

KISS GYÖRGY: A FOGLALKOZTATÁS RUGALMASSÁGA
ÉS A MUNKAVÁLLALÓI JOGÁLLÁS VÉDELME (BUDAPEST:
WOLTERS KLUWER HUNGARY 2020) 316.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2021.2.09>

A mű a munkajog többdimenziós szintézisét adja. Kitér dogmatikai rendszerének fejlődésére, társadalmi változásaira, és mindezt komparatívan a célból, hogy a munkavégzés rugalmassága mellett érvényesüljön a foglalkoztatás biztonsága is. A szerző e kettő összhangját szeretné, holott a mai szemlélet a munkaviszonyt a szociális védelem szűkítésével tisztán szerződéses polgári jogi foglalkoztatássá tenné. Kiss György ezt akarja elkerülni a tradicionális munkajog *relation contract* alapú fenntartásával, ami a felek hosszú távú együttműködését jelenti.

Az I. fejezetben a munkaszerződés múltjáról szólva a szerző arra keres választ, hogy a munkaszerződésnél miként jelenik meg a *locatio conductio* (röviden: *l. c.*). A római jogban ugyanis a más számára nem eredmény létrehozására orientáló munkabérleti tevékenység, a *l. c. operarum* és a megrendelésre eredmény vagy mű létrehozására irányuló munka, a *l. c. operis* a használatra irányuló dologbérlettel, a *l. c. rei*-vel egy szerződési típust alkotott. A szerző szakjogászok véleménye alapján közli, hogy a rómaiaknál a három bérleti altípus között jelentős mértékű különbség nem állott fenn, sőt, mintha nem is a *l. c. rei*, vagyis a dologbérlet, hanem a munkabérlet, a *l. c. operarum* lenne a kiindulás, ahol a munkát végző szolgáló saját magát, a munkára irányuló képességét, illetve saját munkaerejét és idejét, vagy-

is magát adja bérbe. *Se locare*, utal rá a szerző. A *l. c. operis* annyiban különbözik a *l. c. operarum*tól, hogy a megrendelő (*conductor*) részére dolognak (*res*) elkészítéséről vagy más eredmény létrehozásáról van szó.

Kiss arról is szól, hogy a *l. c. operarum* keretében munkát végző *locator*, ha önkényesen elhagyja szolgálati, illetve munkahelyét, a *conductor* kényszerrel visszavitetheti. Kiss szerint ez a szolgáltató, illetve a munkát végző alacsony társadalmi presztízséből adódik. Ennek azonban inkább jogdogmatikai alapja van, amely a szerző által is hangsúlyozott és jogilag is relevánssá vált *igéretből* adódik, amely a *l. c. operarum* esetében arról szól, hogy a *locator* a munkabérlet egész ideje alatt szolgálati helyén a *conductor* rendelkezésére áll. A *l. c. operis*nél ez csak akkor állt fenn, ha az eredmény megvalósítása helyhez kötött. Szerintem a dologbérletnél, vagyis a *l. c. rei*nél is fennállott a bérbe adó részéről a bérlőnek a bérlet helyére történő kényszervisszavételére irányuló joga azon az alapon, hogy a bérbe vett ház vagy termőföld önkényes elhagyása, a használattal járó gondozás elhanyagolása folytán állagpusztulást idéz elő. Ebből fakad a bérlő alárendelt helyzete, amit a munkaszerződés vonatkozásában Kiss is helytállóan hangsúlyoz. Ezzel függhet össze Nagy Constantin azon rendelete, hogy a felszabadított rabszolga, a *colonus* a *colonia* helyét, a földet, amit már

nem rabszolgaként, hanem *libertinus-kolonusként* művelt, nem hagyhatta el, és ha elhagyta, kényszerrel oda visszavitethető volt.¹ Egyértelmű, hogy ebből fejlődött ki a középkori feudalizmus hűbéri jogviszonya, ahol a *colonus*ból jobbágygá vált és egyben a faluközösséghez, a római majorság részét képezett volt *coloniá*hoz tartozott *colonus*ból lett jobbágy a népvándorlással megérkezett új földbirtokos várúrtól hűbérbe kapott, pontosabban a nála hagyott gazdaságot tovább művelte. Ugyanígy az uradalom is hasonló módon hűbéri szolgáltatokkal volt megterhelve a király hűbéreseként a királytól neki hűbéri haszonélvezetre jutott birtok fejében.²

A római és a feudális jogban egyaránt a *birtoklás*, a *possessio* volt a lényeges, és ez tükröződött mindkét társadalom jogában a *bérlet* és a *haszonbérlet* intézményében, ahol a dolog, a munkaerő és a képesség használat és a haszonélvezet birtoklásának bérleti jellege volt a döntő. A bérlet e három kategóriájánál – egyet értve a szerzővel – a használattal és annak díjával összefüggő kölcsönös *ígéret* kötötte egymással össze a feleket. A római kötelmi jognak a bérlethez kötődő e szerződésfelfogása, amelyet Gaius az *Institutiones*ben megfogalmazott, tovább él napjaink jogában is. Mind ezt helyesen látja Kiss György, amivel kapcsolatos nézetét megerősítő utalok az *International Labour Organisation* (ILO) által létrehozott egyezményre, miszerint a haszonbérleti díj, ha természetben állapítják meg, akkor

az érvénytelen, mert jogellenes munkaszerződést takar, mivel az ILO egy másik egyezménye szerint a munkabérek legfeljebb csak az ötven százaléka állapítható meg természetben.

