, 55. pont.

59 A Kúriának „Az Európai Unió jogának alkalmazása: az előzetes döntéshozatali eljárások kezdeményezésének tapasztalatai” elnevezésű joggyakorlat-elemző csoport összefoglaló véleménye 63. o.

60 3110/2014. (IV. 17.) AB végzés [24.], 3165/2014 (V.23.) AB végzés, [16.], 3147/2013 (VII.17.) AB végzés.

61 Német Alaptörvény 93. cikk (1) bekezdése 4a. pontja.

62 Osztoivits András: A törvényes bíróhoz való jog a német szövetségi- és az osztrák alkotmánybíróságok joggyakorlatában. Jogtudományi Közlöny 2005/10. 425. o.

7. Az ügyelosztási rend, mint a törvényes bíróhoz való jog gyakorlati érvényesülése

Amennyiben az előzőekben bemutatott hatásköri-illetékességi szabályok alapján eldöntött, hogy melyik bíróság jár el, akkor a bíróságon belül az ügyelosztási rendszer az, amelyik az ügyben eljáró „törvényes bíró” konkrét személyét meghatározza. Így a törvényes bíróhoz való jog gyakorlati érvényesülése, megvalósítása a bíróságok által megalkotott ügyelosztási rendszeren alapul: a törvényes bíró az eljárási szabályok szerint hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságon működő, előre megállapított ügyelosztási rend szerint kijelölt bíró.

A bírói függetlenségnek és a jogbiztonságnak a jogállamiság szempontjából betöltött kiemelkedő jelentősége azt igényli, hogy rendkívül világosak legyenek azok a szabályok, amelyeket egy adott ügyben kell alkalmazni, világos biztosítékok legyenek az objektivitás és az átláthatóság végett és mindenekelőtt annak érdekében, hogy az önkényességnek a látszatát is elkerüljék az ügyek bírókra való kiszignálásában.⁶³ Az ügyelosztási rend az a módszer, amely az ügyek objektív alapú, automatikus kiosztását biztosítja, célja pedig, hogy az ügyfél a nyilvánosságra hozott ügyelosztási rend alapján egyértelműen meg tudja állapítani, hogy az ügyének a bíróságra beosztott bírák közül melyikhez kell kerülnie, azaz, hogy esetében ki a normatív szabályozás alapján eljárni feljogosított törvényes bíró, vagy törvényes bírákból álló tanács.

A bíróságon belül az ügynek egy adott bíróra való kiszignálása tekintetében fundamentális elvárás az emberi tényező, az önkényes kijelölés lehetőségének kizárása, illetve a garanciális szabályokon alapuló, előre meghatározott kijelölési rendszer, azaz, hogy az eljáró bíró normatívan előre meghatározott módon, nem pedig az adott bírósági vezető szubjektív alapú, diszkrecionális döntése alapján legyen az adott ügghöz hozzárendelhető.

Az optimális cél egy olyan ügyelosztási rendszer kialakítása, amely kizárja a külső befolyást, és amely révén biztosított a bírói függetlenség, a pártatlanság, az integritás és a transzparencia, azaz, amely az eljáró bírót tisztán mechanikusan, véletlenszerűen, mindenfajta befolyásolástól mentesen, normatív kritériumok szerint határozza meg. Az ügyek befolyásolásának lehetőségét legteljesebb mértékben a teljes automatizmus zárhatja ki. Demokratikus jogállamban az automatizmuson alapuló ügyelosztás az igazságszolgáltatási rendszer alapelve kell, hogy legyen, ennek hiánya – legalábbis teoretikusan – a függetlenség megsértését eredményezheti. Az elv érvényre juttatása kiemelt jelentőségű azon társadalmakban, ahol szignifikáns mértékben van jelent az igazságszolgáltatás függetlenségébe és pártatlanságába vetett bizalom hiánya.⁶⁴ Az automatikus, random ügyelosztás az igazságszolgáltatási szervezet függetlenségének, a pártatlanságnak a megfelelő biztosítéka – és, még talán ennél is fontosabb szempontként, a pártatlanság láttatásának eszköze.

63 36/2013 (XII.5.) AB határozat [48.].

64 Attila, Badó – Kata, Szarvas: As luck would have it... Fairness in the Distribution of Cases and Judicial Independence. In: Attila, Badó (szerk.): Fair Trial and Judicial Independence, Hungarian Perspectives. Springer International Publishing Switzerland, 2014. 60.o.

