

ÁLLAM- ÉS JOGTUDOMÁNY

LXIII. ÉVFOLYAM • 2022 • 1. SZÁM

TARTALOM

TANULMÁNY

AMBRUS ISTVÁN – CSÖNDES MÓNICA
A polgári jogi igény érvényesítése és elbírálása
– büntetőjogi és polgári jogi megfontolások 3

FARKAS LILLA – KÖRTVÉLYESI ZSOLT
Egyén és csoport, kisebbség és többség
– A csoportos igényérvényesítés lehetőségei 24

SZENTE ZOLTÁN
A Kormány szolgálatában – Megjegyzések a Nemzeti Választási
Bizottság újabb népszavazási döntéseiről 46

TECHET PÉTER
Miért kell olvasnunk Carl Schmittet a „kivételes állapot” megértéséhez? 76

ZÓDI ZSOLT
Algoritmikus menedzsment a platformmunka világában 89

RECENZÍÓ

H. SZILÁGYI ISTVÁN
Margit Feischmidt – Balázs Majtényi (szerk.):
The Rise of Populist Nationalism
– Social Resentments and the Anti-Constitutional Turn in Hungary 109

MEZEI KITTI
Ambrus István: Digitalizáció és büntetőjog 122

MOHAY ÁGOSTON
Tamás Molnár: The Interplay Between the EU’s Return Acquis
and International Law 130

ORBÁN ENDRE
Sergio Bartole: The Internationalisation of Constitutional Law
– A View From the Venice Commission 134

SZERKESZTŐBIZOTTSÁG

Csák Csilla, Erdő Péter, Fábíán Adrián, Görög Márta, Hamza Gábor,
Harmathy Attila, Kiss György, Korinek László, Lamm Vanda,
Miskolczi Bodnár Péter, Smuk Péter, Sólyom László, Sonnevend Pál,
Szabó István, Szikora Veronika, Vékás Lajos

SZERKESZTŐSÉG

Felelős kiadó: Boda Zsolt főigazgató

Főszerkesztő: Gárdos-Orosz Fruzsina

Felelős szerkesztő: Balogh Lídia

Recenziószerkesztő: Fekete Balázs

Szerkesztőségi tagok: Gajduschek György, Ganczer Mónika, Hollán Miklós,
Horváthy Balázs, Pap András László, Sulyok Gábor, Varju Márton

Honlap: <http://jog.tk.hu/ajt>

A szerkesztőség címe: 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

1453 Budapest Pf. 25.

Telefon: +36 (1) 224-6700 /5100

E-mail: ajttan@tk.hu

A kiadvány az Eötvös Loránd Kutatási Hálózat támogatásával készült.

A folyóiratot a Magyar Tudományos Művek Tára (MTMT) indexeli,
és az MTA Könyvtárának Repozitóriuma (REAL) archiválja.

Előfizethető és példányonként megvásárolható:

Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Állam- és Jogtudomány Szerkesztősége

1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.

E-mail: ajttan@tk.hu

Kiadja a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet

Olvasószerkesztő: Gajdó Ágnes

Tördelés és borítóterv: Pintér József

Nyomdai munkálatok: Séd Nyomda, Szekszárd

www.sednyomda.hu

HU ISSN 0002-564X

A POLGÁRI JOGI IGÉNY ÉRVÉNYESÍTÉSE ÉS ELBÍRÁLÁSA – BÜNTETŐJOGI ÉS POLGÁRI JOGI MEGFONTOLÁSOK

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.01>

A bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott kár, illetve nem vagyoni sérelem esetén a károsult, illetve a sérelmet szenvedett fél igényét érvényesítheti polgári jogi úton, de bizonyos kárigények, illetve sérelemdíj iránti igények a büntetőeljárásban, polgári jogi igényként is előterjeszthetők, a polgári perjog szabályai szerint a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvényben foglalt korlátok között. Az adhéziós eljárás során a büntetőbíróknak a terhelt és a magánfél között fennálló, a bűncselekmény elkövetése folytán létrejött polgári anyagi jogi jogviszonyt alapul véve kell döntést hoznia. Az ilyen igényérvényesítés sajátossága ugyanis, hogy a magatartás egyaránt megvalósítja valamely magánjogi felelősségi szabály és valamely bűncselekmény törvényi tényállását. A tanulmányban azt járjuk körbe, hogy milyen igények érvényesíthetők polgári jogi igényként. Ehhez a kiindulópontot annak vizsgálata jelenti, hogy értékeli-e az adott bűncselekmény törvényi tényállása a bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott vagyoni, illetve nem vagyoni sérelme(ke)t, s hogy az(ok) miként minősül(nek) a polgári jogban.

1. PROBLÉMAFELVETÉS

A bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott kár, illetve nem vagyoni sérelem esetén a károsult a károkozótól kárának megtérítését, illetve a sérelmet szenvedett fél a jogsértőtől sérelemdíj fizetését követelheti. Az ilyen igényérvényesítés sajátossága, hogy a magatartás egyaránt megvalósítja valamely polgári jogi (vagy munkajogi) felelősségi szabály és valamely bűncselekmény törvényi tényállását. A károsult, illetve a sérelmet szenvedett fél igényét érvényesítheti polgári jogi úton,¹ de bizonyos kárigények, illetve sérelemdíj iránti igények a büntetőeljárásban,

* PhD, dr. habil., tudományos munkatárs, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán utca 4.; egyetemi docens, BME GTK Üzleti Jog Tanszék, 1117 Budapest, Magyar tudósok körútja 2.; egyetemi docens, ELTE ÁJK, 1053 Budapest, Egyetem tér 1–3. E-mail: ambrus.istvan@tk.hu.

** PhD, egyetemi adjunktus, BCE Gazdasági Jogi Tanszék, 1093 Budapest, Fővám tér 8. E-mail: monika.csondes@uni-corvinus.hu.

¹ Akár nemperes eljárásban is, lásd a fizetési meghagyásos eljárásról szóló 2009. évi L. törvényben foglalt feltételeket.

polgári jogi igényként is előterjeszthetők,² a polgári per jog szabályai szerint a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvényben (a továbbiakban: Be.) foglalt korlátok között. Ha a károsult polgári pert indít, követelését a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) mellett 2020. július 9. napja óta – álláspontunk szerint választhatóan³ – már a bűncselekménnyel okozott kár, illetve sérelemdíj megtérítése iránt indított gyorsított perről szóló 2020. évi LXX. törvény⁴ (a továbbiakban: gyorsított perről szóló törvény) alapján is követelheti.

A bűncselekmények sértettjeinek jogos elvárása a törvényhozóval szemben, hogy elősegítse a bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott kár, illetve nem vagyoni sérelem okán előterjesztett kártérítési, illetve sérelemdíj iránti igények érvényesítését. A polgári per útján megítélt kártérítéssel, illetve sérelemdíjjal a károsult reparációhoz jut. A büntetőeljárást korábban ugyan szinte kizárólag az állam büntetőhatalmának az érvényesítése, illetve a büntetési célok elérése érdekében folytatták le,⁵ napjainkra azonban a sértetti jogok fokozott védelme is legalább ugyanekkora – mondhatjuk: alapelvi – jelentőségre tett szert, amit az is jól fémjelmez, hogy a Be. már preambulumban kiemeli ezen kívánalmat. Ugyanilyen megfontolásokból született – az itt részletesen nem elemzett – gyorsított perről szóló törvény, amely eljárásjogi könnyítést kíván biztosítani azon sértettek számára, akiknek ügyében a büntetőeljárás már jogerősen befejeződött.⁶ Emellett itt utalunk arra is, hogy jelen tanulmányunk nem célja a választott témakör nemzetközi vonatkozásainak bemutatása.

Ha a bűncselekmény sértette a polgári jogi igényként érvényesíthető követelését büntetőeljárásban érvényesíti, akkor magánfélként jár el [Be. 55. § (1) bekezdés]. A sértett a polgári jogi igény érvényesítésének szándékát jogszabályban meghatározottak szerint a nyomozás [Be. 355. § (1) bekezdés] és a bírósági eljárás [Be. 556. § (1) bekezdés] során is bejelentheti (ún. adhéziós eljárás). E megoldás előnye, hogy a sértettnek nem kell a büntetőeljárás jogerős befejezését bevárnia, majd a bűnös-

² A polgári jogi igény és a vagyonek kobzás kapcsolatáról lásd Laczó Adrienn: „Vagyonek kobzás versus polgári jogi igény – avagy fogd a pénzt és fuss!” *Magyar Jog* 2021/9. 522–530., MOLNÁR Erzsébet: „A kártérítési igény kielégítési alapjának elvonása büntetőeljárásban. Gondolatok a polgári jogi igény és a vagyonek kobzás kollíziójáról” in: HOMOKI NAGY Mária – KARSAI Krisztina – FANTOLY Zsanett – JUHÁZSZ Szuzsanna – SZOMORA Zsolt – GÁL Andor (szerk.): *Ünnepi kötet dr. Nagy Ferenc egyetemi tanár 70. születésnapjára.* (Szeged: Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar 2018) 701–713.

³ Lásd a gyorsított perről szóló törvény 2. § (1) bekezdését és a törvényjavaslat általános indokolását, valamint a Be. 560. § (3b) bekezdését. Arról, hogy a gyorsított perben való igényérvényesítés törvényi feltételeinek fennállása esetén van-e a félnek választási lehetősége, lásd SZEGHÓ Katalin: „A gyorsított per jogalkalmazási kérdései” *Magyar Jog* 2021/7–8. 416–417.

⁴ A törvény címe polgári anyagi jogi szempontból kifogásolható, mert a törvény útján szabályozott igények valójában a bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott kár, illetve nem vagyoni sérelem esetére előterjesztett kártérítési, illetve sérelemdíj iránti igények. Lásd CSÖNDES MÓNICA: „Polgári anyagi jogi szempontú észrevétel »A bűncselekménnyel okozott kár, illetve sérelemdíj megtérítése iránt indított gyorsított perről« szóló 2020. évi LXX. törvény címéhez és szövegéhez” *Corvinus Law Papers* 2021/1. 1., 7. Ugyanígy SZEGHÓ (3. lj.) 412.

⁵ GELLÉR Balázs – AMBRUS István – VASKUTI András: *A magyar büntetőjog általános tanai II. Büntetőtan (A büntetőjogi jogkövetkezmények tana)* (Budapest: ELTE Eötvös 2019) 68–69.

⁶ A törvény szövegében fellelhető pontatlanságok, valamint a normaszöveg és a jogalkotói célokattal megjelölt hivatott törvényi indokolás között mutatkozó ellentmondások miatt felmerülő számos értelmezési kérdéssről lásd SZEGHÓ (3. lj.) 412–418.

séget megállapító ügydöntő határozat alapulvételével külön polgári eljárást indítania kártérítés, illetve sérelemdíj megfizetése iránt, hanem ahhoz a büntetőeljárásból, a jogszabályban meghatározottak szerint a büntetőbíró által elbírált formában juthat ahhoz hozzá. A Be. 571. § (1)-(2) bekezdésének helyes értelmezése szerint a polgári jogi igényt a büntetőeljárásban érdemben el kell bírálni, ha a bíróság által megállapított tényállás a polgári jogi igénnyel érvényesített jog alapjául szolgáló, a magánfél által előadott valamennyi tényt tartalmazza, és az érvényesített jog fennállása és az ez alapján a magánfél által megjelölt követelés összege⁷ vagy mennyisége tekintetében a vita elkülöníthető. Amennyiben ezen feltételek nem állnak fenn, a bíróság a polgári jogi igény egyéb törvényes útra utasításáról dönt (Be. 560. §). Ez nem jelenti a kártérítési, illetve a sérelemdíj iránti igény megszűnését, csupán azt, hogy a sértettnek külön polgári eljárás keretében kell követelni a kártérítést, illetve a sérelemdíjat.