Kiss a *l. c. operarum* és az *operis* egymástól való elhatárolásán kívül, foglalkozik e kettőnek, a mai ügyviteli-megbízási szerződésnek megfelelő *mandatum*hoz való viszonyával, ahol az elhatárolásnál nem is annyira az eredménytől függés vagy nem függés a szempont, hanem az alanyi oldal, a *bizalom*. Rámutat a szerző arra, hogy a *l. c. operarum*hoz és *operis*hez viszonyítva, itt az elhatárolás a speciális jogalanyiság, ami nemcsak a *l. c. operis*re, hanem az *operarum*ra is vonatkozhat. Kiss ugyanis a római jogászok alapján utal arra, hogy mind a kettőnél lehet egyes ügyek vitelére szóló „speciális” megbízás. Ez párhuzamba vonható a mai helyzettel, ami széles körben alkalmazza az eseti vállalkozási és megbízási szerződéseket.³

Elsőként a francia jogban a *Code Civil*-nél (röviden: *C. C.*) mutatja ki Kiss a bérleti konstrukció továbbélését. Hamza nyomán szól arról, hogy a *C. C.* megalkotásához vezető elméleti munkák és maga a *C. C.* is sokkal többet vett át a *gaiusi Institutió*kon keresztül a római kötelmi jogból, mint a francia szokásjogból. Ezt egyértelműen mutatja ki Pothier munkásságán keresztül, aki a *Traité des obligations* és a *Traité de contrat de louage c.* két nagyhatású munkájában Gaius nyomán a használattal és a munkavégzéssel kapcsolatos köteleket a bérlet, vagyis a *louage* köré fűzte. Ezt követte a *C. C.*

¹ HARMATTA János: „A föld jogi helyzete Rómában” *Antik Tanulmányok* 1972/1. 59.

² NIEDERHAUSER Emil: „A parasztság Európában” in SZABÓ Imre (szerk.): *A parasztság Magyarországon. 2. köt.* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1965) 155–156.

³ PRUGBERGER Tamás – JAKAB Nóra: „A munka és a vállalkozási típusú szerződéseknek a szerződő felek bizalmi jellegétől függő elhatárolása” *Miskolci Jogi Szemle* 2019/1. 16–41.

is, ahol a III. cím alatt *Contrat de louage*, vagyis a bérleti szerződés első fejezetében az 1708. és az 1709. cikkely tartalmazza a dologbérletet (*louage de chose*), az 1710. cikk a műbérletet, vagyis a vállalkozást a munkabérlet egyes formáival együtt (*louage d'ouvrage*), míg az 1711. cikk kifejezetten a munka- és a szolgáltatbérleti szerződést (*louage du travail ou du service*). Mint már előbb jeleztem, és ebben Kiss György is megerősít, az 1710. cikkbe be lehet érteni a vállalkozásin kívül a munkaszerződést is, ahogy ezt a római jogi szabályozáshoz hasonlóan itt is kimutatta, hogy a kettő között nincs éles elhatárolódás. Az 1711. cikk ugyanis csak annyit mond, hogy a bérleti szerződés az előbbi kettőn kívül még többféle altípust is tartalmaz, többek között a munkaszerződést is. A C. C. eredeti szabályozásán tehát látszik, hogy a francia szabályozás a bérlet ama jogi elvén alapul, amelyre a szerző kiemelése alapján *Mayer-Maly* is utalt, miszerint a római jogban a *l. c.*-nak e három formája *egy-más mellett élt*, ami fenn áll a C. C.-ben is. Itt szól a szerző a munkavégzéssel kapcsolatos *louage* két változatáról.

Kiss jól látja, hogy a francia megoldásban a C. C. 1710. cikke lényegében az általa a később bemutatott német BGB 611. §-ában szabályozott *szolgálati szerződés* (*Dienstvertrag*) a 611a. szakasszal *munkaszerződést* (*Arbeitsvertrag*) tartalmazó kiegészítéséhez hasonlóan szintén korrigálásra került. A nem egyértelmű *ouvrage* helyére ugyanis a *travail* jelző került. Ezzel azonban a kérdés szerintem csak részben oldódott meg, mivel az *ouvrage* kiiktatásával lényegében kikerült a műbérletre, vagyis a vállalkozásra történő utalás, mely szerződés *Werkvertrag*ként a BGB.-ben a *Dienst-* és az *Arbeitsvertrag* mellett

egyértelműen szabályozva van. A francia szabályozás ennél fogva a némethez viszonyítva lemaradt. Ez látszik a német jogrendszerre koncentráló a következő alfejezet és a mostani összevetése alapján. Ezt, illetve a munkabérleti szerződés szabályozásának problémáit a C. C. megalkotói is érezhették, és ezért is toldották meg az 1710. cikket az 1779. cikkel, amely az iparban fennálló munkabérleti jogviszonyról szól. Ez is kevésnek tűnt azonban, és ezért 1910-re elkészült a *Code du travail* munkajogviszonyt teljesen szabályozó első kötete. A szerző megállapítása szerint ez törvényszerűen alakult így, mivel így lehetett csak rendszerbe foglalva kiküszöbölni a C. C.-nek a munkajogviszonnyal kapcsolatos hézagait. Megjegyzem, ehhez hasonlóan alakult valamennyi latin államban is a szabályozás.

Maradva a franciáknál, Kiss lényegesnek tartja kiemelni Pothier *Traité du contrat de louage c.* munkájából a mester és a szolgáltató viszonyára vonatkozó ottani szemléletet, mely szerint a szolgáltató alá van rendelve a mesternek és ezt, ha kettőjük között vita merül fel, a bíróságnak is figyelembe kell vennie. Abban az esetben viszont, ha a szolgáltatás nyújtóját indokolás nélkül elbocsátották, vagy a mester/munkáltató hibájából nem tudta feladatait teljesíteni, a munkásnak joga van munkabérrre és egyéb kártérítésre is. Ebből az idézetből kitűnik, hogy a francia gondolkodásra hatással van mindaz, amit Kiss e művében az angol munkajogot érintően a *master-servant* viszonyáról leír. Mégis azonban sokkal méltányosabban és igazságosabban érvényesíti azt. Nagyon lényeges szerzői kiemelés még a kor szakíróitól az is, miszerint a munkások/szolgáltatók *bizonyos munkanapok kivételével nem*

hagyhatták el szokásos tartózkodási helyüket, amely kötelezettség megszegése esetén a munkavégzés helyére erőszakkal is visszavihetők voltak. Mind ez kísértetiesen hasonlít ahhoz, amit a szerző a római jogi *l. c. operarum* kapcsán leír. Ez a szabály a mezőgazdasági cselekedtvényben Magyarországon változatlanul fennállt egészen a II. világháború végéig, a háztartási alkalmazottak (házi nevelők, szakácsnők és szobalányok) esetében pedig az erőszakos viszavétel nélkül Európa-szerte.