Az ideális ügyelosztási rend alkalmas arra, hogy a szakosodás alapelvét figyelembe vegye, azaz, hogy a bírák ügyszakonként, ezen belül – a bíróság megfelelő mérete, az ott dolgozó bírák megfelelő száma esetén – ügycsoportonként szakosodhassanak. Az ügyelosztási rendnek az adott bíróságon dolgozó valamennyi bíróra, bírósági titkára és bírósági ügyintézőre, és valamennyi ügýtípusra ki kell terjednie, közöttük pedig az ügyek elosztását általánosságban és világosan meghatározott szabályozás révén, olyan módon kell biztosítani, ami az egyéni döntéseket kizárja. Az ügyek elosztásának nem feltétlenül kell informatikai alapúnak lennie, de az alapvető követelmény, hogy az ügyelosztást, szignálást végző vezető eseti, szubjektív döntésétől független legyen.

Az automatikus belső ügyelosztás elvének inherens tartalmi eleme nemcsak az, hogy az adott bíróságon belül előre meghatározott rend szerint történik az ügyek elosztása az ítélkező bírák (tanácsok) között, hanem az is, hogy a kiosztott ügyet a bírótól (tanácstól) csak kivételesen és előre meghatározott okok és körülmények esetében lehet elvonni. Így az ügyelosztási rendben előre meghatározottan szükséges rögzíteni a kivételes szabályokat is, azaz azt, hogy a bíró kizárása, tartós távolléte (betegség, kirendelés estén, vagy bármilyen más okból), szolgálati jogviszonyának megszűnése esetén az ügyei átszignálására milyen rendszer szerint történik, mint ahogy azt is, hogy perújítás, vagy a másodfokú bíróság által előírt új tanács általi tárgyalás esetén az új bíró milyen alapon kerül kijelölésre.

7.1. Nemzetközi követelmények az ügyelosztási rend tekintetében

Az EJEB értelmezésében is megjelenő tétel az, hogy az a mód, ahogy az egyesbírák számára vagy a bírói tanács tagjaihoz az ügy kiszignálásra kerül, objektív elvek alapján előre meghatározott kell, hogy legyen, mert ez esszenciális jelentőségű az átláthatóság, a bírák függetlensége és pártatlansága érdekében. A diszkréciós elem megléte pedig a szignálás, vagy átszignálás során alkalmas arra, hogy egyes bírákat túlterheljenek, másoknak pedig kedvezzenek, illetve arra is, hogy politikailag érzékeny ügyek adott bírókhoz jussanak.⁶⁵

A Velencei Bizottság ezzel összhangban levő álláspontja szerint az automatikus szignáláson alapuló ügyelosztási terv törvényi rendezésének hiánya alkotmányos kételyeket ébreszt, így az ügyelosztási rendszernek, amely alapján az ügyek az adott bírókhoz kerülnek, jogszabály által meghatározott objektív és átlátható feltételeken kell alapulnia.⁶⁶ Ennek alapján feltétel, hogy az egyes ügyek a bírójukhoz ne ad hoc, vagy ad personam módon, hanem objektív és transzparens kritériumok alapján kerüljenek.⁶⁷

Az Igazságszolgáltatási Tanácsok Európai Hálózata⁶⁸ az ügyek elosztása tekintetében minimum igazságszolgáltatási standardként állapította meg,⁶⁹ hogy az átláthatóság

65 *Miracle Europe Kft. v. Hungary* (57774/13) §58.

66 A Velencei Bizottság CDL-AD(2012)001. számú véleményének 81. pontja.

67 A Velencei Bizottság CDL-AD(2012)001. számú véleményének 86-94. pontja.

68 European Network of Councils of Judiciary (ENCJ).

69 ENCJ Minimum Judicial Standards IV. Allocation of cases. ENCJ Report 2013-2014.

érdekében szükséges annak egyértelmű és világos meghatározása, hogy milyen elvek alapján történik a bíróságokon belül, az adott bírák vonatkozásában az ügyek kiszignálása és átszignálása. Az ENCJ vizsgálata alapján az ügyelosztás a legtöbb tagállamában elektronikus rendszer útján történik, de ezekben az országokban is szükséges a kontroll-mechanizmusok és felelősségi szabályok kialakítása.