Jelen tanulmány tárgya annak vizsgálata, hogy a bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott vagyoni, illetve nem vagyoni sérelmek miként minősülnek a polgári jogban, illetve büntetőjogban. Ez alapján válaszolható meg az a kérdés is, hogy ezek közül mi és milyen feltételek mellett érvényesíthető polgári jogi igényként.

2. AZ ÚN. ADHÉZIÓS ELJÁRÁS

A polgári jogi igény büntetőeljárásban történő érvényesítése az ún. *adhéziós eljárás*,⁸ amelyben a kárt szenvedett sértett magánfél⁹ már a büntetőeljárás során érvényesíti a kárigényét, az eljárás ezen részének a célja pedig a sértett kárának mielőbbi megtérülése. Az eljárás lényege, hogy a sértettnek a vád tárgyává tett cselekménnyel összefüggésben keletkezett magánjogi igénye járulékos jellegű kérdésként¹⁰ hozzátapad az állam büntetőigényéhez. Az adhéziós eljárás során a büntetőbírónak a terhelt és a magánfél között fennálló, a bűncselekmény elkövetése folytán létrejött polgári anyagi jogi jogviszonyt alapul véve kell döntést hoznia. A magánfél ilyenkor a polgári anyagi jog szerint őt megillető követelését érvényesíti. Mindez azt jelenti, hogy a polgári jogi igény törvényes elbírálása, az anyagi jogi jogviszony minősí-

⁷ Indokolt utalni arra, hogy Kratochwill az egyéb törvényes útra utasítás magas számának az okát épp abban látja, hogy amíg a polgári jogi felelősség szempontjából elengedhetetlen a kár pontos összegének a megállapítása, addig a büntetőjogi felelősség eldöntéséhez ez gyakran nem szükséges. Lásd KRATOCHWILL Ferenc: *A sértett jogi helyzete a magyar büntető eljárási jogban. A jogi felelősség és szankciórendszer fejlesztésének elméleti alapjai c. OTKA kutatás 9. téma.* (Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar 1990).

⁸ Lásd pl. Kiss Anna: „Az adhéziós eljárás szerepe a büntetőeljárásban” *Kriminológiai Tanulmányok* 42. 2005. 367–380.

⁹ A Be. 55. § (1) bekezdése akként rendelkezik, hogy „[m]agánfél az a sértett, aki vagy amely a bírósági eljárásban polgári jogi igényt érvényesít, akkor is, ha az erre vonatkozó szándékát a vádemelés előtt jelentette be.”

¹⁰ A miniszteri indoklás szerint „[a] polgári jogi igény büntetőbíró elotti érvényesítését így olyanak kell tekinteni, mintha a magánfél mint felperes a terhelttel mint alperessel szemben a bíróság előtt keresetet terjesztett volna elő.” Lásd a T/13972. számú törvényjavaslat indokolással – a büntetőeljárásról, indoklás az 55–56. §-hoz.

tése, a polgári jogi igény jogalapjának a meghatározása mindig a tényállásra alkalmazandó polgári törvénykönyv, illetve más polgári jogi jogszabály rendelkezéseinek megfelelően kell hogy történjen. A követelés jogszerűségét tehát a polgári jog szabályai szerint kell megítélni.¹¹ Lényeges ugyanakkor, hogy a büntetőeljárás jog – saját alapelvei, valamint szempontrendszere alapján – limitálhatja a főszabályként irányadó polgári jogi rendelkezések alkalmazási hatókörét.

Ennek megfelelően, a Be. 56. § (1) bekezdése¹² alapján nem minden követelés érvényesíthető polgári jogi igényként a büntetőeljárásban. A törvényhely szerint „[a] büntetőeljárásban polgári jogi igényként az a kártérítésre, vagy dolog kiadására vagy pénz fizetésére irányuló követelés érvényesíthető, amely a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett”. A Be. 2021. január 1. napjától hatályos szövegállapota szerint a 2020. évi CL. törvénnyel beiktatott 56. § (1a) bekezdés kimondja, hogy „[a] büntetőeljárásban polgári jogi igényként a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett sérelemdíj fizetésére irányuló követelés kizárólag az 571. § (2b) bekezdésében meghatározott esetben érvényesíthető”.¹³ A módosítás – ahogy erre a miniszteri indokolás utal – szűk körben megteremti a sérelemdíj polgári jogi igényként való érvényesítésének a lehetőségét abban az esetben, ha a sértett által követelt sérelemdíj jogalapját és összegét a büntetőeljárásban a terhelt elfogadja.¹⁴ A Be. 56. § (1) bekezdésének, illetve az 56. § (1a) bekezdésének hatálya alá nem tartozó kárigény, illetve sérelemdíj iránti igény csak polgári jogi úton érvényesíthető. A Be. 56. § (1) bekezdésének, illetve az 56. § (1a) bekezdésének hatálya alá tartozó kárigény, illetve sérelemdíj iránti igény esetében viszont a sértett dönt arról, hogy azokat a büntetőeljárásban polgári jogi igényként¹⁵ érvényesíti-e¹⁶, vagy polgári jogi úton követeli.

Ha a sértett a büntetőeljárásban előterjesztett polgári jogi igényt, de a büntetőbírótság azt a Be. 560. §-ában meghatározott okokból egyéb törvényes útra utasítot-

¹¹ Vö. MÁTYUS András – SZOMORA Zsolt: „A Siófoki Járásbíróság ítélete a sikkasztással összefüggésben előterjesztett polgári jogi igényről. A büntetőeljárásban előterjesztett polgári jogi igény jogalapja a vádott és a sértett között fennálló szerződéses jogviszonyt érintő bűncselekmény esetén” *Jogesetek Magyarázata* 2021/4. 15–16.

¹² A Be. 56. §-át már a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény hatálybalépésével összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2017. évi CXCVII. törvény módosította, a tekintetben is, hogy polgári jogi igényként milyen követelés terjeszthető elő.

¹³ A Be. 2020. évi CL. törvénnyel beiktatott 571. § (2b) bekezdése kimondja, hogy „[h]a a magánfél polgári jogi igényként sérelemdíj fizetésére irányuló követelést terjesztett elő, ennek elbírálására kizárólag az 556. § (6) bekezdésében meghatározott esetben kerülhet sor.”

¹⁴ Ennek alapja a Be. 571. § (2b) bekezdése útján felhívott 556. § (6) bekezdése, amely a következőket mondja ki: „A terhelt az elsőfokú ügydöntő határozat meghozataláig nyilatkozhat úgy, hogy a polgári jogi igényként érvényesíteni kívánt követeléssel szemben ellenkérelmet nem kíván előterjeszteni és a követelést a magánfél által előterjesztetteknek megfelelően teljesíteni kívánja. Ha a magánfél polgári jogi igényként sérelemdíj fizetésére irányuló követelést terjesztett elő, ennek teljesítésével kapcsolatban a terhelt kifejezett nyilatkozata szükséges. Ilyen esetben a bíróság a polgári jogi igénnyel kapcsolatban bizonyítást nem folytat le.”

¹⁵ Ld. a Be. 355. § (1) bekezdését és 556. § (1) bekezdését.

¹⁶ A polgári jogi igény érvényesítésére és elintézésére – a büntetőeljárás jellegéből adódó eltérésekkel – a polgári perrendtartásról szóló törvénynek a Be.-ben meghatározott rendelkezéseit is alkalmazni kell [Be. 55. § (3) bekezdés].

ta, akkor – ahogy arra Be. miniszteri indokolása is utal – a magánjogi igényekkel történő szabad rendelkezés kiterjed arra is, hogy a magánfél választhatja meg azt is, hogy egyéb törvényes útra utasítás esetén polgári jogi igényét mely fórum előtt kívánja érvényesíteni. A Be. 560. §-a csak az azonnali jogvédelmet kívánó esetben, az ideiglenes intézkedés iránti kérelem előterjesztésekor ír elő a bíróságnak továbbítási kötelezettséget [Be. 560. § (3) bekezdés]. A 2020. évi CL. törvénnyel beiktatott (3b) rendelkezés áttételi kötelezettséget gyorsított per lefolytatása érdekében a gyorsított perről szóló 2020. évi LXX. törvény 3. §-a szerinti hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróságnak csak akkor ír elő, ha a magánfél ehhez kifejezetten hozzájárult, és a (3b) bekezdésben foglalt további feltételek is fennállnak. A büntetőbíróság a polgári jogi igény egyéb törvényes útra utasításáról az ügydöntő határozatában, de az eljárás során is bármikor határozhat.

3. TÖRTÉNETI ÁTTEKINTÉS

Már az első magyar büntetőeljárás kódex, a bünvádi perrendtartásról szóló 1896. XXXIII. törvénycikk 489. §-a is lehetővé tette az – ekkoriban magánjoginak nevezett – igény érvényesítését, amely alapján, ha a sértett igénye a bűncselekmény folytán elszenvedett kárnak, sérelemnek vagy elmaradt haszonnak a megtérítésére vonatkozott, és ha sem a jogosultság, sem a jogosult személye kapcsán nem merült fel kétség, valamint ha a kártérítés összege is pontosan megállapítható volt, a büntetőbíróság kártérítést ítélt meg.

A későbbi jogfejlődés ugyanakkor, elsősorban az államszocializmus időszakában a sértett büntető eljárásbeli jogait, így ezek között a kártérítéshez fűződő igényét leértékelte, a büntetőügyre pedig csaknem kizárólagosan mint az állam büntetőigényének érvényesítését célzó eljárásra tekintett. A sértett ekkoriban tehát lényegében csupán egy volt a tanúk sorából. Ezen államfelfogást jól szemlélteti, hogy a büntetőeljárásról szóló 1973. évi I. törvény 55. § (4) bekezdése alapján nemcsak a sértett, hanem az – államot képviselő – ügyész lényegében korlátozás nélkül érvényesíthetett polgári jogi igényt.¹⁷ A korabeli joggyakorlat pedig, az említett szemléletnek megfelelően, a polgári jogi igény érdemi elbírálása helyett gyakran döntött annak egyéb törvényes útra utasításáról (BH 1978. 66., BH 1980. 10.). A polgári jogi igény meglehetősen szűk körű értelmezése a rendszerváltozást követően is huzamosabb ideig fennmaradt.