A továbbiakban a bérlet germán *pandekta*-jogi tovább élését tárgyalja a szerző, amit a *gaiusi institutiók* alapján a *glossátorok* dolgoztak ki, és érvényesült a történeti jogi iskolán keresztül a népszellem által megalkotott szokásjog alkalmazásával Savigny munkásságában a BGB. megalkotásáig. Ezzel összefüggésben mutatja be a szerző Puchta és Windscheid nyomán a *pandekta* jog álláspontját a bérletről, mely szerint annak tárgya dolog és jog vagy valamilyen erő, amely munka is lehet. Ez utóbbinál a már tárgyalt római és francia joghoz hasonlóan itt sem válik el élesen egymástól a *l. c. operarum* és *operis*, mutat rá Puchta nyomán a szerző, aki szerint Windscheid csak abban lát a kettő közötti különbséget, hogy míg a *l. c. operarum* esetében a főszabály szerint a teljesítés személyhez kötött, addig az *operis*-nél a teljesítési segéd igénybevétele általános jelenség. Jó érzékkel emeli ki a szerző a jogirodalomból Pólay ama nézetét, mely szerint a BGB eredeti 611. §-a a szolgáltatón belül a munkatevékenységnek mind az *operarum*, mind az *operis* oldalát hasonlóan magában foglalta, miként a francia *C. C.* 1710. cikke esetében az *ouvrage*, ahol szintén a *Code du travail*-lal került kicserélésre

és külön szabályozásra az 1779. cikkben az ipari munkabérleti jogviszony, ahogyan a BGB 611. §-ába foglalt szolgáltatási szerződés is kiegészült a 611a. § által a munkaszerződéssel.

Jheringre áttérve Kiss szerint a *pandektisták* közül ő az első, aki a jogot a társadalmi valósággal kapcsolja össze. A *Der Zweck im Recht*-ben ugyanis kifejti, hogy a szolgáltatást és az ellenszolgáltatást a szerződéskötésnél az egyenlő pozícióban lévő feleket egoista érdekeik alapján a kölcsönös teljesítésre szóló *ígéretben* tett megállapodás köti össze. Ez azonban szerinte a szolgáltatási szerződésnél nem áll fenn, mivel ott csak annak az érdeke érvényesül, aki a feltételeket diktálja a szerződésben, míg a szolgáltatásra ajánlkozó másik fél a feltételeket csak elfogadni vagy elutasítani tudja, érdemben azonban a szerződés tartalmát alakítani nincs módja, de hozzáteszi, hogy a *munka szervezetének* rendeltetése szükségletek kielégítése, amihez tartozik a *bér hozzárendelése*. Ezért a konkrét munkavégzés minden előzményének a bérben kell megnyilvánulnia. Kiss szerint Jhering e megállapításából kitűnik, hogy a munkaszerződést az egyszerű magánjogi ügyletnél többnek tartja közösségi jelentősége miatt.

Ez a *jheringi szemlélet* a szerző szerint kihatott a BGB. Drezdai Javaslatára, aminek jelentőségét azért emeli ki, mert a bérleti szerződést kimerítően csak a *dologbérletre* (Mitvertrag: 538–575. §§) és a *haszonbérletre* (Pachtvertrag: 576–589. §§) szabályozza, amitől „szervezetileg is elkülönül a más részére végzett szolgálat, amely lehet az eredmény szempontjából irreleváns munkavégzés, de lehet olyan munka, illetve szolgáltatás, amely valamilyen eredmény vagy mű létrehozására irányul. Látható, hogy

Jhering sem tud megszabadulni, miként a franciák sem az eredmény szempontjából jogilag irreleváns szolgálat-telejesítést tartalmazó munka és az eredményorientált munka közötti határvonal képlekenységétől, amit mind a két jogrendszer a rómaiaktól örökölt meg, mutat rá Kiss. Bár a szerző véleménye szerint a munkaszerződés koherens szabályozása sem a Drezdai Javaslatban, sem annak alapján a BGB-ben nem történt meg, nézete szerint azonban egy óvatos nyitásra az 1869-ben hatályba lépett Ipari Rendtartással sor került. Jóllehet a szerző megállapítása szerint a szociáldemokrata orientált jogtudósok azon voltak, hogy az *Arbeitervertrag* kerüljön be a *Dienstvertrag* mellé a BGB-be, ez a BGB megalakításakor még nem valósult meg. A BGB 611. §-ának (2) bekezdése csak annyit tartalmazott, hogy a szolgálat minden fajtájú lehet (*Dienst kan jeder Art sein*). Megítélésem szerint ez nagyon hasonlít a francia *C. C.* már tárgyalt 1711. cikkéhez, amely a BGB itt említett bekezdésével párhuzamba állítva a bérlet kettős értelméről szól, mely szerint munka vagy szolgálati szerződés (*louage du travail ou du service*). A szerző megemlíti, hogy a szociálisan érzékeny jogtudósok (Gierke, Brentano, Pothof és Menger) a munkaszerződésnek és a munkajogviszonyoknak az Ipari Rendtartásban *expressis verbis* meglévő előírásainak a BGB-be történő beépítésének mellőzését keményen bírálták szociális és gazdasági szempontból egyaránt.

Kiss György a munkajog szociális orientáltságú művelői közül kiemeli a két német munkajogi monográfia írója, Lotmar és Sinzheimer munkásságát. Lotmar munkájából az *ígéret* szempontjából két lényeges jogintézmény-elhatárolást domborít ki. Az egyik a társasági szerző-

désre vonatkozik, mely a tagok „kölcsonös ígérteit” tartalmazza „valamilyen cél elérésére irányuló tevékenységre, amely lehet munkavégzés is”. Ezen kívül Lotmar a munkaszerződést elhatárolja az adásvételi szerződéstől is mondván, hogy a munkaerő nem lehet megvásárlási tárgy. Kiemeli továbbá tőle Kiss azt is, hogy a *Dienstvertrag* és az *Arbeitsvertrag* egybe esik, mert Lotmar szerint a *Dienstvertrag* valójában *Arbeitsvertrag*. A szerző ez után bemutatja Sinzheimert, aki a munkajogot egységes jogágként fogja fel, amely egyfelől munkáltató és munkavállaló közötti jogviszony, másfelől a munkavállalók egymás közötti jogviszonya. Ezért a munkának létezik egy személyes és egy szociális dimenziója, amit egységben szükséges szemlélni. Emiatt egy új területet kellene kialakítani a számára.