7.2. Az ügyelosztási rendre vonatkozó hazai szabályozás

A Bszi. alapján a hazai bíróságokon az ügyelosztási rendet - a bírói tanács⁷⁰ és a kollégiumok⁷¹ véleményezését követően - a bíróság elnöke legkésőbb a tárgyévvel megelőző év december 10. napjáig határozza meg, és az a tárgyévben csak szolgálati érdekből vagy a bíróság működését érintő fontos okból módosítható.⁷² Az ügyelosztási rend kiegészítése szükséges, ha a bírót a bíróságra az ügyelosztási rend meghatározását követően rendelik ki.⁷³ A szabályozás alapján az ügyelosztási rendnek tartalmaznia kell, hogy az adott bíróságon milyen összetételű és számú tanácsok működnek, ők melyik ügycsoportba tartozó ügyeket intézhetik, valamint azt is, hogy akadályoztatásuk esetén ki jár el helyettük, és, hogy az ügyek elosztása milyen módon történik.⁷⁴ A Bszi. az ügyelosztási rend nyilvánosságra hozataláról is rendelkezik: azt az érintettekkel haladéktalanul ismertetni kell és a bíróságon, a felek által is hozzáférhető helyen ki kell függeszteni, továbbá a bíróságok központi internetes honlapján, valamint – ha a bíróság azzal rendelkezik – az érintett bíróság honlapján közzé kell tenni.⁷⁵

Az ügyelosztási rend egyes részletszabályait a bírósági ügyvitel szabályairól szóló 14/2002. (VIII. 1.) IM rendelet (Büsz.), a bíróságok egységes iratkezelési szabályzatáról szóló 17/2014. (XII. 23.) OBH utasítás (Beisz.), valamint a bíróságok igazgatásáról rendelkező 6/2015. (XI. 30.) OBH utasítás (Igazgatási Szabályzat) tartalmazza.

A Büsz. – nem taxatív felsorolással – meghatározza az ügyelosztás módszereit. Ennek alapján az ügyek elosztása, más módszerek alkalmazása mellett történhet páros-páratlan ügyszámok, meghatározott számcsoportok, az alperes (kötelezett stb.), illetve a vádlott (eljárás alá vont személy stb.) nevének kezdőbetűje, a bíróság illetékességi területének felosztása, illetve ügyszakonkénti, ügycsoportonkénti, az ügy tárgya szerinti szakosodás alapján, vagy számítógépes program segítségével történő automatikus ügyelosztás alapján.⁷⁶

http://www.encj.eu/images/stories/pdf/workinggroups/encj_report_standards_iv_allocation_of_cases_2014.pdf

70 Bszi. 151. § (1) bekezdésének d) pontja.

71 Bszi. 155. § c) pontja.

72 Bszi. 9. § (1) bekezdése.

73 Bszi. 9. § (2) bekezdése.

74 Bszi. 10. §

75 Bszi. 11. § (1) bekezdése.

76 Büsz 31. §

Az Igazgatási Szabályzat az ügyelosztási rend kialakítása során figyelembe veendő elveket⁷⁷ az ismertetett nemzetközi követelményeknek megfelelően rögzíti. Ezen elvek közül kiemelkedő jelentőségű az *absztraktság elve*, amely alapján az ügyelosztási rendet általános módon kell megalkotni úgy, hogy abból meghatározható legyen, hogy az érkező ügyet melyik bírónak (bírói tanácsnak), bírósági titkárnak, bírósági ügyintézőnek kell intéznie – azzal, hogy az ügyelosztás módszerét előre meghatározott elvek mentén, kiszámíthatóan és átláthatóan kell megállapítani úgy, hogy abban szubjektív döntések egyáltalán nem játszhatnak szerepet. Ezt egészíti ki az *alkalmazandó szabályok azonosságának elve*, azaz, hogy a korábban kiosztott ügy átosztásakor is az ügyelosztási rend alapelveinek megfelelően kell eljárni.

Mindezek alapján, a hazai szabályozás értelmében az ügyelosztási rendnek tartalmaznia kell, hogy a bírák, a bírósági titkárok, bírósági ügyintézők mely ügyekben járhatnak el (ügybeosztás), és hogy az ügyek kiosztására milyen objektív, előre meghatározott szabályok szem előtt tartásával kerül sor (ügykiosztás), ezek módszerét és folyamatát, továbbá objektív módon rögzíteni kell az ügyelosztási rendtől való eltérés eseteit is (pl. tartós akadályoztatás, perújítás esete, stb.).

Így a kifejtettek alapján a bíróságok által megalkotandó ügyelosztási renddel szemben elvárás, hogy azok semleges elveken nyugvó, objektív ügyelosztási szabályokat tartalmazzanak, amelyek alkalmasak arra, hogy kiküszöböljenek minden szubjektív elemet, és a törvényes bírónak, aki személy szerint az ügyben dönt – egyedül, vagy tanácsban eljárva, másokkal együtt – a személyét a formális törvényi előírásoknak megfelelően, az ügyérkezéskor, azaz az eljárás lefolytatását megelőzően meghatározzák.