A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: 1998. évi Be.) 54. § (2) bekezdése értelmében a magánfél a terhelttel szemben azt a polgári jogi igényt érvényesíthette, amely a vád tárgyává tett cselekmény következtében kelet-

¹⁷ Lásd pl. az 5/2007 BKv-vel hatályon kívül helyezett BK 50. sz. állásfoglalást, illetve a BH 1975.1.11 sz. eseti döntést, amely kimondta, hogy „az ügyész által érvényesített polgári jogi igényt a sértett nem vonhatja vissza [Be. 55. §, BK 365. sz.]”. Az ügyészi igényérvényesítés lehetősége ja Be. alapján csupán a Pp.-ben meghatározott feltételek fennállása esetén, kiegészítő jelleggel és korlátozott jogosítványokkal áll fenn. Lásd erről részletesebben: ALEKU Mónika: „Az ügyész polgári jogi igényérvényesítése a büntetőeljárásban” *Jogtudományi Közöny* 2022/1. 33–41.

kezett.¹⁸ Az 1998. évi Be. hatálya alatt kritikaként¹⁹ fogalmazódott meg a büntetőügyekben eljáró bíróságok gyakorlatával szemben, hogy a 335. § (1) bekezdésében²⁰ foglalt rendelkezés ellenére többnyire azokban az esetekben is egyéb törvényes útra utasítják a polgári jogi igény elbírálását, amikor az arról történő érdemi döntés nem okozhatna nehézséget, mert a büntetőbíróság a bűncselekmény elbírálása során az elkövetési értéket, az okozott kárt stb. megállapítja. Az 1998. évi Be. 335. § (2) bekezdésében foglalt rendelkezést – 2009. augusztus 13. hatállyal – ezért akként módosították, hogy „[h]a a bíróság az ítéletében megállapítja a bűncselekménnyel okozott kár, vagyoni hátrány, [...] illetve a bűncselekmény elkövetési értékét, ezen összeg mértékéig az előterjesztett polgári jogi igényt érdemben el kell bírálni”.²¹

A megváltozott törvényi rendelkezésekre tekintettel született BKv 81. rögzítette, hogy az 1998. évi Be. 335. § (2) bekezdése azt a kötelezettséget írja elő a bíróságok számára, hogy az ott meghatározott feltételek teljesülése mellett – az ítélet történeti tényállásában megállapított összeg mértékéig – az előterjesztett polgári jogi igényt érdemben bírálják el, ellenkező esetben megsértik a 335. § (2) bekezdésének kötelező rendelkezését. A BKv 81. szerint előfordulhat olyan eset, amikor valamely körülmény a polgári jogi igény elbírálását mégis kizárja. Például akkor, amikor „a megállapított kár, érték stb. összeg erejéig sem lehet a polgári jogi igényről érdemben dönteni, mert az eljárás adataiból az állapítható meg, hogy az okozott kár megtérítése más módon folyamatban van és annak mértéke a büntetőeljárásban nem tisztázható”. A BKv 81. rendelkezik arról az esetről is, amikor a magánfél által előterjesztett polgári jogi igény összecszerűségében meghaladja annak a kárnak a mértékét, amelyet a bűnösséget megállapító ítéletében az elsőfokú bíróság rögzített. A BKv 81. erre az esetre a következőket rendeli: „[a] megállapított és követelt összegek különbözősége sem ok az egész polgári jogi igény egyéb törvényes útra utasítására, mert az ítéletben elfogadott összeg mértékéig azt az 1998. évi Be. 335. § (2) bekezdése alapján meg kell ítélni azzal, hogy a követelés ezt meghaladó részének érvényesítését egyéb törvényes útra kell utasítani. A részbeni megítélés és részbeni egyéb törvényes útra utasítás az egész polgári jogi igény tekintetében ugyanis nem eredményez »ítélt dolgot«, csupán elbírált részében”. A BKv 81. elvi megállapításaival összhangban álló BH 2017. 292. számú eseti döntésében a Kúria kimondta: „a polgári jogi igény érvényesítését nem lehet egyéb törvényes útra utasítani, ha a bíróság

¹⁸ Az 1998. évi Be. szabályozásához is kapcsolódóan lásd: Róth Erika: „A sértett szerepe a büntetőeljárásban – avagy mit kíván az Európai Unió” in Farkas Ákos (szerk.): *Emlékkönyv Kratochwill Ferenc (1933–1993) tiszteletére* (Miskolc: Bíbor Kiadó 2003) 43–63.; Kiss (8. lj.) 379–380.

¹⁹ Lásd: 2009. évi LXXXIII. törvény a büntetőeljárások időszerűségének javítása céljából a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény módosításáról (T/9553. számú törvényjavaslat indokolás. Részletes indokolás. 38. §), Bkv. 81.

²⁰ Az 1998. évi Be. 2009. évi módosítását megelőzően a 335. § (1) bekezdése a következő rendelkezéseket tartalmazta: „A polgári jogi igényt a bíróság az ítéletben lehetőleg érdemben bírálja el, annak helyt ad, vagy azt elutasítja. Ha ez jelentékenyen késleltetné az eljárás befejezését, valamint a vádlott felmentése esetén, vagy ha az indítványnak a büntetőeljárásban való érdemi elbírálását más körülmény, kizárja, a bíróság a polgári jogi igény érvényesítését egyéb törvényes útra utasítja.”

²¹ A rendelkezés 2014. január 1. napjától kiegészült azzal a fordulattal, hogy „kivéve, ha az okozott kár vagy a vagyoni hátrány megtérítése iránti igény az 54. § (2a) bekezdése szerinti polgári jogi igény része”.

a sikkasztás elkövetési értékét határok között állapította meg, hanem azt a megállapított legkisebb összeg mértékéig el kell bírálni”. A Kúria ítéletében hangsúlyozta azt is, hogy az alsó határ mértékét meghaladó részében lehet csak a polgári jogi igény érvényesítését egyéb törvényes útra utasítani. Összegezve, az 1998. évi Be. 335. § (2) bekezdése kapcsán egységesnek mondható gyakorlat alakult ki.²² Voltak azonban olyan esetek, amikor a bíróságok egyéb törvényes útra utasították a polgári jogi igényt, például amikor a kár mértéke vagy a követelés jogalapja²³ nem volt kellően tisztázott, és további széles körű bizonyításra lett volna szükség.

4. A BE. SZABÁLYOZÁSA

4.1. MI ÉRVÉNYESÍTHETŐ POLGÁRI JOGI IGÉNYKÉNT?

A Be. 56. § (1) bekezdése kimondja, hogy „[a] büntetőeljárásban polgári jogi igényként az a

a) kártérítésre, vagy

b) dolog kiadására vagy pénz fizetésére

irányuló követelés érvényesíthető, amely a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett.”

A jogszabályhely alapján egyrészt értelmezést kíván, hogy milyen igények érvényesíthetők polgári jogi igényként, s mit jelent „a dolog kiadására vagy pénz fizetésére irányuló követelés” megjelölés. A korábbi eljárási törvényekhez képest a Be. 56. § (1) bekezdésének a szövegezése pontosabb ugyanis azáltal, hogy polgári jogi igényként nemcsak kártérítési, hanem a dolog kiadására vagy pénz fizetésére irányuló követelésekről is rendelkezik. Ennek jelentősége az olyan bűncselekményeknél van, ahol a törvényi tényállás eredményről (így kárról vagy vagyoni hátrányról) nem rendelkezik. Másrészt felmerülő kérdés, hogy hogyan kell értelmezni a „kártérítésre irányuló követelés”, valamint a „vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében” fordulatokat.

A Be. 56. § (1a) bekezdése akként rendelkezik, hogy a „büntetőeljárásban polgári jogi igényként a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett sérelemdíj fizetésére irányuló követelés kizárólag az 571. § (2b) bekezdésében meghatározott esetben érvényesíthető”. E jogszabályhely esetében is éppúgy értelmezést kíván, hogy mit kell érteni a „vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében” fordulat alatt.

²² Az ítélezési gyakorlatot illetően lásd: BH 2014.3.69, BH 2013.11.296, Kúria Bfv.1235/2015/6. számú határozata, Fővárosi Ítéltábla Bf.60/2015/9. számú határozata, Fővárosi Ítéltábla Bhr.276/2015/9. számú határozata, Pécsi Ítéltábla Bf.61/2015/14. számú határozata.

²³ Például, a Győri Ítéltábla a Bf.80/2015/13. számú család büntette tárgyában folyt eljárásban akként döntött ítéletében, hogy „az egymással többszörösen összetett jogviszonyban lévő 1. magánfél Zrt. „D.” Kft. és „P.” Kft. között a szállítmányok ellenértékének elszámolása, az anyagi felelősség terén a vádlottak személyes helytállási kötelezettsége – figyelemmel a jogerős választott bírósági ítélet tartalmára is – olyan bonyolult polgári jogi kérdések, amelyek egy külön eljárásban itélendőek meg, amit a sértett jogosult megindítani.”

4.2. KÁRFOGALOM A POLGÁRI JOGBAN ÉS A BÜNTETŐJOGBAN

Rövid jogtörténeti adalékként kiemelhető, hogy a polgári jog és a büntetőjog kárfogalma hosszú időszakon át nem vált el egymástól, tehát a büntetőjog is a magánjogban irányadó, komplex fogalmat értékesítette. A Polgári törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1959. évi Ptk.) előtti magánjogunk a vagyonszökkenésben álló veszteség, másként a már meglévő vagyonalatrészek kiesésében, illetőleg értékbeli megfogyatkozásában jelentkező veszteség (*damnum emergens*) és az elmaradt haszon (*lucrum cessans*) kártípusok megkülönböztetésén alapult.²⁴ Még 1958-ban is arra utalt a Békés–Borbíró szerzőpáros, hogy a büntetőjogi kár kategóriája alá nemcsak a bűncselekménnyel a vagyonban okozott értékcsökkenést (*damnum emergens*), hanem az elmaradt vagyoni előnyt (*lucrum cessans*) is bele kell érteni. Mint írták: „ha valaki összetöri az egyik színház elektromos kapcsoló berendezését az előadás előtt félórával, és a rongálódás miatt az aznapi előadás elmarad, kárként nemcsak a kapcsolóberendezés megjavításának költségeit kell figyelembe venni, hanem ehhez hozzá kell adni a bevételből származó elmaradt hasznot is. A kár következtésképpen a tényleges kár és az elmaradt haszon összege”.²⁵ Azt a napjainkig – a Btk. 373. § (7) bekezdésében foglalt kivételtől eltekintve – érvényes szabályt ugyanis, amely szerint a büntetőjogi értelemben vett kár alatt kizárólag a tényleges értékcsökkenés értendő, és az elmaradt haszon ennek fogalmi körén kívül esik, csak a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény vezette be. A büntetőjogban ettől kezdődően különböztetjük meg a (büntetőjogi) kárt, valamint az értékcsökkenés mellett az elmaradt vagyoni előnyt is felölélel vagyoni hátrány kategóriáját, lényegesen limitálva ezáltal a büntetőjogi kárfogalmat a magánjogi definícióhoz képest.

4.2.1. A POLGÁRI JOGI KÁRFOGALOM

Az 1959. évi Ptk. megoldása az egységes, felróhatósági alapú kárfelelősségi rendszer volt. Ahogy azt a Ptk. javaslatának miniszteri indokolása is kiemelte, az egységes szabályozási megoldás gyakorlati előnyének volt mondható, hogy a szerződésszegési és a szerződésen kívüli károkozási tényállások között esetleg felmerülő elhatárolási kérdéseknek nem volt igazán jelentőségük, illetve gyakorlati következményük. A jogalkotó az új magánjogi kódexben, a Ptk.-ban azonban új alapra helyezte a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősség szabályozását, és eltérő szabályokat állapított meg a kimentés rendszerére, valamint a megtérítendő károokra. E két alapvető változtatáson kívül a Ptk. – a miniszteri indokolás szerint – megtartotta a kártérítési felelősségi jog egységét. A Ptk. egy utaló szabállyal (6:144. §) a szerződésszegési tényállásokra a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség (deliktualis kártérítési felelősség) szabályai közül a következő rendelkezé-

²⁴ GROSSCHMID Béni: *Fejezetek kötetmi jogunk köréből. Első kötet* (Budapest: Grill Károly 1932) 655–691., MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség* (Budapest: Triorg 1991) 118–121.