Itt utalnék arra, hogy hazánkban a XX. század első másfél évtizedében hasonló viták alakultak ki. Mindegyik irányzat elismeri a kollektív szerződés és a munkás, valamint a gyáripari érdekvédelmi szervezetek közötti megállapodásoknak a munkaszerződéseket befolyásoló jelentőségét és kötelmi jogi jellegét. Csak míg az egyik irányzat mind az új Ipartörvénybe, mind pedig a Ptk.-ba foglalva kodifikálni akarta a kollektív szerződést és az érdekvédelmi szerződések között létesülő megállapodásokat a stabilitás érdekében (Fekete Ignác és Vágó József), addig a másik irányzat az újszerűségből adódó kikristályosodás hiánya miatt nem tartja még célravezetőnek a törvényi szabályozását, hanem megelégszik a stabilan kialakult bírói gyakorlattal (Pap Dávid és Ágoston Péter).⁴

⁴ BERKE Gyula: „A kollektív szerződés a magyar munkajogban” in *Pécsi Munkajogi Közlemények. Monográfiák 2.* (Pécs: Utilitates Bt. 2014) 23–47.

A szerző e fejezeten belül utolsóként az angol *comon law* rendszerben a munkavégzés jogával kapcsolatosan kialakult *master–servant* viszony átalakulásáról szól, ami a gazdasági életben a kereskedelmi és munkakapcsolatok egyre tartósabbá válása következtében a szorosabb és hosszú távú együttműködésre tett írásba foglalt kölcsönös ígérethez realizálódik. Az ilyen módon lefektetett *master–servant* viszony jogi szabályrendszere alapján fokozatosan kialakult a *master–servant* viszonyban az a tartós és kölcsönös bizalmi kapcsolat, amely mellett *szóbeli ígérettel* lehessen tartós foglalkoztatásra és szolgálatra irányuló olyan együttműködést kialakítani, amely az előre nem látható nehézségek áthidalását, nem pedig a munkaviszony felszámolását kívánja megvalósítani.

Ez összefügg azzal – mondja a szerző –, hogy a *comon law contract* esetében jelentős szerepet játszik az angol szerződési jog gyökerét jelentő *assumpsit*, ami a felek kölcsönös ígéréssel megkötött kötelezettségvállalásán alapul. Kiemeli, hogy a szerződésben vállalt kötelezettség teljesítésére ígéretet tevő fél az ígéréstől a teljesítéséért szigorú felelősséggel tartozott a *contract of employment*-tel megelőzően. A *contract of employment act* ugyanis a *master–servant* kapcsolaton valamit enyhített, emberközelivé tette. A szerző kiemelten foglalkozik a *comon law* rendszerben fennállt e viszony bemutatásával, rámutatva, hogy a *master* jogállás irányítási hatalmat jelent az általa foglalkoztatott segédek és egyéb iparosok felett. Tudása és szakmai tekintélye alapján magas volt a pozíciója a céhn belül. A *master* a városi önkormányzatban is előkelő helyen rendelkezett. Ezzel szemben a *servant* az a személy, aki a *contract* alapján

alá volt rendelve a mesternek, és az általa tett *ígéret* alapján kellett a kötelezettségeit teljesítenie, míg a *master* foglalkoztatta, és gondoskodott róla munkája ellenértékének a megfizetésével.

A szokásjogi alapon kialakult merev *master–servant* kapcsolatrendszer jelentősen átalakult és rugalmasabbá vált a *servant* javára a *contract of employment* megjelenésével, mutat rá a szerző, aminek keretében megjelent 1893-ban a *Master and servant act*, amely a *master* és a *servant* viszonyában a személyi függőséget rendezte és a *servant* engedelmességi köteleességét. A *contract of employment* fokozatosan terjedt el a szerző kutatásai szerint. Mint mondja, először a magasabb kategóriájú munkavállalók tartoztak e körbe, majd a XX. század elejétől alkalmazhatóvá vált a *wage dependent labour* a függő munkaviszony valamennyi formájában, ami segítette az angol kollektív munkajog kialakítását.

A II. fejezetben a szerző azt vizsgálja, hogy *ígéret* az egyes jogrendszerek szerződési jogában általában, valamint a munkaszerződésben miként nyilvánul meg. Először az ígérethez mint alapvetően erkölcsi tartalmú intézménynek a jogi kihatását a szerződési jogra kiterjedve elemzi, majd ezt követően tér rá a munkajogviszonyon belüli érvényesülésére. Az ígéretet vizsgálva a szerző arra utal, hogy az a jog területén olyan erkölcsi kötelezettségvállalást jelent, aminek több irányú jogi kihatása van. Visszatul az I. fejezetre, ahol kimutatta, hogy az ígéret a római jogban komoly jelentőséggel rendelkezett, különösen a címzett részéről annak visszajelzéseként, hogy a feltételeket elfogadja vagy sem. A szerző szintén az I. fejezetre utalva arról is szól, hogy a konkrét, de címzés

nélküli egyoldalú ígéret a római jogban csak kivételesen vált jogilag relevánssá, majd az angol, később pedig a kontinentális jogban is általánossá vált, ami szerintem az ajánlati és a díjkitűzési nyilatkozatban formálódik meg. Ahhoz, hogy az ígéret kötelmi jogilag releváns legyen, az ígéretevőnek ki kell fejeznie szándékát az ígéret megtartására, amiről meg kell győznie az ígéret fogadóját, mondja Kiss, aki alapvető követelményként veti fel, hogy az ígéret annak címzettjében olyan meggyőződést alakítson ki, ami szerint az ígéret komoly és objektíven teljesíthető.