8. Az ügyelosztási rend tényleges megvalósulása

Az eddig kifejtettek alapján a bíróságok által megalkotandó ügyelosztási renddel szemben elvárás, hogy azok semleges elveken nyugvó, objektív ügyelosztási szabályokat tartalmazzanak, amelyek alkalmasak arra, hogy kiküszöböljenek minden szubjektív elemet, és a törvényes bírónak, aki személy szerint az ügyben dönt – egyedül, vagy tanácsban eljárva, másokkal együtt – a személyét a formális törvényi előírásoknak megfelelően, az ügyérkezéskor, azaz az eljárás lefolytatását megelőzően meghatározzák.

8.1. A hazai bíróságok ügyelosztási rendje

A magyar igazságszolgáltatási rendszerben a Kúria, az 5 ítéletábra, a 20 törvényszék és 20 közigazgatási és munkaügyi bíróság, valamint a 111 járásbíróság mind saját ügyelosztási rendet ad ki. A hazai bíróságok nyilvánosságra hozott ügyelosztási rendjeinek áttekintését követően⁷⁸ az állapítható meg, hogy azok kiemelt többségükben

⁷⁷ A bíróságok igazgatásáról rendelkező szabályzatról szóló 6/2015. (XI. 30.) OBH utasítás 115. § (1) bekezdése

⁷⁸ A következtetések levonásához a bíróságok www.birosag.hu weboldalra feltöltött ügyel-

nem alkalmasak arra, hogy abból az ügyfél előre kiszámíthatóan meg tudja állapítani, hogy adott bíróságon belül mely bíróhoz, bírói tanácshoz fog kerülni az ügye.

Példaként bemutatva a legnagyobb hazai törvényszék, a Fővárosi Törvényszék polgári kollégiumának ügyelosztási rendje⁷⁹ ismerteti az Igazgatási Szabályzatban meghatározott elveket, bemutatja az ügyelosztási rend jogszabályi hátterét és az alapfogalmakat, a polgári kollégium feladatkörébe tartozó ügyeket, továbbá általánosságban az ügykiosztási módszereket (ügycsoportonkénti, az ügy tárgya szerinti szakosodás; több ügyelosztási módszer együttesen; az érkezés sorrendjében a bírák, a tanácsok és a titkárok között emelkedő sorrendben; figyelemmel az arányos munkateherre). Ezek alapján az ügyfél az ügyelosztási rend áttekintését követően nincs abban a helyzetben, hogy át tudja látni, hogy az ügye milyen alapon került egy adott bíróhoz: ha ki is indul abból, hogy az érkezés sorrendjében kerülnek az ügyek kiosztásra, a kezdő ügyszám nincs meghatározva, és nem átlátható az sem, hogy ez a módszer hogyan viszonyul például az arányos munkateher alapján való kiosztás módszeréhez. Az ügyelosztási rend ismerteti általánosságban az ügyelosztási rendtől való eltérés lehetőségeit (ügy perjogi sajátosságai alapján; az egyenletes munkateher biztosítása érdekében; valamint egyéb körülmények miatt), amely szintén akadályozza azt, hogy előre látható, kiszámítható legyen az ügykiosztás rendje. Hasonló jellegű szabályozást tartalmaz a Fővárosi Törvényszék területén található kerületi bíróságok ügyelosztási rendje is, köztük az ország legnagyobb járásbíróságának, a Pesti Központi Kerületi Bíróságnak az ügyelosztási rendje.⁸⁰

A hazai bíróságok ügyelosztási rendszerének, valamint az alapján kialakult szignálási gyakorlat vizsgálata alapján megállapítható, hogy széles körben érvényesül a kézi szignálás, és a nem automatikus bírókijelölés. Az alkalmazott módszerről az egyes bíróságokon az adott bírósági vezető dönt, aki a munkateher arányos kialakításában, az ítélezési tevékenység eredményességében érdekelt, hiszen munkája megítélésének lényegi része a szervezeti egységében folyó ítélezési tevékenység időszerűsége, eredményessége – ezáltal viszont érdekelt abban is, hogy az ügyek szignálását saját diszkréciós jogköre alapján megváltoztassa. Ennek megelőzése érdekében szükséges annak tudatosítása a bírósági vezetőkben, hogy – mind a nemzetközi követelmények, mind pedig a hazai szabályozás, az Igazgatási Szabályzatban megjelenő absztraktság elve alapján – a szignálási rend alapvető jelentőséggel bír az egyéni bírói függetlenség, valamint a tisztességes eljárás alkotmányos követelményeinek érvényre juttatásában.

osztási rendjeit vizsgáltuk, az egyes ítélőtáblák, törvényszékek, valamint járásbíróságok menüpontjai alatt, illetve a Kúria ügyelosztási rendjét a <http://lb.hu/hu/kuria-szervezeti-es-ugyelosztasi-rendje> elérhetőségen.