²⁵ BÉKÉS Imre – BORBÍRÓ László: „A társadalmi tulajdon büntetőjogi védelmének kérdéseiről” *Rendőrségi Szemle* 1958/2. 96.

sek kiegészítő alkalmazását írja elő: a károsult kármegelőzési, kárelhárítási és kár-enyhítési kötelezettsége, a közös károkozók felelőssége, valamint a kár fogalma és a kártérítés módja. Polgári jogunk újrakodifikálásakor a jogalkotó emellett – ahogy erre a miniszteri indokolás utal – a személyiségi jogsértések pénzbeli elégtétellel való szankcionálását a Ptk. Második könyvében, a személyiségi jogok megsértésének jogkövetkezményei között helyezte el. Ezzel együtt megszüntette az 1959. évi Ptk. jogalkalmazási nehézségekkel terhelt és komoly elméleti vitákkal kísért nem vagyoni kártérítés, valamint a közérdekű bírság intézményét. A sérelemdíj bevezetésével (Ptk. 2:52. §) tehát a nem vagyoni sérelmek vagyoni elégtétellel történő szankcionálását elszakította a kártérítési jog hátrányközpontú, illetve a kár bekövetkezése „bizonyított vagy nem bizonyított” logikára épülő szankciórendszerétől.²⁶ A jogalkotó ennek megfelelően a Ptk. 6:522. § (2) bekezdésével²⁷ a kár fogalmát a vagyoni érdeksérelmekre szűkítette (a károsult vagyonában beállott értékcsökkenés, az elmaradt vagyoni előny és a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségek).²⁸

A Ptk. 6:522. § (2) bekezdésében szabályozott, a károsult vagyonában beállott értékcsökkenés, amelyet tényleges kárnak is szoktak nevezni, a károsult vagyonában bizonyos már meglévő vagyonalkatrészek kiesésében, illetőleg értékbeli megfogyatkozásában jelentkező veszteség. Ilyenként minősül a vagyontárgy megsemmisüléséből (elpusztulásából), elveszéséből, eltulajdonításából, javíthatatlan megsérüléséből, megrongálódásából eredő értékcsökkenés. Továbbá az az értékcsökkenés is, ami a javítható sérülése esetén a kijavítás ellenére fennmarad. Elmaradt vagyoni előny esetén a kár abban jelentkezik, hogy a károsult vagyonába alaposan remélt vagyonalkatrészek bekerülése elmaradt (jövedelemkiesés), illetőleg a meglévő vagyonalkatrészek várható értéknövekedése nem következik be (vagyon hozadékának elmaradása). Az elmaradt haszon közgazdasági elvi alapja az, hogy mind a munkaerő, mind a tárgyi vagyon természeténél fogva értéktermelésre képes, és ha a károkozás folytán ez a képesség sérül (elveszik), az értéknövekedés elmaradásával kárt szenved a károsult. Az elmaradt vagyoni előny kizárólag akkor érvényesítheti kárként, ha az jogszerű tevékenység eredményeként állt elő.²⁹ A munkaképesség-csökkenés, illetőleg munkaképtelenség folytán bekövetkező keresetkiesés (jövedelemkiesés) – társadalombiztosítási ellátásokkal csökkentett összege – elmaradt vagyoni előnyként minősül, ahogy az elmaradt munkajövedelemhez kapcsolódó (szintén) elmaradt juttatások is. A károkozónak meg kell téríteni továbbá a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségeket is. Ezek a költségek nem a károko-

²⁶ CsÖNDES Mónika: „Előreláthatóság, okozatosság és a sérelemdíj iránti igény” in LANDI Balázs – KOLTAY András – MENYHÁRD Attila (szerk.): *Lábady Tamás emlékkönyv* (Budapest: Wolters Kluwer 2019) 223–224.

²⁷ Ptk. 6:522. § (2) A teljes kártérítés körében a károkozó köteles megtéríteni

a) a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést;

b) az elmaradt vagyoni előnyt; és

c) a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségeket.

²⁸ Az 1959. évi Ptk. és a Ptk. kárfelelősségi jogáról átfogóan lásd: FUGLINSZKY Ádám: *Kártérítési jog* (Budapest: HVG-ORAC 2015).

²⁹ Legfelsőbb Bíróság Pfv.IV.20.303/2010/3.

zás során, azzal közvetlen összefüggésben merülnek fel, hanem utólag kapcsolódnak a bekövetkezett kárhoz. A költségek alatt azokat a kiadásokat értjük, amelyek közvetlenül a károsító magatartás hatására, a károsultnak vagy más személynek az elhatározásából merülnek fel (annak eredményeképpen jelentkeznek passzívaként a vagyonukban). Olyan kiadások ezek, amelyek tehát a sérelem következményeként állnak elő, vagy a sérelem elhárításához szükségesek.³⁰

Mivel a Ptk. mind a kimentés feltételei, mind a megtérítendő károk körét tekintve szétválasztotta egymástól a szerződésszegéssel és a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség rendszerét, ezért a szerződésszegéssel okozott károk megtérítéséről a Ptk. 6:143. §-a külön rendelkezik. A Ptk. 6:144. § (2) bekezdése kimondja azonban, hogy a kár fogalmára – a XXII. fejezetben nem szabályozott kérdésekben – a szerződésen kívül okozott károk megtérítésére vonatkozó szabályokat kell alkalmazni. Ez azt jelenti, hogy a Ptk. 6:143. § (1) bekezdése szerinti 'szolgáltatás tárgyában keletkezett kár', valamint a Ptk. 6:143. § (2) bekezdése szerinti a 'jogosult vagyonában keletkezett egyéb károk' fogalmak értelmezését a Ptk. 6:522. § (2) bekezdésében foglalt kártipizálásra figyelemmel kell elvégezni. A Ptk. 6:143. § (1) bekezdése nem definiálja, hogy mit kell a szolgáltatás tárgyában bekövetkezett kár alatt érteni. A miniszteri indoklás ilyenként minősíti a szolgáltatás hibájában álló kár mellett a szolgáltatás tárgyában bekövetkezett kár elhárítása érdekében felmerült költségeket, valamint a fedezeti vétel (vagy fedezeti eladás) kárkövetkezményeit. A 'jogosult vagyonában keletkezett egyéb károk' fogalmát a Ptk. szintén nem tartalmazza, de ezeken a jogosultnak a szolgáltatás tárgyán kívüli vagyonában bekövetkezett ún. tényleges károkat, illetve költség típusú károkat kell érteni. Ilyen károkként minősülnek például a jogosultnak a szolgáltatás tárgyán kívüli vagyontárgyainak sérelmében, értékcsökkenésében jelentkező károk, ezek megjavítására fordított költségek, a jogosult személyében bekövetkezett sérülések miatt a jogosultat ért károk, a kárelhárítás és a kárenyhítés költségei (amennyiben nem a szerződés tárgyával kapcsolatban merülnek fel), az eljárási és ügyvédi költségek, az árfolyamvesztés, illetve az úgynevezett felelősségi károk is. A Ptk. 6:143. § (2) bekezdésében az elmaradt vagyoni előny 'a jogosult vagyonában keletkezett egyéb károk'-tól különállóan került kodifikálásra. Szerződésszegési jogvitákban elmaradt haszonként jelentkező kár például a továbbeladási veszteség, az üzemleállásból, a termelés kiesésből, illetve bevétel kiesésből fakadó profitvesztés, a kiesett munkabér vagy más jövedelem, a piacvesztésből eredő károk stb.³¹

A Ptk. 6:522. § (2) bekezdésének alkalmazási körét meghatározza az, hogy kárkötelem nem csak szerződésből vagy károkozásból eredhet [Ptk. 6:2. § (1) bekezdés]. Aki személyiségi jogainak megsértéséből eredően szenved kárt, a polgári jogi felelősség szabályai szerint követelheti a jogsértőtől kárának megtérítését. A szerzői és az iparjogvédelmi jogok megsértése (bitorlása) esetén a jogosult szintén a

³⁰ CsÖNDES MÓNIKA: „A szerződésen kívül okozott károkért való felelősség” in BODZÁSI BALÁZS – GRAD-GYENGE ANIKÓ – PÁZMÁNDI KINGA (szerk.): *Üzleti jog – gazdasági civiljog* (Budapest: Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó 2019) 460–461.

³¹ CsÖNDES (31. l.) 446–447., 461.

polgári jogi felelősség szabályai szerint követelhet kártérítést.³² Az üzleti titokhoz fűződő jog megsértésének következményeként a jogosult ugyanúgy a polgári jogi felelősség szabályai szerint követelhet kártérítést.³³ Bűncselekményt is megvalósító magatartással kárt okozni tehát személyiségi jog, szerzői és iparjogvédelmi jog, valamint üzleti titokhoz fűződő jog megsértése útján is lehet, nem csak szerződés-szegéssel, illetve szerződésen kívüli károkozással.

A fentieknek jelentősége azért van, mert a büntetőeljárásban előterjesztett polgári jogi igény elbírálásakor nem mellőzhető a felelősség jogalapjának helyes meghatározása³⁴ a Pp. 343. § (2) bekezdésére³⁵ tekintettel. Kemenes István éppen ezért helyesen hívja fel a figyelmet arra, hogy ha a károsult a szerződéses jogviszony ellenére szerződésen kívüli kártérítés jogcímén lép fel – például a Ptk. 6:519. §-ára hivatkozik a 6:142. § helyett – akkor követelése alaptalan lesz, azt el kell utasítani. És fordítva is: ha a szerződésen kívüli károsult a Ptk. 6:142. §-ára hivatkozik valamely deliktualis felelősségi alakzat helyett, akkor ugyancsak alaptalan lesz követelése és azt el kell utasítani. Az anyagi jogi szabályozás tehát e körben jogcímhez kötöttséget eredményez.³⁶

4.2.2. A KÁR BÜNTETŐJOGI DEFINÍCIÓJA

A büntetőjog a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvénnyel (a továbbiakban: 1978. évi Btk.) szakított azon említett, korábban érvényesülő felfogással, amely szerint a kár kategóriája alatt a polgári jogi kárfogalmat szükséges érteni a büntető jogalkalmazásban is. Az 1978-as Btk. 333. § 2. pontja nyomán a büntetőjogi kár a bűncselekménnyel a vagyonban okozott értékcsökkenésre – tehát a bűncselekménnyel okozott polgári jogi értelemben vett *damnum emergens*re – redukálódott. Az említett törvénynek a vagyon elleni bűncselekményekről szóló fejezetéhez (1978-as Btk. XVIII. fejezet) fűzött miniszteri Indokolása szerint „[a] polgári jog a kár fogalmát szélesebb körben határozza meg. A[z] 1959-es] Ptk. 355. §-ának (4) bekezdése szerint kártérítés címén a károkozó körülmény folytán a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést és az elmaradt előnyt, továbbá azt a kárpótlást vagy költséget kell megtéríteni, amely a károsultat ért vagyoni és nem vagyoni hátrány csökkentéséhez vagy kiküszöböléséhez szükséges. A kár polgári jogi és büntetőjogi fogal-

³² Lásd a Ptk. 2:55. §-át, a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 94. § (2) bekezdését, a védjegyek és a földrajzi árujelzők oltalmáról szóló 1997. évi XI. törvény 27. § (3) bekezdését és 110. § (3) bekezdését, a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény 34. § és 35. § (3) bekezdését, 114. § (4) bekezdését, a használati minták oltalmáról szóló 1991. évi XXXVIII. törvény 18. §-át, a formatervezési minták oltalmáról szóló 2001. évi XLVIII. törvény 22. §-át. A szerző és a feltaláló a személyhez fűződő joga megsértése esetén a polgári jog általános szabályai szerint sérelmidíjat is követelhet, lásd a szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 94. § (2) bekezdését és a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény 43/A. § (2) bekezdését.