Az ígéret kötőerejét a szerző az Európai Szerződési Jog Alapelvei 2.107. cikkére vezeti vissza, mely szerint elfogadás nélkül kötőerővel bíró ígéret az, amelyet ennek szándékával azért tesznek, hogy joghatást váltson ki. Az, hogy az ígéretek közül melyik és milyen formában rendelkezik kötőerővel, másként jelenik meg az angolszász és másként a kontinentális frankofon-latin és germán jogrendszerekben. Mivel az I. fejezetből kitűnően a kiinduló pont itt is a római jog, a szerző az ígéret jogi kötőerejének a forrását a *stipuláció*ból mint *verbarum obligatio*ból eredezteti. Mivel a *stipulatio* formális kötöttsége ellenére tartalmilag rugalmas volt, helytállóan állítja, hogy a modern szerződési jog egyik forrásának tekinthető.

Mivel a római joghoz legközelebb az aktus jellegű *comon law* áll, ahol az ígéret igen csak releváns, annak vizsgálatát az *angolszász* joggal kezdi a szerző. Kimutatja, hogy a római jogi *actio*hoz hasonlóan Angliában a *writ* meghatározó jelentőségűvé vált, és a már szintén tárgyalt *assumpsit* fontos volt a szerződési jog kialakításánál, mivel így az *assumpsit* egyoldalú ígéret-kijelenté-

se elmozdult a megállapodás, az *agreement* irányába, fogalmaz Kiss. Így az *assumpsit* kiterjedt azon követelésekre érvényesítésére, amelyek mögött ígéret állt. Ezzel összefüggve kiemeli a szerző a *lelianének*, vagyis a bizalomnak jelentőségét, amit a kölcsönös függőség növekedése igényel. Emiatt a szerző szerint egyre nagyobb jelentőségűvé vált a *promise estoppel* intézménye, ami alkalmassá vált a szerződést megelőző cselekvésekért (*precontract actio*) fennálló felelősség bevezetésére. Kiss megemlíti azt az irányzatot, ami szerint az ígéret egyes elemeinek kikényszeríthetővé válásával az ígéret címzettje által tett elfogadás esetén a már kialakult alkut könnyebben lehetett érvényesíteni, mint egy megállapodást, ami azonban többek részéről vitatott. Kiss szerint az ezzel kapcsolatos vitát a *promise* és a *contract* különbségének vs. azonosságának a szemlélete váltotta ki. Az ígéret kötőerejének a szerződés kötőerejéhez viszonyított labilisabb jellege miatt ugyanis az angol bírói gyakorlat minden esetben nemcsak a nyilatkozattétel időpontjában meglévő tartalmi elemet vizsgálja, hanem a későbbi teljesítés idejének a körülményeit is, ami kiterjed a szerződés tartalmára is, mondja a szerző, aki szerint az angol jogban az ígéret betartásának elve kulcsfontosságú.

Ezután a szerző az *ígéret* fogalmának az európai *kontinentális jogban* megnyilvánuló hatásnak a fejlődését az akkor kialakult természetjogi felfogások tükrében először szintén általános jelleggel mutatja be. Grotius nézetéből indul ki, aki *A háború és a béke jogáról* című írásában külön fejezetben foglalkozik az ígérettel és a szerződéssel. Szerinte – utal rá Kiss – ha a nyilatkozó akarát leköti magát az eljövendő időre, vagyis

szándéka mellett kitart, az ilyen nyilatkozat olyan ígéret, amely tételes jog hiányában is kötelezi természetjogi alapon a nyilatkozót, de másnak jogot nem ad. Ezen kívül azonban vannak másoknak jogot adó ítéletek is. Abban a kérdésben, hogy miként alakul az ígéret kötő ereje, ha a nyilatkozat időpontjához képes a körülmények megváltoznak, Grotius a *clausula rebus sic stantibus* elv elé helyezi a *pacta sunt servanda* elvet, fogalmaz a szerző. Ezek után Puffendorf ígéret- és szerződéselméletét mutatja be, amelyből kiemeli a munkajog szempontjából releváns határozott és határozatlan időre szóló kötelezettségvállalást. Rámutat továbbá arra, hogy az ígéretnek Puffendorf szerint is Grotiushoz hasonlóan azonos joghatásokkal szintén három fokozata van, ahol a harmadik fokozatú befejezett ígéret teljesítése a másik fél részéről kikényszeríthető.

Áttérve ezek után a főbb nemzeti jogokra, szerző először a *francia* jogirodalmat vizsgálja, ahol az uralkodó álláspont szerint olyan megállapodás, amelyben két vagy több személy kölcsönösen tesz ígéretet egymásnak, vagy az egyik fél tesz kikényszeríthető ígéretet a másiknak (Pothier). A *német* jog szekularizáltabb nézete szerint két vagy többoldalú jogügylet, vagyis a szerződés az érintettek egybehangzó akaratnyilvánítása (*übereinstimmende Willenerklärung*), míg az egyoldalú jogügylet egy személytől származó akaratnyilatkozat. A szerző szerint e definícióból az ígéret azért hiányzik, mert a pandekta jogban a túlzott absztrahálás miatt az ígéret háttérbe szorul. Állítása szerint nem tűnik el azonban teljesen. Mint mondja, a BGB előkészítése során éles viták folytak arról, hogy az ígéret önmagában kötelezi-e az ígéret tevőt, vagy szükséges,

hogy a címzett azt elfogadja. Az előbbi álláspontot a *politizationstheorie*, míg az utóbbit a *Vertragstheorie* képviselte, mutat rá a szerző, ki szerint a BGB 145. §-a egy középutas megoldást fogadott el, ami szerint *aki másnak szerződéskötést indítványoz, indítványához kötve van, amennyiben ezt a kötöttséget nem zárja ki*. Ez a középutas megoldás jelenik meg a magyar Ptk.-ban is a korábbi tervezetekkel összhangban az ajánlati kötöttség szabályozásánál.