79 http://fovarositorvenyszek.birosag.hu/sites/default/files/field_attachment/ftpk_42.pdf

80 http://fovarositorvenyszek.birosag.hu/sites/default/files/field_attachment/pkkb_54.pdf

8.2. Az átosztás problematikája

A Bszi. rendelkezései alapján⁸¹ az ügyelosztási rendtől az eljárási törvényekben szabályozott esetekben, továbbá igazgatási úton a bíróság működését érintő fontos okból lehet eltérni. A Bűsz. a már kiosztott ügy másik bíróhoz való átszignálása tekintetében rögzíti,⁸² hogy a bíróság elnöke, illetve az ügyelosztásra jogosult más bírósági vezető az ügy intézésével másik tanácsot (bíró) jelöl ki a kizárás, a bíró szolgálati viszonyának megszűnése, a tartós távolléte, az ügy jellegére is figyelemmel távolléte, az egyenletes munkateher biztosítása vagy az ügyhátralék feldolgozása esetén.

A bíróság működése során előfordulhat olyan eset (pl. bíró betegsége, szolgálati jogviszonyának megszűnése), amikor elkerülhetetlen adott ügyek átszignálása másik bíróra, illetve tanácsra, különben a fél bírósághoz forduláshoz való joga ellehetetlenülne. Azonban az ügyelosztási rendben ebben az esetben is előre meg kell határozni, hogy az ügyek átszignálása milyen módszer szerint történik. Az eljárásban részt vevő felek a bírócserék indokoltságát nem vizsgálhatják, illetve magáról az átszignálás okáról is rendszerint csak akkor tudhatnak, ha a kizárási okot valamelyik fél jelentette be. Ha viszont a bírócserét valamelyik bírósági vezető vagy maga az eljáró bíró kezdeményezte, a felek nem rendelkezhetnek információval, amennyiben pedig az ügyelosztási rend az átszignálás módszerét nem szabályozza, akkor valójában azt sem tudják megállapítani, hogy a törvényes bíró jár-e el az ügyükben vagy sem.

8.3. A kirendelt bíró

A bíróságok közötti egyenletes ügyteher elosztásának biztosítása, továbbá a bírák szakmai fejlődésének elősegítése érdekében van lehetőség – a törvényszék és a járásbíró, a törvényszék és a közigazgatási és munkaügyi bíróság közötti kirendelés esetén a törvényszék elnökének döntése alapján, egyéb esetben az OBH elnökének döntése alapján – a bírónak más szolgálati helyre, azaz másik bíróságra való kirendelésére.⁸³ A kirendelés eredményeként az adott bíróságon olyan bíró jár el, aki eredetileg nem azon a bíróságon dolgozik, azaz ilyen esetben az ügyelosztási rend kiegészítése válik szükségessé.⁸⁴

A bírák „tömeges” kirendelésére jellemzően dömping-ügyek esetében (pl. devizahiteles ügyek, tömeges migrációval kapcsolatos ügyek) kerül sor, a rendkívüli és aránytalan munkateher csökkentése, kiegyenlítése érdekében – alapvetően azért, mert a kirendelések nélkül a dömpingügyek miatt leterhelt bíróságok képtelenek lennének megbirkózni az ügyterhükkel. A bírák kirendelésére ilyenkor nem egyedi ügyben kerül sor, azaz a kirendelt bíró nem meghatározott ügy elbírálására kap felhatalma-

81 Bszi. 11. § (2) bekezdése.

82 Bűsz. 32. § (1) bekezdése.

83 A bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló 2011. évi CLXII. törvény (Bjt.) 31. §.

84 Bszi. 9. § (2) bekezdése.

zást, hanem a kirendelés helye szerinti szolgálati helyen, a kirendelés időtartama alatt végez bírói munkát.