³³ Lásd az üzleti titok védelméről szóló 2018. évi LIV. törvény 9. § (1) bekezdését.

³⁴ Erre mutat rá MÁTYUS–SZOMORA (11. lj.) 14–17.

³⁵ „Törvény eltérő rendelkezése hiányában az érdemi döntés nem terjedhet ki olyan jogra, amelyet a fél a perben nem állított.”

³⁶ KEMENES István: „A kárfogalom polgári jogi és büntetőjogi kapcsolódási pontjai” *Magyar Jog* 2018/9. 486.

mának eltérését az indokolja, hogy a polgári jogi szabályozás célja a károsult kárának megtérítése, míg a büntetőjogban az okozott kár a bűncselekmény társadalomra veszélyességének a meghatározója. Ebből a szempontból pedig a vagyonban okozott értékcsökkenésnek van jelentősége”. E megfogalmazásból tehát még egyértelműen az a vélemény tűnik ki, hogy a büntetőeljárás alapvető célja az állam büntetőigényének az érvényesítése, nem pedig a sértettet megillető reparáció. Emellett feltehető, hogy ezen jogalkotói megoldás a bizonyítás egyszerűsítését, illetve ennek folytán a büntetőeljárások gyorsítását is célozta. Lényegesen könnyebb ugyanis bizonyítást felvenni például arra, hogy a csalás révén sértettnek mennyivel kevesebb pénzesz-szeg áll a rendelkezésére, mint a bűncselekményt megelőzően (például azért, mert a bankszámlájáról elutalta a csalónak az általa igényelt összeget), mint arra, hogy az említett pénzesz-szeg más formában történő kamatoztatásával milyen további vagyoni előnyre tehetett volna szert.

Ezen törvényhozói megoldás a későbbiekben, az 1978-as Btk.-t különösen a rendszerváltást követően érintő, számos módosítást követően is fennmaradt. A büntető jogszabályok módosításáról szóló 1999. évi CXX. törvény 44. § (1) bekezdés a) pontja ugyan az 1978-as Btk. 333. § 2. pontját ugyan hatályon kívül helyezte, ezen módosítás ugyanakkor merőben formálisnak volt csupán tekinthető. Az említett, redukált büntetőjogi kárfogalom ugyanis átkerült az 1978-as Btk. 137. § 5. pontjába, immár kiegészítve ugyanakkor azzal, hogy „vagyoni hátrány: a vagyonban okozott kár és az elmaradt vagyoni előny”. A vagyoni hátrány kategóriája az 1978-as Btk.-ban ugyan már annak hatálybalépésétől kezdve jelen volt (lásd például az 1978-as Btk. 319. §-ában szabályozott hűtlen kezelés tényállását), annak legáldefiníciójával a jogalkotó ugyanakkor a korábbiakban adós maradt. A joggyakorlat a vagyoni hátrányt már ekkoriban is komplexebb, a bűncselekménnyel a vagyonban okozott értékcsökkenésen felül az elmaradt vagyoni előnyt is magában foglaló kategóriaként értelmezte. Így például a BH 1988. 68. szám alatt publikált, a hűtlen és a hanyag kezelés elhatárolásával foglalkozó eseti döntés indokolása is rögzítette, hogy „[a]z elsőfokú ítélet megalapozott, mely csupán annyiban szorul helyesbítésre, hogy a vádlott mintegy 2 000 000 forint összecszerülésben nem »kárt« hanem »vagyoni hátrányt« okozott a gyárnak”.

A hatályos Btk. szerinti kárfogalom az főszabály szerint a bűncselekménnyel a vagyonban okozott értékcsökkenést [Btk. 459. § (1) bekezdés 16. pont], míg a vagyoni hátrány kategóriája az említett, redukált kárfogalom felül az elmaradt vagyoni előnyt foglalja magában [Btk. 459. § (1) bekezdés 17. pont]. Nem része ugyanakkor a büntetőjogi kárfogalomnak a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költség [Ptk. 6:522. § (2) bekezdés c) pont].³⁷

Itt érdemes kiemelni, hogy a büntetőjogi kár, illetve vagyoni hátrány fogalmát a büntető jogalkotó, egyes deliktumok speciális vonásai folytán kiegészítheti. Így például a csalásnál a Btk. 373. § (7) bekezdése alapján a deliktum tényállásszerű eredménye (a kár) alatt érteni kell a vagyonban okozott értékcsökkenésen felül az igénybe vett szolgáltatás meg nem fizetett ellenértékét is. E megoldással a jogal-

³⁷ KEMENES (36. lj.) 487., SZEGHŐ Katalin: „Polgári jogi igény a büntetőeljárásban” *Magyar Jog* 2018/9. 492.

kotó azon korábbi, *contra legem* jogértelmezést kívánta legalizálni, amely például szállodai szobának a szobaár megtérítése nélküli igénybevétele csalásként értékelhető (BH 2011. 127.)³⁸ Jóllehet polgári jogi értelemben is – ahogy arra Kemenes István rámutat – valójában az a helyes értelmezés, hogy bármely szerződéses szolgáltatás, mint ahogy a szállodai vagy az éttermi szolgáltatás is, pénzbeli ellenértékének a meg nem fizetése nem esik a polgári jogi értelemben vett normatív kárfogalom alá, a követelés jogcíme ilyenkor nem a kártérítés, hanem az ellenszolgáltatás megfizetése³⁹. A csalásnál olvashatóhoz hasonló kiegészítést tartalmaz – de immár a vagyoni hátrány kapcsán – a költségvetési csalás (Btk. 396. §) tényállása. Így e költségvetést károsító deliktum kapcsán vagyoni hátrányon érteni kell a költségvetésbe történő befizetési kötelezettség nem teljesítése miatt bekövetkezett bevételkiesést, valamint a költségvetésből jogosulatlanul igénybe vett vagy céltól eltérően felhasznált pénzeszközt is [Btk. 396. § (9) bekezdés b) pont]. A törvényszövegben említett bevételkiesést a joggyakorlat vélhetően a legáldefiníció hiányában is vagyoni hátrányként értelmezné, az ugyanakkor elismerhető, hogy egyértelműbb helyzetet teremt ennek jogalkotói kimondása.

A kár-, illetve vagyoni hátrány okozásával járó bűncselekmények tényállástani értelemben mindenkor ún. materiális, tehát a deliktum tárgyi oldalán eredmény bekövetkezésével járó tényállások.⁴⁰ Törvényi tényállási elem számos bűncselekménynél (mindenekelőtt például a lopás és a sikkasztás kapcsán) az *elkövetési érték*, amely kár-, illetve vagyoni hátrány okozásával nem járó, ún. immateriális (eredménnyel nem rendelkező) bűncselekmények jellemzője. Az ilyen deliktumok sajátossága, hogy ontológiailag ugyan járhatnak károkozással, például az olyan, az elkövető szempontjából „sikerese” lopás esetén, ahol az elvett dolgot megtartja, elhasználja stb. A jogalkotó ugyanakkor e tényállások értékelését még a tényleges kár bekövetkezését megelőzően „megszakítja” és befejezett deliktumként értékeli azokat, a kár létrejöttére figyelem nélkül. Ebből fakadóan, a már említett lopás akkor is befejezett stádiumba jut, ha a tolvajt az elkövetést követően, nyomban tetten érik, tőle az ellopott dolgot visszaveszik, így kár valójában nem keletkezik (avagy, ha úgy tetszik, nyomban meg is térül). Ha az ellopott dolgot a tolvaj nyomban nem adja vissza, ilyenkor a Be. 56. § (1) bekezdésében foglaltak szerint a dolog kiadására vonatkozó polgári jogi igény előterjesztésével lehet az ellopott dolgot visszakövetelni. Ha viszont az ellopott dolog a tolvajnál (vagy másnál) nem fellelhető, akkor a magánfél tulajdoni igénye kártérítési igénybe fordul át. Ugyanez lehet a helyzet, ha sikkasztás esetén az elkövetési tárgy nem lelhető fel, mert azt az elkövető például továbbadta, felhasználta stb. A magánfél ilyenkor a bűncselekménnyel érintett összeg

³⁸ E gyakorlat kritikájához lásd DEÁK Zoltán: „A kár büntetőjogi fogalmáról – megjegyzések egy eseti döntés margójára” *Magyar Jog* 2012/6. 369–374. A kérdéskört tovább árnyalja, ám a korábbi joggyakorlat helyességét ugyancsak vitatja HOLLÁN Miklós: „A szolgáltatások megfizetés szándéka nélküli igénybevétele és a büntetőjog. Dogmatikai és jogpolitikai vizsgálódás egy empirikus kutatás hajnalán” *Magyar Jog* 2019/4. 189–211.

³⁹ KEMENES (36. lj.) 487.

⁴⁰ A materiális és immateriális bűncselekmények közötti distinkcióhoz lásd GELLÉR Balázs – AMBRUS István: *A magyar büntetőjog általános tanai I.* (Budapest: ELTE Eötvös 2019) 215., NAGY Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* (Budapest: HVGORAC 2010) 111.

pénz fizetésére irányuló követelésként érvényesítheti a büntetőeljárásban, s annak sikertelensége esetén fordul át igénye kártérítési igénnyé.⁴¹ Az említett deliktumok immateriális bűncselekmények, tényállásuk tehát a kárt tényállásszerű eredményként nem tartalmazza. Ontológiai értelemben ugyanakkor mindkét esetben keletkezhet kár, amennyiben az ellopott vagy az elsikkasztott idegen dolog nem kerül elő.

A polgári jogi igény megtérítése szempontjából tehát nem tehető különbség a kár- vagy vagyoni hátrány okozásával járó, materiális bűncselekmények (előbbire a csalás, utóbbira a hűtlen kezelés lehet a jellemző példa), illetve a mindössze elkövetési értékű, immateriális deliktumok (mint a csalás) között. Ez következik egyrészt a Btk. 459. § (6) bekezdéséből, amely teljesen azonos platformon kezeli az elkövetési érték, a kár, illetve a vagyoni hátrány mennyiségi kategóriáit. Másrészt, a Be. 56. § (1) bekezdése alapján polgári jogi igényként nemcsak kártérítés, hanem dolog kiadására vagy pénz fizetésére irányuló követelés is érvényesíthető, amely révén a jogalkotó az említett, immateriális bűncselekményekkel okozott, a büntetőjogi tényállásban ugyan nem értékelt, ugyanakkor ontológiailag gyakran bekövetkező károkra is figyelemmel van. Vonatkozik ugyanez – ti. nem tehető különbség – nem csupán az immateriális vagyoni elleni bűncselekményekre, hanem a Be 56. § (1a) bekezdés értelmében azokra a bűncselekményekre is, ahol a büntetőjogszabály által védett jogtárgy polgári jogi szempontból valamilyen személyiségi jogsértés okozta nem vagyoni sérelem. Ilyenek az élet, testi épség és egészség elleni avagy közlekedési deliktumok, vagy például a rágalmozás vagy a becsületsértés, amelyek esetében a sértettnek az őt ért nem vagyoni sérelem miatt sérelemdíj iránti igénye keletkezik.