Ezután Kiss rátér az *ígéret* munkajogban betöltött szerepének részletes tárgyalására, amelynek központi problémája a munkáltatónak a munkavállaló irányában fennálló foglalkoztatási és rendszeres bérfizetési kötelezettsége és e kettővel összefüggő ígérete, valamint az ezzel szemben álló munkavállalói ígéret arra, hogy a munkáltató elvárásai szerint áll a munkaidő alatt rendelkezésére, és végzi a munkát annak utasításai szerint. A szerző utal arra, hogy e tekintetben *az angolszász konzervatív irányzat szigorúan a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás egyenértékűsége alapján áll, és továbbra is a master és a servant hagyományos viszonya érvényesül. Ennek alapján a munkaidőben történő rendelkezésre állás az elsődleges*. Ezért, ha a munkáltató nem látja el munkával a munkavállalót a munkaidő alatt, a teljes bér akkor is főszabályként jár neki. Ha viszont a foglalkoztatás tartósan akadályozott, a munkáltató bérfizetés nélkül felfüggesztheti a munkaviszonyt. Ez esetben a munkavállaló felmondhat.

Másként áll hozzá a bismarki paternalista gazdaságpolitika továbbhatásaként a Németországban kialakult szociális piacgazdaságon alapuló *welfare society* rendszere. Mint Kiss megállapítja,

annak ellenére, hogy nem lehet a BGB-ből levezetni a munkáltató abszolút foglalkoztatási kötelezettségét, hanem csak a munkavállaló rendelkezésére állására irányuló igényét és azt, hogy a munkaidő alatti időre munka hiányában is a munkabér jár. Azt pedig, hogy a munkavállalónak a munkáltatóval szemben a munkaszerződésben megállapított munkakörben történő foglalkoztatására igénye van, a német munkaügyi bírói gyakorlat a *Grundgesetzes* 2. §-ából vezeti le. E szerint a munkavállalónak a munkához való alkotmányos joga alapján fenn áll a munkáltató részéről a foglalkoztatási kötelezettsége, mutat rá szerző.

A francia helyzetet vizsgálva a szerző a vonatkozó szakirodalom alapján azt állapítja meg, hogy a mai *angol joggal ellentétben a munkaszerződés alapján a munkavállalót a munkaidőben köteles munkával ellátni*. Ha ezt üzembizonyosság vagy más okból teljesíteni nem tudja, a munkavállaló a munkával történő ellátás késedelme miatt késedelmi kompenzációra jogosult. Ennyiben van csak eltérés a munkavállalóra kedvezően az angol joghoz viszonyítva, azonban átmeneti foglalkoztatási lehetőség hiányában a munkáltató itt is felfüggesztheti a munkaviszonyt, mutat rá Kiss. Azt, hogy a foglalkoztatási kötelezettség Franciaországban mennyire ingoványos, két ellentétes klauzulával mutatja ki, mely szerint az egyik (*Cl. de garantie d'emploi*) biztosítja a munkavállalók szerződésben rögzített munkavégzési jogát, a mások viszont az egyoldalú munkáltatói szerződésalakítási jogot, a foglalkoztatási kötelezettség alóli mentesüléssel (*Cl. de mobilité*). Ezekre tekintettel a francia megoldás az előbbi kettő között helyezkedik el.

A III. fejezetben a szerző a szerződéstan fázisait a *contract*tól a *relation*

*contract*ig terjedően taglalja az előző két fejezettel összhangban. Kiindulásképpen rögzíti, hogy a rövid távú, gyors haszonra reflektáló egymástól elszigetelt szerződéseknel is az árúk és a szolgáltatások előállítása terén egyre tartósabbá váló kapcsolatok alakulnak ki az ugyanazon felek közötti rövid távú szerződés-ismétlődés következtében. Ezért MacNeil szerint – írja Kiss – a rövid távú csereügyletek esetén is fokozottan szükséges a jövőbeli tervezés. A hosszú távú munkajogviszonyt létesítő munkaszerződés esetében még erőteljesebb e szükséglet, ahol számításba kell venni az előre nem látható olyan zavaró tényezőket, amelyek a szerződés fennmaradását veszélyeztetik. *Mivel a gazdasági áruszerződések alapját a termelésnél használatos tartós munkaviszonyok képezik, ezért a felmerülő zavarok áthidalása mind a munkáltató, mind a munkavállaló érdeke, ami mindkét felet az eredetileg rögzített munkaszerződés átszervezésére és a munkajogviszony módosított tartalmú fenntartására készíti*, szögezi le a szerző MacNeilre hivatkozva.

Kiss a továbbiakban kimutatja, hogy a MacNeil-i *relational contract theory* fő motívuma az *együttműködés*. Ennek megfelelően a szerződés együttműködéssel összefüggő lényeges elemeit emeli ki, így a jövő kölcsönös tervezését a szerződést esetlegesen zavaró körülmények számításba vételével. Szól viszont arról is, hogy léteznek e nézettel szemben szkeptikus hangok is. Ilyenként jellemzi Fridmann, aki a munkaszerződésnél eme együttműködés hátráltató tényezői közt megemlíti a gazdasági és a jóléti-szociális szabályok zömét. Az ezt követő alpontban a szerző a *relation contract* elméletének az összetettségéről szól, rámutatva, hogy az nem-

csak a szerződés *belső* tartalmát fejezi ki, hanem alkalmas a szerződést érő *külső* gazdasági és közjogi hatások leírására is.

Továbbiakban a szerző arról szól, hogy MacNeil *relation contract* elmélete komoly vitát váltott ki az angolszász, főleg az amerikai jogirodalomban, amely a hagyományos egoista szerződési elvet védte a *relation contract* altruisztikus szemléletével szemben. Posner viszont kiállt MacNeil szerződéselmélete mellett azzal az érveléssel, hogy MacNeil nem a rövid távú haszonmotiválást célzó szerződésekre „gondolt”, hanem azokra, amelyeknél a *long term* vagy egyéb ok miatt lényeges a tervezés és a jóhiszemű hosszú távú együttműködés.