A törvényes bíróhoz való jog aspektusából a bírák kirendelése alapvetően nem okozhatja az alapjog sérelmét, amennyiben a kirendelt bírák (titkárok, bírósági ügyintézők) a kirendelés kezdő napjával az ügyelosztási rendben is feltüntetésre kerülnek, és az ügyeknek a kirendelt bírákra való kiszignálása, illetve átszignálása a kiegészített ügyelosztási rend alapján történik.

Ugyanakkor előfordul olyan körülmény, amely adott esetben alkotmányossági agályokat vethet fel. A bírák tömeges kirendelése esetén jellemző, hogy a kirendelt bírák a saját szolgálati helyükön tárgyalják a másik bíróság hatáskörébe, illetve illetékességi körébe tartozó ügyeket – így az ügyfél szempontjából megnehezülhet a jogszolgáltatáshoz való hozzájutás (eljárási cselekményeken való részvétel, tárgyaláson megjelenés, iratbetekintés) lehetősége, miután az ügyfélnek rendszerint a lakóhelyétől távolabbi bírósághoz kell eljutnia. További figyelembe veendő körülmény, hogy ebben az esetben a pervesztes fél, illetve a vádlott viseli a távolságból adódó költségeket. Az Európa Tanács által létrehozott Európai Bírák Konzultatív Tanácsa⁸⁵ a bírák kirendelésére vonatkozóan rögzítette, hogy az az igazságszolgáltatási szervezet flexibilitása érdekében általánosságban kívánatos jogintézmény, amennyiben nem sérti a bírák függetlenségét, és változatlanul biztosítja a bírósághoz való hozzáférést, a folyamatos helyi jogszolgáltatás lehetőségét.⁸⁶

A kirendelt bíró jogintézményével kapcsolatos másik problémakör abban az esetben merül fel, amikor nem azonos, hanem alacsonyabb szintű bíróságról kerül egy adott bíró „felrendelésre” – ahogy ez történt például 2015-ben a „Szolgáltató Bíróságért!” program keretében, amikor a törvényszéki szintű elhúzódo ügyek számának csökkentése érdekében járásbírói, kerületi bírák kerültek a törvényszékekhez kirendelésre. Ebben az esetben olyan bíró jár el törvényszéki (ítélőtáblai) hatáskörbe tartozó ügyben, aki a törvényszéki (ítélőtáblai) kinevezéshez szükséges pályáztatási eljárás során nem ment keresztül, és adott esetben nem is rendelkezik a magasabb szintű bíróságnál ellátandó feladatokhoz szükséges gyakorlattal, szakmai tapasztalattal, „kiváló, magasabb bírói beosztásra alkalmas”⁸⁷ értékeléssel. Ilyenkor kétséges, hogy az alacsonyabb szintű bíróságra beosztott bíró mennyiben tud szakszerűen, hatékonyan és időszerűen eljárni olyan ügyekben, amelyek azért kerültek átszignálásra, mert a magasabb szintű bíróságra beosztott – az adott ügytípusban tapasztalattal és gyakorlattal rendelkező – bíró sem tudott ésszerű időn belül ítéletet hozni. E körben kiemelés érdemel, hogy a tisztességes eljáráshoz való jog, és ezen belül a törvényes bíróhoz való jog tekintetében az EJEB gyakorlata alapján is vizsgálendő a bírák és a tanács tagjai kiválasztásának és megbízatásának módja.⁸⁸

85 Consultative Council of European Judges (CCJE)

86 CCJE Opinion No. 6. (2004), 58-59. pont. <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&id=1046389&Site=COE&direct=true>

87 Bjt. 76. § (1) bekezdésének a) pontja.

88 Findlay v. the United Kingdom (22107/93.) §73., Brudnicka and Others v. Poland (54723/00.) §38.

9. Automatikus ügyelosztási rendszer pro és kontra

„Justice must not only be done; it must also seem to be done”, ahogy azt az EJEB az eljárás tisztességessége aspektusában számos alkalommal kiemelte,⁸⁹ vagyis nem elég, ha a bírósági eljárások önmagukban tisztességesek, annak is kell látszaniuk. Az EJEB értelmezésében az igazságszolgáltatás megfelelő működése, és a tisztességes eljárás követelményének érvényesülése tekintetében kiemelt jelentősége van a látszanak is, miután mindennek tétje az a bizalom, amit a demokratikus társadalmakban a bíróságoknak a nyilvánosság, és ezen belül a fél felé sugallniuk kell.⁹⁰ A bírói függetlenség és a jobbiztonság prioritása megköveteli az alkalmazott szabályok különös világosságát minden egyes ügyben, valamint az objektivitás és a transzparencia biztosításának egyértelmű garanciáit, mindenekelőtt az önkény bármilyen látszatának elkerülését az egyes ügyek kiosztása során.⁹¹