Egyes bűncselekmények törvényi tényállása emellett további, polgári jogi értelemben kárként minősülő vagyoni érdeksérelemeket is magában foglalhat. Így például a személyi szabadság megsértésének, de ugyanígy a rágalmozásnak is minősített esete, ha az *jelentős érdeksérelem* okoz [Btk. 194. § (2) bekezdés g) pont, Btk. 226. § (2) bekezdés c) pont]. A jelentős érdeksérelem kategóriáját a törvény nem adja meg, az ugyanakkor a bírói gyakorlat szerint az elkövetési magatartással okozati összefüggésben keletkezett, személyes vagy vagyoni jellegű hátrányt is magában foglalhat (EBH 2005. 1193.). Így például, ha a szobába bezárt személy nem tud elmenni fontos állásinterjújára és ezért az állástól elesik, a személyi szabadság megsértésének elkövetőjétől kártérítésre tarthat számot. Ugyanez lehet a helyzet, ha a sértettet azért éri anyagi hátrány, mert a róla terjedő, becsület csorbítására alkalmas tényállítás miatt elesik egy megbízástól, felmondanak neki a munkahelyén stb.

⁴¹ Egyetértünk Szeghő Katalinnal abban, hogy „a pénz fizetésére irányuló követelés” fordulat értelmezését illetően bizonytalanságot okoz az, hogy sem a törvényjavaslat eredeti, sem a módosított szövegéhez (ld.: 2017. évi CXCVII. törvény) készült miniszteri indokolás nem ad eligazítást arra, mit értett a jogalkotó a pénz fizetésére irányuló követelés alatt. Szeghő álláspontjával ellentétben ugyanakkor, nézetünk szerint ez nem „a dolog kiadása helyett igényelt pénzfizetést” jelenti, de nem is „az adott bűncselekmény közvetlen következtében keletkezett bármilyen pénzkövetelést”, hanem „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében” keletkezett pénzkövetelést. Ez alatt csak az olyan pénzkövetelést kell érteni, amelynél az igényérvényesítés alapjául szolgáló tények megegyeznek azokkal, amelyeket a büntetőbíróság már elbírált a bűncselekmény törvényi tényállásában értékelt 'elkövetési érték' beminősítése során. Az ilyen pénzkövetelés érvényesíthető polgári jogi igényként, csak épp lehet, hogy a büntetőbíróság egyéb törvényes útra utasítja majd a polgári jogi igény érvényesítését, ha annak feltételei fennállnak. Vö. SZEGHŐ (37. l.) 493.

4.3. A KÁR, AMELY A VÁD TÁRGYÁVÁ TETT CSELEKMÉNY KÖZVETLEN KÖVETKEZTÉBEN KELETKEZETT

A Be. 56. § (1) bekezdése kimondja, hogy „a büntetőeljárásban polgári jogi igényként az a a) kártérítésre, vagy b) dolog kiadására vagy pénz fizetésére irányuló követelés érvényesíthető, amely a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett”. A Be. javaslatának miniszteri indokolása rögzíti: „a Javaslat fenntartja továbbá a Be. azon szabályát, amely szerint a büntetőeljárásban érvényesíthető polgári jogi igénynek a vád tárgyává tett cselekménnyel közvetlen okozati összefüggésben kell állnia, amelyből egyrészt szintén következik az, hogy a polgári jogi igény bíróság előtt – vádemelés után – érvényesíthető, másrészt az, hogy az ügy tárgyához szorosan nem kapcsolódó magánjogi igények épp e kapcsolat áttételes jellege miatt nem terhelhetik az alapvetően a büntetőjogi felelősség elbírálására hivatott büntetőeljárást”.⁴²

A Be. 56. § (1) bekezdésében foglalt „kártérítésre irányuló követelés” fordulat kapcsán Kemenes István és Szeghő Katalin úgy foglalnak állást, hogy polgári jogi igényként kártérítés csak akkor terjeszthető elő, ha a bűncselekmény törvényi tényállásának eleme a „kár”, vagy „vagyon hátrány”, nem érvényesíthető azonban ezúton minden, a polgári jog szabályai szerint a kár fogalmi körébe vonható érdeksérelem.⁴³ Kemenes és Szeghő megállapításukból arra is következtetnek, hogy polgári jogi igényként érvényesíthető kártérítés alatt csak a Btk. 459. § (1) bekezdésének 16. és 17. pontjában szerepelő kár, illetve vagyoni hátrány értendő. Noha azt Kemenes is elismeri, hogy a Btk. értelmező rendelkezése a kárfogalmat csak „e törvény alkalmazásában” írja elő. Mindketten hangsúlyozzák: a büntetőeljárásban polgári jogi igényként csak az a követelés érvényesíthető, amely a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett.⁴⁴

A Be. 56. § (1) bekezdésében foglalt 'közvetlen következtében' fordulat Szeghő szerint pedig azt jelenti, hogy „a bűncselekményt megvalósító magatartás és a kár között tehát közvetlen okozati összefüggésnek kell fennállnia”. Álláspontja szerint „a közvetlen oksági kapcsolat csak azoknál a bűncselekményeknél állapítható meg, amelyeknél a kár vagy a vagyoni hátrány okozása a cselekmény szükségszerű velejárója, azaz törvényi tényállási eleme”. Utal Szeghő ugyanakkor arra, hogy „más – a kárt, illetve a vagyoni hátrányt törvényi tényállási elemként nem tartalmazó – bűncselekmények elkövetése esetén is érheti olyan kár a sértettet, amely a közvetlen oksági kapcsolat köznapi szóhasználat szerinti értelmét tekintve közvetlenül a bűncselekmény következtében keletkezik”. Érvélete szerint „ezekben az esetekben azonban a kár (vagyon hátrány) bekövetkezése vagy elmaradása a cselekmény büntetőjogi minősítése szempontjából közömbös, és legfeljebb a büntetés kiszabása során értékelhető (56/2007. BK vélemény III.3. pont). Ezzel szemben, ha a kár (vagyon hátrány) az adott bűncselekmény törvényi tényállási eleme, többnyire nemcsak a bekövetkezése, hanem mértékének meghatározása is mellőzhetetlen – a polgári jogi

⁴² T/13972. számú törvényjavaslat indokolással – a büntetőeljárásról, indoklás az 55–56. §-hoz.

⁴³ KEMENES (36. lj.) 489–490., SZEGHŐ (37. lj.) 492.

⁴⁴ KEMENES (36. lj.) 489–490., SZEGHŐ (37. lj.) 492.

igény érvényesítésétől függetlenül – a bűncselekmény pontos minősítése és az irányadó büntetési tétel meghatározása szempontjából...” Szeghő összegző megállapítása szerint, „ha viszont a Be. 56. § (1) bekezdésének alkalmazása szempontjából csak azok a bűncselekmények jöhetnek szóba, amelyeknek törvényi tényállási eleme a kár vagy vagyoni hátrány okozása, ebből az is következik, hogy a büntetőeljárásban kártérítés címén csak a büntetőjogi kárfogalom – ez alatt értve a Btk. 459. § (1) bekezdés 17. pontja szerinti vagyoni hátrányt is – körébe tartozó tényleges kár és elmaradt vagyoni előny érvényesíthető”.⁴⁵ Ez a megfogalmazás azonban vitatható. A büntetőjogi kárfogalom és a vagyoni hátrány kategóriája közé helyes felfogás szerint ugyanis nem lehet egyenlőségjelet tenni, lévén a Btk. e kettőt önálló kategóriaként kezeli, a Btk. 459. § (1) bekezdés 16. és 17. pontjaiban. Emellett a sértetti reparációs igények – mint láttuk, a Be. preambuluma alapján alapelvi jelentőségű kívánalomnak tekinthető – érvényesítését is gátolná ezen felfogás. Abból ugyanis az is következne, hogy a kár-, illetve vagyoni hátrány okozásával nem járó – mindössze elkövetési értékkel rendelkező – bűncselekmények kapcsán – mint amilyen az összбүнözés több mint felét kitevő lopás – nem lehetne kártérítést követelni az adhéziós eljárás keretében. Az elkövetési értékkel rendelkező bűncselekmények esetében ugyanis, ha a dolog kiadására vagy a pénz fizetésére irányuló követelésnek a terhelt már nem tud eleget tenni (pl. lopás, sikkasztás, jogtalan elsajátítás), akkor polgári jogi igényt a magánfél csak kártérítés címén tud előterjeszteni. Egy szakirodalmi álláspont szerint pedig a „közvetlen következtében keletkezett” fordulatot úgy kell helyesen értelmezni, hogy „a vádlott nem kötelezhető a polgári jogi igény megfizetésére, ha a kárt nem közvetlenül a vádlott által elkövetett bűncselekmény okozta, az nem a bűncselekmény folytán keletkezett, hanem annak csupán távoli következménye”.⁴⁶

Meglátásunk szerint a Be. javaslatának miniszteri indokolásában szereplő, „a vád tárgyává tett cselekménnyel közvetlen okozati összefüggésben” magyarázat nem pontos. Szeghő értelmezése annyiban mérvadó, hogy a ’vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében’ fordulat tartalmát a bűncselekmény törvényi tényállásának alapulvételével, abból kiindulva határozza meg. Nézetünk szerint ugyanakkor, a „kártérítésre irányuló követelés”, valamint a ’vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében’ fordulatok együtt történő értelmezése könnyíti meg leginkább a jogszabályhely tartalmának a feltárását. A Be. a 56. § (1) bekezdésben szereplő „kártérítésre irányuló követelés” fordulatával ugyan a Ptk. rendelkezéseit, a polgári jogi kárfogalmat⁴⁷ hívja fel, hiszen polgári jogi igényről lévén szó, az ilyen követelésre a polgári jog szabályait kell alkalmazni, de a jogalkotó a ’vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében’ fordulattal egyidejűleg mindjárt le is szű-

⁴⁵ Ld. SZEGHŐ (37. lj.) 492. Hasonlóan KEMENES (36. lj.) 486.

⁴⁶ DICSŐ Gáborné Harsányi Beáta Andrea: „A polgári jogi igény elbírálásának szabályai az új Be. tükrében” *Bellügyi Szemle* 2018/2. 40–43.

⁴⁷ Ptk. 6:522. § [A kártérítési kötelezettség terjedelme]

(1) A károkozó a károsult teljes kárát köteles megtéríteni.