A IV. fejezetben a szerző a *munkaviszony történetileg kialakult alá-főlérendeltség problémájával* három alfejezetben foglalkozik. Az alá-főlérendeltség vizsgálatánál utal arra az ellentmondásra, hogy a munkajog a magánjoghoz tartozó szerződéses jogág, ahol a mellérendeltség a jellemző. Absztrahálva ezért a munkaszerződésnél is ennek kellene érvényesülnie, a valóságban azonban a munkáltató főlé rendelt, a munkavállalónak pedig az alárendelt státusza a jellemző. A szerző szerint a mai német munkajogtudomány egyik irányzata ezt az alá-főlé rendelt helyzetet nem tartja fenntartónak mondván, hogy „a munkavállaló befolyásának az Alaptörvényből adódóan ki kell terjednie a szerződés létrehozásától a teljesítés kialakításában történő részvételig”. Ez a munkavállalónak a *Freiheit interesse* elvéből fakadó joga, utal rá a szerző, Löwischre hivatkozva.

A másik irányzat fő képviselője a szerző szerint Richardi, aki Sinzheimer személyi függőségi elméletére utalva mellett érvel, hogy a munkajog egységes

rendszere csak akkor jöhet létre, *ha a munkajogra jellemző függőségből, nem pedig a szabadság posztulátumából indulunk ki*. Richardi szerint – mondja Kiss – összehasonlítva a munkaszerződést a vállalkozással és a megbízással, különbség van az első és az utóbbi két szerződés tartalmában. Míg ugyanis a munkaszerződésben a szolgálat „teljes”, addig az utóbbi kettőben csak *részleges*. Ezért ez utóbbi kettőben a szolgáltatás fogadója nincs abban a helyzetben, hogy a szolgáltatás realizálásának teljes folyamatát kontrolálhassa. Ezért Richardi szerint – mondja a szerző –, le kellene cserélni a munkaszerződésnél az *alá-főlé rendelt* jelzöt az *önállótlan*, míg a másik kettőnél az „önálló” munkára vonatkozó terminológiára. Joggal állapítja meg azonban Kiss, hogy ezzel még nem oldódik meg a munkaszerződésnél is az óhajtott mellérendeltség.

Kiss György az ígéret oldaláról igyekszik megkeresni a még mindig érvényesülő alá-főlé rendeltség gyökerét. Rámutat arra, hogy a gyáripari foglalkoztatás elterjedésével egyre hosszabbá vált a foglalkoztatás, ennek ellenére a munkaszerződéssel kapcsolatos ígéret tartalmi jellege nem változott, mivel a BGB 2017. évi novellájából, amely a szolgálati szerződést kiegészítette a munkaszerződéssel, de kihagyta az ígéretnek az együttműködési tartalomra való utalását. Ezért erős Németországban az a szemlélet, mely a vállalkozás feletti munkáltatói tulajdonosi helyzettel támasztja alá a munkavállaló alárendelt helyzetét, amit a szerző az Alaptörvényre utaló mellérendeltség kiiktatása miatt aggályosnak tart. Ebből adódik ugyanis a munkáltató és a munkavállaló közötti fennálló *imparitás*, ami alapján a munkáltató a problémás gazdasági helyzetekben az együttműködés

helyett egyszerűbb megoldásként a leépítést választja. Ezt igen erősnek látja a szerző az angolszász jogban, amitől csak kissé marad el a francia jog, ahol szerinte a munkavállalóra nehezedő *subordinati-on juridique* szemlélet a német felfogásnál élesebben jelenik meg a munkáltató tulajdonosi létére visszavezetve.

A szerző a következő alponthban az alá-fölérendeltség magánjogi kompenzációs irányzatát vizsgálja, ami az *önfoglalkoztató (self employed)* védelméről szól. Nyugat-Európában a munkáltatók azért, hogy ne kelljen a foglalkoztatottak tb-járulékfizetéséhez hozzájárulniuk, munkaszerződés helyett formális tartós vállalkozási/megbízási szerződést kötnek velük, akik a munkaviszonyhoz hasonló függő munkát végeznek. Szinte valamennyi nyugat-európai állam valamiképp e felemás jellegű jogviszonynál a *munkavállalóhoz hasonló* foglalkoztatottakra vonatkozó jogi rendezést alkalmazza. Erre tekintettel 1993-ban az ILO rendezte az önfoglalkoztatást az olyan foglalkoztatottak esetében, akik meghatározott munkáltatóhoz járnak rendszeresen dolgozni, és ott függőmunkát végeznek. Ezért hozta meg az Európai Közösség a 89/91. sz. irányelvet, amely szerint az *employer* fogalmát kiterjesztően kell érteni. Ezzel összhangban az angol jog Kiss György kutatásai alapján az *Employment Right* és az *Employment Relations Act*, valamint a *Working Act* egyes rendelkezéseivel, a francia jog pedig a *Code du travail*-lel bizonyos munkakörökre terjesztette ki a munkajog előírásainak a *self employed* javára történő kötelező alkalmazását. Olaszországban pedig a szakszervezetekkel megkötött *Perulli Egyezmény* értelmében az önfoglalkoztatók munkavállalói jogállását már az *individuális*

munkajog valamennyi lényeges előírása védi, mutat rá a szerző, amihez hozzáfűzöm, hogy az óta azonos védelemben részesülnek az önfoglalkoztatók Ausztriába, Svájcban, Hollandiában, Spanyolországban és Portugáliában egyaránt. Ugyanakkor a német jogban az *Arbeiterähnliche*ként foglalkoztatottakra a *Tarifsgesetz* 12a §-ának és a BAG elvi döntése alapján az individuális és a kollektív munkajog előírásai egyaránt kiterjednek. Ezért nem véletlenül a Tarifatörvényben van erről szó, jegyzi meg helytállóan Kiss. Megjegyzem, hogy a szerző a 2012. évi Mt. kodifikációs bizottságának tagjaként a tervezetbe bedolgozta, hogy az önfoglalkoztatóra terjedjen ki a német *Arbeiterähnliche*-hez hasonló védelem, azonban ezt a munkáltatói érdekvédelmi szervezetek nem engedték elfogadtatni. Ez összefügg a 86/613. sz. EKG. irányelvnek a 2010/41. sz. EU irányelvvel történt kiiktatásával, ami után brüsszeli nyomásra az új tagállamokban sehol sem vetődött fel hasonló szabályozás, de a magállamokban meglévő ilyen irányú szabályok továbbra is hatályban maradhattak⁵.