Ez összecseng a magyar Alkotmánybíróság megállapításával: a pártatlanság többet jelent, mint az egyes bíró pártatlansága, a bírósági eljárás rendszerének kell olyannak lennie, amely az elfogultságmentes ítékezés tényéről meggyőzi az eljárás résztvevőit és a közvéleményt.⁹² A pártatlan bírósághoz való alkotmányos alapjog az eljárás alá vont személy iránti előítélet-mentesség és elfogulatlanság követelményét támasztja a bírósággal szemben. Ez egyrészt magával a bíróval, a bíró magatartásával, hozzáállásával szembeni elvárás, másrészt az eljárás szabályozásával kapcsolatos objektív követelmény: el kell kerülni minden olyan helyzetet, amely jogos kétséget kelt a bíró pártatlansága tekintetében.⁹³ Amennyiben kétség merül fel a bírák pártatlanságát illetően, akár annak látszatában, az sérti a tisztességes eljáráshoz való jogot.⁹⁴

Az automatikus ügyelosztás melletti legfőbb érv a pártatlanság láttatása, amely azzal, hogy a véletlenszerűség, a diszkréciós jogkörben hozott szubjektív döntések kizárásával biztosítja a mérlegelés nélküli ügyelosztást, megerősíti a bíróságok működésébe, a bíró pártatlanságába és tárgyyszerűségébe vetett bizalmat – amely kiemelkedő jelentőségű még abban az esetben is, ha egyébként ilyen szubjektív alapú befolyásolás nem jellemző az adott bírósági szervezetben.

Bár az automatikus ügyelosztás elsődlegesen informatikai alapú eljárással biztosítható, a törvényes bíróhoz való jog tekintetében meghatározott követelményeknek megfelel az is, ha az egyes ügyhöz az adott bírónak a hozzárendelése nem informatikai alapon történik, viszont az ügyelosztási rendszer objektív, eseti jellegű döntésektől mentes, igazolható és ellenőrizhető. A nem automatikus ügyelosztás során viszont

89 De Cubber v. Belgium (9186/80) §26., Micallef v. Malta (17056/06) §98., Morice v. France (29369/10) §78.

90 Piersack v. Belgium (2692/79) §30., Castillo Algar v. Spain (28194/95.) §45.

91 DMD GROUP AS. v. Szlovákia (19334/03.)

92 993/B/2008 AB határozat III.2.

93 67/1995 (XII.7.) AB határozat.

94 72/2009 (VII.10.) AB határozat.

fennáll az emberi tényező, az irányított szignálás lehetősége, amely akkor is kételyt kelthet a pártatlanság tekintetében, ha esetleg ténylegesen soha nem is történik meg.

Az automatikus ügyelosztási rendszerrel kizárható a bírósági vezetők azon szubjektív attitűdje, hogy egyes bírákat előnyben részesítsenek, vagy más bírákat aránytalanul túlterheljenek, azaz az egyértelműen a bírósági vezető ügyelosztási kompetenciájának behatárolását jelenti – amelyen lényegében a törvényes bíró garanciája múlik. Ugyanakkor, az automatikus ügyelosztási rend alkalmas az ítélkezés minőségének és hatékonyságának megóvására és fejlesztésére, miután annak alkalmazása során is érvényesülhet a szakosodás igénye. Megfelelő megoldás az arányos munkateher-viselés biztosítására is: egyrészt a nagy számok törvénye alapján mindenki hasonló nehézségi fokú ügyet kap,⁹⁵ másrészt pedig létrehozható olyan ügyelosztási rendszer is, amely – megfelelően kialakított, az adott ügyek munkaterhét reálisan mutató súlyszámok esetén – figyelembe tudja venni nemcsak a bíróra kiosztott ügyek számát, hanem annak nehézségi szintjét is.