(2) A teljes kártérítés körében a károkozó köteles megtéríteni

a) a károsult vagyonában beállott értékcsökkenést;

b) az elmaradt vagyoni előnyt; és

c) a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségeket.

kíti az érvényesíthető kárigények körét.⁴⁸ Azok a kárigények egyértelműen érvényesíthetők polgári jogi igényként a Be. 56. § (1) bekezdése alapján, ahol az elkövetett bűncselekmény törvényi tényállásának eleme – ahogy Szeghő írja – *a kár, vagy vagyoni hátrány okozása*, vagy – meglátásunk szerint – *az elkövetési érték*. Másként, ahol a bűncselekmény elkövetése akkor állapítható csak meg, ha az elkövető tényállásszerű magatartásával valamilyen, a Btk. szerinti *kárban* vagy *vagyoni hátrányban* vagy *elkövetési értékben* megnyilvánuló vagyoni érdeksérelmet okozott. A magánfél polgári jogi igényként *kár* vagy *vagyoni hátrány* okozása esetén értelemszerűen kártérítést követelhet. Ha a bűncselekményt valamilyen *elkövetési értékre* követték el, akkor a magánfél elsődlegesen a dolog kiadását (pl. lopás) vagy pénz fizetését (pl. sikkasztás) kérheti, s ha ezeknek a terhelt nem tud eleget tenni, akkor a magánfél az igényét már csak kártérítés jogcímén érvényesítheti. Továbbá azok a sérelemdíj iránti igények érvényesíthetők polgári jogi igényként a Be. 56. § (1a) bekezdése alapján, ahol az elkövetett bűncselekmény törvényi tényállásának eleme valamilyen személyiségi jogsértésen alapuló *nem vagyoni sérelem okozása*. Ugyanakkor tisztázást igényel, hogy mi a helyzet akkor, ha a *kár* vagy a *vagyoni hátrány okozása* nem törvényi tényállási elem, továbbá, ha az adott deliktumot a törvény nem is az *elkövetési értéktől* függően értékeli alap- vagy minősített esetként, de az ontológiailag bekövetkező kárt a büntetőbíróság súlyosító körülményként értékelte a büntetéskiszabás során.

Az uralkodó büntetőjog-dogmatikai felfogás szerint „az eredménybűncselekményeknél a tárgyi oldal szükségszerű eleme az okozati összefüggés, hiszen a bűncselekmény eredménye csak az lehet, amelyet az elkövetési magatartás okoz”.⁴⁹ Álláspontunk szerint „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” fordulat értelmezése szempontjából abból kell kiindulni, hogy az okozati összefüggés fennállása az adott bűncselekménynél törvényi tényállási elem-e vagy sem, nem pedig – ellentétben a miniszteri indokolással – abból, hogy az okozati összefüggés közvetlen-e vagy sem.⁵⁰ Ha az adott deliktumot a törvény az elkövetési értéktől függően értékeli alap- vagy minősített esetként, ott az okozati összefüggés fennállását szintén a bűncselekmény törvényi tényállása alapozza meg, ezért lesz az elkövetési értékre figyelemmel érvényesített követelés „a vád tárgyává tett cselek-

⁴⁸ Kratochwill Ferenc monográfiájában ugyanígy foglalt állást olyan indokolással, hogy „[ha] a polgári jogi igényt büntető eljárásban érvényesítik, a polgári jog szabályainak általános és tág keretei leszűkülnek, részben az eljárási törvény, részben az ezen alapuló bírói gyakorlat következtében”. KRATOCHWILL (7. lj.) 10–14.

⁴⁹ GELLÉR-AMBRUS (40. lj.) 219.

⁵⁰ Tahy álláspontja ezzel szemben az, hogy „[a] bűncselekménnyel való összefüggés szempontjából tehát a vád tárgyává tett »tényeknek« van jelentőségük és nem annak, hogy a magatartás mely bűncselekmény törvényi tényállását meríti ki, azaz hogyan minősül. [...] A polgári jogi igény érdemi elbírálása kapcsán nemcsak a cselekmény minősítése, de az is közömbös, hogy az adott törvényi tényállás tartalmaz-e kártérítés alapjául szolgáló elemet (értsd kár, érték, vagyoni hátrány stb.). A kártérítésre kötelezés nem korlátozódhat azon bűncselekmények körére, melyek tényállása utal az adott – számszerűsített – jogsérelemre, azaz nem helytálló az a nézet, amely szerint az adhéziós eljárás csak ezen – elsősorban – vagyon elleni bűncselekmények esetében juthat szerephez.” Lásd TAHY-KISS Karolina: „Bírósági rendelkezés a – büntetőeljárásban érvényesített – polgári jogi igényről”. *Iustum Aequum Salutare* 2011/2. 161–162.

mény közvetlen következtében keletkezett”. Azokban az esetekben viszont, amikor a büntetőbíróság csak súlyosító körülményként értékelte a büntetéskiszabás során az ontológiailag bekövetkező kárt, akkor nem az okozati összefüggés közvetlenségének, hanem annak van jelentősége, hogy a bíróság által megállapított tényállás a polgári jogi igénnyel érintett valamennyi tényt egyaránt tartalmazza-e.

4.4. A POLGÁRI JOGI IGÉNY ELBÍRÁLÁSA

A Be. 571. § (2) bekezdése⁵¹ úgy rendelkezik, hogy „[h]a a bíróság az ítéletében megállapítja a bűncselekménnyel okozott kár vagy vagyoni hátrány összegét, illetve a bűncselekmény elkövetési értékét, ezen összeg mértékéig az előterjesztett polgári jogi igényt érdemben el kell bírálni. Ez a rendelkezés alapvetően az 1998. évi Be. – 2009. augusztus 13. napjától hatályban volt – 335. § (2) bekezdésével azonos. A jogalkotó a Be.-ben az 1998. évi Be. 2009. augusztus 13. napjától hatályos rendelkezéseinek célkitűzését megerősítve szabályozta újra a polgári jogi igény büntetőeljárásban történő érvényesítését. A Be. javaslatának miniszteri indokolása tartalmazza is, hogy a javaslat „fokozott mértékben kívánja elősegíteni, hogy a sértett a sérelmére elkövetett cselekmény büntetőjogi és polgári jogi jogkövetkezményeinek levonását egy eljárásban is kérhesse.”⁵² A polgári jogi igény elbírálására vonatkozó új szabályozás érdemét tekintve nem különbözik az 1998. évi Be.-beli szabályoktól, kifejezetten megjelöli azonban a Pp.-nek azokat a rendelkezéseit, amelyeket a polgári jogi igény büntetőeljárás keretében történő elbírálása során alkalmazni kell.⁵³

A büntetőbíróság a polgári jogi igény érdemében ítélettel határoz, annak helyét ad vagy azt elutasítja [Be. 571. § (1) bekezdés]. Ha a büntetőbíróság a polgári jogi igényt elbírálja, az ítélt dolognak minősül. Egy, a büntetőbíróság ítélete utána a polgári bíróság előtt érvényesíteni kívánt igény szempontjából nézve Szeghő álláspontja szerint nem jelent ítélt dolgot viszont az, „ha a büntetőbíróság azért utasítja el a polgári jogi igényt, mert annak a magánfél által megjelölt jogalapját nem találja megállapíthatónak. Ilyenkor nincs akadálya annak, hogy a fél más jogalapon polgári eljárásban érvényesítse a követelését”.⁵⁴ Abban az esetben pedig, ha a magánfél az anyagi jog szerint őt megillető és a büntetőeljárásban is érvényesíthető követelésnek csak egy részét érvényesíti a büntetőeljárásban, vagy ha a büntetőbíróság az érvényesített igénynek nem (vagy csak részben) ad helyet és a polgári jogi igényt egyéb törvényes útra utasítja, akkor a károsult a polgári bírósághoz fordulva köve-

⁵¹ A Be. 571. §-át már a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény hatálybalépésével összefüggő egyes törvények módosításáról szóló törvény módosította, azzal az indokolással változtatva meg az eredeti törvényszöveget, hogy nem válhat el az érvényesíteni kívánt jog fennállásáról és a követelés összegszerűségéről hozható döntés. Lásd részletesebben a T/18316. számú törvényjavaslat indokolással – a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény hatálybalépésével összefüggő egyes törvények módosításáról, indokolás az 571. §-hoz.

⁵² T/13972. számú törvényjavaslat indokolással – a büntetőeljárásról, indoklás az 55–56. §-hoz.

⁵³ Részletesebben lásd SZEGHŐ (3. lj.) 494–500., DICSŐ (44. lj.) 40–43.

⁵⁴ SZEGHŐ (37. lj.) 499. Hasonlóan FEJESNÉ VARGA Zita: „A büntetőeljárásban érvényesített polgári jogi igény megjelenése a perújítás intézményében” *Büntetőjogi Szemle* 2017/1. 38.

telheti kárának megtérítését. Ha tehát a károsult az anyagi jog szerint őt megillető követelésnek csak egy részét érvényesíti a büntetőeljárásban polgári jogi igényként, a többet, a nem érvényesített követelésrészre nem terjed ki a büntetőbíróság ítéletének a jogereje.⁵⁵

Mindezek alapján indokolt vizsgálni a Be. 56. §-ának és a 571. § (2) bekezdésének egymáshoz való viszonyát is. Ez támpontként szolgálhat „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” fordulat tartalmának meghatározásához is. Álláspontunk szerint a Be. 56. § (1) és (1a) bekezdése csak azt határozza meg, hogy milyen követelések érvényesíthetők polgári jogi igényként, és a sértettre bízva, hogy ezeket a büntetőeljárásban terjeszti elő polgári jogi igényként vagy helyette polgári jogi úton érvényesíti. A Be. 571. § (2) bekezdése viszont a büntetőbíróságnak szóló kötelező előírás arról, hogy a polgári jogi igény elbírálásakor miről kell, hogy döntsön. A jogszabályhely értelmében csak olyan mértékig kötelező a polgári jogi igény elbírálása, amiről egyértelműen döntés hozható a büntetőbíróság által az adott bűncselekmény törvényi tényállásának megfelelően lefolytatott bizonyítás eredményeként megállapított történeti tényállás alapján. Másként, a Be. 571. § (2) bekezdésének helyes értelmezése meglátásunk szerint, hogy a polgári jogi igényt el kell bírálni, ha a bíróság által megállapított tényállás a polgári jogi igénnyel érvényesített jog alapjául szolgáló, a magánfél által előadott valamennyi tényt tartalmazza, és az érvényesített jog fennállása és az ez alapján a magánfél által megjelölt követelés összege vagy mennyisége tekintetében a vita elkülöníthető. A gyakorlatban ez a helyzet tipikusan akkor állhat elő, ha a bíróság által megállapított tényállás a polgári jogi igénnyel érintett valamennyi tényt (pl. összecszerűség, az elkövetési ideje stb.) egyaránt tartalmazza.

5. ÖSSZEGRZÉS

Arra a kérdésre, hogy milyen igények érvényesíthetők polgári jogi igényként, a válaszadás ott kezdődik, hogy tisztázzuk, értékeli-e a bűncselekményt is megvalósító magatartással okozott vagyoni, illetve nem vagyoni sérelme(ke)t az adott bűncselekmény törvényi tényállása, s hogy az(ok) miként minősül(nek) a polgári jogban.

A polgári jogi igények érvényesítése szempontjából elhatárolási szempont, hogy a materiális (eredménnyel rendelkező) bűncselekmény törvényi tényállása eredményként határozza meg a – tipikusan – kárt vagy vagyoni hátrányt. „A vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” feltétel teljesül, amikor az elkövetett bűncselekmény törvényi tényállásának eleme a *kár vagy vagyoni hátrány okozása*. Ha a polgári jogi értelemben vett *nem vagyoni sérelem okozása* a bűncselekmény törvényi tényállásának az eleme, akkor ez a *nem vagyoni sérelem* is olyan, mint amely „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett”, ezért követelhető az 56. § (1a) bekezdés alapján – az ott meghatározott feltételek szerint – ilyenkor a sérelemdíj.