A szerző ezután a köteleket átmeneti és tartós jogviszonyokra osztó Gierkét elemezve arra utal, hogy az utóbbinál a folyamatos és rendszeresen visszatérő teljesítést tartalmazó szerződés határozatlan időtartamúvá is válhat. A munkajogra konkretizálva Nikisch szerint a munkavállaló teljesítési kötelezettsége nem átmeneti, hanem visszatérően folya-

⁵ Kiss György: „A munkavállalóhoz hasonló személy problémaképe az Európai Unióban és a szabályozás hiánya a Munka Törvénykönyvében” *Jogtudományi Közöny* 2013/1. 1–14. és PRUGBERGER Tamás: „Az önfoglalkoztatás intézménye a nyugat-európai és a magyar munkajogban” *Magyar Jog* 2014/2. 65–71.

matos. Ezért a BGB *Treu und Glauben* elve alapján a munkaszerződés úgy is értelmezhető, hogy a munkavállalónak a munkája ellenértékén kívül foglalkoztatásra is igénye származik a munkáltatóval szemben. Kiss György egyúttal utal arra is, hogy hasonlóan kezd átalakulni az angol munkajogban is a *long term* megítélése, mivel határozatlan időtartamra is szólhat, ami egyre gyakrabban kerül előtérbe a foglalkoztatás folyamatos fenntartásának és a munkaviszony meg nem szüntetésének az ígéretével egybekötve. Hasonló folyamat elindulását látja a szerző a francia munkajogban is.

A szerző az V. fejezetben arra keres választ, hogy miként lehet a *munkáltató egyoldalú szerződésalakítási jogát* úgy megfogalmazni, hogy a munkaviszony rugalmassága mellett érvényesüljön a munkavállalói státuszstabilitás is. Utal arra, hogy bár a szerződés megkötését követő szerződésalakításra többnyire csak közös megegyezés alapján van lehetőség, előfordulnak azonban helyzetek, főleg a hosszabb időszakra szóló szerződéseknél, amikor a körülmények megváltozása megalapozza a munkáltató egyoldalú szerződésalakításának a jogát, aminek lehetőségeit szintén német, a francia és az angol megoldás szerint mutatja be.

A német jogban az egyoldalú alakító jogot a vele felruházott jogalany csakis a másik fél érdekeinek a figyelembevételével gyakorolhatja. Ezzel szemben a francia jog nem ismeri el az alakító jogot önálló jogügyletnek, kimondva, hogy senki a maga számára nem alapíthat alakító jogot. Azonban itt is a C. C.-n kívül a *Code du travail* által elismerésre került az egyoldalú alakítási jog, mutat rá a szerző, aki egyúttal arról is szól, hogy az *angol jog* is az egyoldalú ala-

kitási jogot a hosszú távú, így a munkaszerződések esetén elismeri.

Az alakító jognak a munkajogban betöltött szerepét nézve Kiss rámutat arra, hogy a klasszikus német magánjog a munkáltató egyoldalú alakító jogát a munkáltató irányítási hatalmából (*Leitungsmacht*) és a tulajdonkonceptióból vezeti le, ellentétben a közjogi irányzattal, mely szerint a gazdasági alkotmány biztosítja a munkáltatónak az irányítási és ezáltal az egyoldalú alakítási jogosultságot is. E nézet képviselője Söllner, mutat rá Kiss György, aki egyúttal hivatkozik Birkre is. Birk szerint ugyanis a felek olyan elemeket is beképeznek a munkaszerződésbe, amelyek nincsenek benne, de ténylegesen és rejtve megjelennek szignifikáns módon a tartós jellegű munkajogviszonyokban. Birk eme álláspontját alátámasztja Freedland elméletével – mutat rá Kiss –, mely szerint a munkaszerződés konkretizálja a hosszú távú munkaviszony alatt a munkáltató vezetői hatalmát a munkavállaló felett. A *munkáltató vezető hatalma* ezért Birk logikája szerint *kötődik a felek közötti munkamegosztásból származó kooperációhoz, amelyhez társul a szervezetthez való tartozás* (208–209.). Birk szerint a munkaszerződésből annak üressége miatt nem vezethető le a *Directionsrecht*, és lényegében ezen az állásponton van Fredman és tíz évvel később Gast is, mutat rá Kiss, aki arra is utal, hogy a német bírói gyakorlat is ezzel az elméleti mozgással áll összhangban.

Az utolsó fejezetben a szerző a munkaszerződés *relation contract* jellegét vizsgálva annak lényegét abban látja, hogy a felek a huzamos időre kötött szerződésüket nem várt zavaró körülmények esetén sem bontják fel, hanem módosítva fenntartják. Kiss azonban utal arra,

hogy több szerző a munkaszerződésnél a polgári jogival ellentétben ennek akadályát a munkáltatói fölényben látja, ami kiküszöbölhető, ha a munkajog a felek egymással szembeni elvárásaira és a munkahelyi közösségi viszonyokra koncentrál. Ha mindez megfelelő a munkaszerződés és a foglalkoztatás lényege a munkavállalónak, mert önbecsülését és identitását határozza meg. Ezért elfogadja a munkavállaló a munkáltató egyoldalú szerződésalakítási jogát, állítja Kiss Birdre és Brodiere hivatkozva. A munkaszerződés így a *relation contract* kategóriába sorolható.

A szerző végezetül Bydlinykyre hivatkozva veti fel a munkaszerződés dogmatikájának a hiányát, amihez hozzáfűzi, hogy a történeti fejlődés során a munkák bérlete, a *l. c. operarum* nem mutatott fel olyan sajátosságokat, ami kiemelte volna a munkaszerződést a kötetmek általános rendszeréből, de egyre erősebben hatottak a munkajogviszonyra szerződésen kívüli elemek. Ezek hatására vált alkalmassá a munkajogviszony a *relation contract* tartalomra.

*Prugberger Tamás**

* Professor emeritus, Miskolci Egyetem ÁJK.
3515 Miskolc, Egyetemváros. E-mail: *prugberger.tamas@t-online.hu*.