Az automatikus ügyelosztással szembeni elsődleges ellenérv, hogy az időszerűség és hatékonyság ellen hat, és hogy egy szigorú szabályozás konzekvens végrehajtása az olyan gyakorlati szempontokat, mint a bírák ismeretei, gyakorlati tapasztalata, nem tudja figyelembe venni.⁹⁶ Ugyanakkor megállapítható, hogy olyan országokban, ahol automatikus, számítógépes ügyelosztási rendszer működik, a hatékonyság és időszerűség tekintetében egyáltalán nem tapasztalható lemaradás azokhoz az országokhoz képest, ahol ilyen ügyelosztási rendszer nincs. Példaként hozható fel Dánia, ahol az ügyek bírák közötti elosztása random módon, számítógépes rendszerrel történik.⁹⁷ Az Európai Bizottságnak a tagállamok igazságszolgáltatásának hatékonyságát, minőségét és függetlenségét bemutató igazságügyi eredménytáblája⁹⁸ alapján pedig Dánia igazságszolgáltatása kiemelkedően jól szerepel. A 28 uniós tagállam közül az elsőfokú polgári, gazdasági és közigazgatási ügyek intézése terén a dán bíróságok a leggyorsabbak az Unióban, és – ami témánk szempontjából talán még ennél is jelentősebb – mind a tagállami állampolgárok, mind pedig a tagállami gazdasági társaságok között végzett felmérés alapján a dánok tartják a bíróságaikat a legnagyobb arányban függetlennek.

További ellenérv, hogy bizonyos tekintetben az automatikus ügyelosztási rendszer is befolyásolható, például az érkezés sorrendjében történő ügyelosztás sem szűri ki a szubjektív elemeket, miután adott napon belül az irodavezető teszi sorba az érkezett ügyeket, és dönti el azok sorrendjét. Ugyanakkor, ezen problémára is található megoldás, például ha az ügyelosztási rend az napon az ügyérkezések listája címszó szerinti ábécé sorrendben történik.

95 Ilonczai Zsolt: „Vezetők nélkül” automatikusan. *Bírák Lapja* 1994/2. 110. o.

96 Eser im. 287., 291. o.

97 Marco Fabri – Philip M. Langbroek: Is there a right judge for each case? A comparative study of case assignment in six European countries. *European Journal of Legal Studies*, 2007/1. 11.o.

98 EU Justice Scoreboard. file:///C:/Users/Lilla/Downloads/justice_scoreboard_2017_en.pdf

A fenti típusú szignálási feladatok a matematika területén ismertek, leginkább a kombinatorikus optimalizálás témaköréhez állnak közel. Kellő nyitottsággal és a szakmai igényesség elsődleges szempontjával meg kellene vizsgálni annak lehetőségét, hogy az elvárt működéshez kapcsolódó igények és követelmények számbavételével és formalizálásával egy interdiszciplináris együttműködés (a matematika, az informatika és a jog) keretein belül milyen módon automatizálható a korábbiakban kifejtett, a törvényes bíróhoz való jog követelményeinek megfelelő folyamat. A tisztességes eljáráshoz való jog esetében fokozottan és kiemelten igaz az etimológiai szempontból némileg tisztázatlan eredetű, ám annál kifejezőbb mondás, miszerint „Nem elég tisztességesnek lenni, annak is kell látszani”. Ebben az esetben ez egy olyan szabályrendszer megalkotását és alkalmazását követeli meg, mely eleve kizárja a függetlenséget és pártatlanságot kétségbe vonó bármely feltételezés elvi lehetőségét is. Ez, és csak ez lehet a garanciája ideális esetben a hozzáértő jogalkalmazó nyugodt körülmények között és tiszta lelkiismerettel történő munkavégzésének, másrészt a jogrendszer megfelelő működési környezete szempontjából elengedhetetlen közvélekedésnek, melyben a szigorúan szakmai szempontból laikus társadalmi többség igazságszolgáltatás felé irányuló hozzáállásában a meggingathatatlan (és szakmai szempontból kiérdemelt) bizalom és hit tükröződik.

A hazai bíróságok ügyelosztási rendje tekintetében fennálló hiányosságok nem csak abban nyilvánulnak meg, hogy az eredmények szintjén nem jelennek meg a fentiekben felsorolt szükséges elemek, hanem még csak szándék szintjén sem lelhető fel az erre irányuló törekvés. A fennálló hiányosságok alkalmasak arra, hogy a társadalomnak egy, az ügyek elosztásával kapcsolatos részbeni tapasztalatán keresztül a teljes jogrendszer megbízhatóságának és stabilitásának megítélése sérüljön. A tanulmányban kifejtettek alapján egyértelműen megállapítható, hogy a törvényes bíróhoz való jog érvényesítése, a megfelelő ügyelosztási rend kidolgozása nem egy alapjában véve lehetetlen és kivitelezhetetlen feladat. Ennek alapján a probléma adott, és a megoldás kidolgozása, illetve legalábbis a tervezési fázis elindítása a társadalom és a jogrend harmonikus és bizalmi alapú kapcsolatának megőrzése, ad absurdum visszaállítása szempontjából tovább nem halogatható és elengedhetetlen.