⁵⁵ BH 2015. 230.

Immateriális bűncselekménynél külön értelmezést igényelhet „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” feltétel, mivel ezek büntetőjogi értelemben eredménnyel nem rendelkeznek, azonban ontológiailag okozhatnak kárt. Ebben a körben léteznek ún. elkövetési érték szerint minősülő bűncselekmények, mint például a lopás (Btk. 370. §), vagy a sikkasztás (Btk. 372. §). E deliktumok esetében büntetőjogi értelemben vett kárról vagy vagyoni hátrányról nem rendelkezik a törvény, ezért a polgári jogi igényt esetükben, csak a Btk. rendelkezéseire alapított, szűkítő értelmezés elfogadása esetén egyáltalán nem lehetne érdemben megítélni. Véleményünk szerint helyesebb tehát az a felfogás, amely nem redukálja a polgári jogi igény megállapíthatóságát a büntetőjogi értelemben vett kár, illetve vagyoni hátrány megtérítésére, hanem a Be. 56. § (1) bekezdés a) pontjában említett kártérítést a kár polgári jogi fogalmának a talaján értelmezi, de a Be. 56. § (1) bekezdésben foglalt korlátok között. Ilyen kárt pedig az eredménnyel nem rendelkező, de ún. elkövetési érték szerint minősülő bűncselekmények is tudnak okozni, mint például abban az esetben, ha az ellopott dolog, vagy az annak helyébe lépett érték a büntetőeljárás során egyáltalán nem kerül elő, vagy az elsikkasztott pénzösszeg nem kerül visszaadásra.

Előfordul továbbá, hogy a *jelentős érdekséreelmet* okozó minősítő körülmény fennáll, ilyenkor ez „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” vagyoni vagy nem vagyoni sérelem (mert a büntetőszabály értékelte ezt az következményt), tehát itt van polgári jogi értelemben kár (nem vagyoni sérelem), és fennáll az okozati összefüggés az elkövetési magatartás és ezen említett kár (nem vagyoni sérelem) között. Ez a Be. 56. § (1) bekezdése értelmében tehát érvényesíthető lenne polgári jogi igényként, de azt épp azért fogja a bíróság egyéb törvényes útra utasítani, mert ezt a kárt számszerűsíteni kell, továbbá dönteni kell a felelősség egyéb feltételeiről is (pl. mentesülés) és ezt nem tudja már a büntetőbíróság elvégezni.

Hangsúlyozni kell azonban az előzőekben kifejtettekre figyelemmel, hogy az nem „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” kár, amikor a bűncselekmény törvényi tényállásában értékelt vagyoni vagy nem vagyoni sérelem alapuló további közvetlennek hivatkozott következménykárokat érvényesít a sértett. Példaként hozhatók erre a közlekedési bűncselekmények, ahol „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” a személyi sérülés, az ebből fakadó minden további kárkövetkezmény viszont már polgári útra tartozik. Hiszen ezek már mind olyan következmények, amelyeket a bűncselekmény törvényi tényállása *eredményként* nem értékelt (sértő eredményként csupán a személyi sérülést, halált stb.), ekként a bíróság által megállapított tényállás sem tartalmazza az ezen – személyi sérülésből következő további – igények alapjául szolgáló, azok elbírálásához szükséges valamennyi tény. Ezt az értelmezést támasztja alá a Be. 555. § (6) bekezdése is, amely szerint „[a] polgári jogi igény érvényesítése és elintézése során bizonyításnak az e törvényben meghatározottak szerint van helye.”

Kiemelendő, hogy léteznek olyan immateriális bűncselekmények, amelyek elkövetési tárgyának értéke nem játszik szerepet a bűncselekmény minősítésénél (pl. közlekedési deliktumok, magánlaksértés, közokirat-hamisítás stb.). Ezen deliktumok, ha ontológiailag károkozással járnak, ezt a körülményt a bíróság súlyosító körülményt

értékelheti. Ha tehát a *kár* vagy a *vagyoni hátrány okozása* nem törvényi tényállási elem, továbbá, ha az adott deliktumot a törvény nem is az *elkövetési értéktől* függetlenül értékeli alap- vagy minősített esetként, de az ontológiailag bekövetkező kárt a büntetőbíróság súlyosító körülményként értékeli a büntetéskiszabás során (például közúti baleset okozásánál az autóban bekövetkezett pontos kárértéket tartalmazza az ítélet), akkor már felmerül a kérdés, hogy ez a – polgári jogi értelemben vett kár – érvényesíthető-e polgári jogi igényként a büntetőeljárásban. Álláspontunk szerint „a vád tárgyává tett cselekmény közvetlen következtében keletkezett” fordulat túlzottan szűkítő értelmezését jelentené, ha a joggyakorlat az ilyen, ontológiai károk érvényesítését megtagadná abban az esetben, ha a bíróság által megállapított tényállás tartalmazza az ezen igények alapjául szolgáló, azok elbírálásához szükséges valamennyi tény. Nem érvényesíthető ugyanakkor ilyen kárigény, ha a kártérítésre más forrásból (például kötelező felelősségbiztosítás alapján) már sor került. Az ilyen ontológiai károk polgári jogi igényként való érvényesíthetősége mellett szól az is, hogy a büntetőbíróság az egyéb törvényes útra utasítás lehetőségével még élhet abban az esetben, ha a polgári jogi igény megítélésének a Be. 560. § (1) bekezdés a) – o) pontjában foglalt valamely okból nem állnak fenn a feltételei. Az ún. elkövetési érték szerint minősülő bűncselekményekkel ellentétben az ilyen immateriális bűncselekménynél – ha ontológiailag okoznak kárt –, az alapozza meg e kár polgári jogi igényként való érvényesítését, hogy annak ténybeli alapjairól a büntetőbíróság bizonyítást folytatott le, mielőtt súlyosító körülményként értékelte volna azokat a büntetéskiszabás során. Polgári jogi igényként azonban mindez akkor ítéltető meg, ha a bíróság által megállapított tényállás tartalmazza az e kártérítési igény alapjául szolgáló, annak elbírálásához szükséges valamennyi tény. Erre is figyelemmel, a gyakorlatban ilyenkor tipikus lehet a polgári jogi igénynek az egyéb törvényes útra történő utasítása.

FARKAS LILLA* – KÖRTVÉLYESI ZSOLT**

EGYÉN ÉS CSOPORT, KISEBBSÉG ÉS TÖBBSÉG. A CSOPORTOS IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉS LEHETŐSÉGEI***

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.02>

A tanulmány kiindulópontját a csoportos igényérvényesítésnek a kutatás korábbi szakaszában azonosított előnyei jelentik a kisebbségi jogérvényesítésben. A jelen írásban az emberi jogi ítélkezés részét képező magyar és európai eseteken keresztül vizsgáljuk, hogyan kapcsolható ez az eljárási megoldás a gyakorlatban megjelenő dilemmákhoz. A tanulmány a fogalmi tisztázást követően először a jogvédelem hatékonyságát vizsgálja a kisebbségi jogok és a csoportos igényérvényesítés kapcsán, majd tágítva az elemzés fókuszát, a stratégiai és a politikai többség akaratával ellentétes jogérvényesítéssel szembeni gyakori kritikát tárgyalja, a jog politikai eszközzé válását. Ennek kapcsán külön fejezet foglalkozik azzal a veszéllyel, hogy a kisebbség védelmére szánt eszközök a többségi részrehajlás közegében hogyan válhatnak az eredetivel ellentétes cél szolgálóvá, és ez milyen tanulságokat rejt. Végül a képviselő és a finanszírozás kapcsán teszünk a kisebbségeket és a csoportos igényérvényesítést érintő megállapítást. A tanulmány következtetései szerint a kártérítési logika csoportos szintű alkalmazása növelheti a jogvédelem hatékonyságát, továbbá javíthatja az azonosított költségvetési problémákat. A csoportos igényérvényesítés ezen felül a jogi eljárásokban is megjelenő többségi részrehajlást is ellensúlyozhatja azzal, hogy a csoportos elemet és az ehhez kapcsolódó tágabb – gyakran statisztikai – bizonyítékok mérlegelését kifejezetten az eljárás részévé teszi. Végül a csoportos igényérvényesítés jobban kezeli azt a problémát, hogy a csoportérdekek egyéni eljárási keretben esetlegesen jelennek meg, hiszen a vizsgálandó kérdések közé emeli azt, hogy a képviselő megfelelően tudja-e képviselni a képviselt csoportnak az ügyben megjelenő, adott esetben szerződéses érdekeit.

* PhD, adjunktus, ELTE TáTK, 1117 Budapest, Pázmány Péter stny. 1/A.; kutató, CEU Demokrácia Intézet, 1051 Budapest, Nádor u. 15. E-mail: lilla.farkas@eui.eu.

** PhD, tudományos munkatárs, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.; docens, ELTE TáTK, 1117 Budapest, Pázmány Péter stny. 1/A. E-mail: kortvelyesi.zsolt@tk.hu.

*** A kutatás a 124806. és 124804. számú projekt keretében, a Nemzeti Kutatási Fejlesztési és Innovációs (NKFI) Alapból biztosított támogatással, a PD és FK pályázati program finanszírozásában valósult meg. Farkas Lilla a jelen tanulmány elkészültéhez „A nemzetiség és etnicitás jogi operacionalizálása” című, 34962. számú NKFI projekt keretében társszerzőként járult hozzá.

A csoportos igényérvényesítés, elsősorban eljárásjogi szempontból, viszonylag gyakran tárgyalt téma a hazai szakirodalomban is,¹ bár annak komplex elemzését az amerikai jogtudományban találjuk.² Sok csoportos eljárási megoldás a versenyjog és fogyasztóvédelem,³ olykor a környezetvédelem területén jelent meg. A magyar jogban 1996 óta van kapcsolódó megoldás, versenyjogi területen,⁴ az Európai Unió átfogóbb törekvése pedig a fogyasztóvédelem erősítését célozza,⁵ szintén általánosabb igényű rendelkezés az új Polgári perrendtartás kollektív igényérvényesítéssel kapcsolatos perekkel kapcsolatos része.⁶ A megoldások jellemzően elmaradnak az irodalom egy részében kívánatosnak tartott átfogóbb *opt-out* megoldástól (amely meg nem nevezett károsultak szélesebb körű képviselőjére is módot ad), azonban megjelenésük azt mutatja, hogy van igény arra, hogy hatékonyabb jogi megoldások szülessenek a szélesebb kört érintő jogsértésekre. A rendszerszinten jelentkező jogsértések kezelése mellett a gyengébbnek tekintett fél segítségének szándéka motiválja a legtöbb megoldást, például a gyártókkal, eladókkal, szolgáltatókkal, ipari szennyezőkkel szembeni fellépésben.

A jelen írásban tárgyalt megoldást részben az motiválja, hogy a magánjogból ismert megfontolások érvényesek az emberi jogok és azon belül a kisebbségi jogok megsértésére is. Emberi jogi területen is találunk a csoportos igényérvényesítést segítő megoldásokat: az Emberi Jogok Európai Bírósága kísérletezik a rendszerszintű jogsértések átfogóbb kezelésével,⁷ az Európai Szociális Charta pedig kifejezetten

¹ NAGY Csongor István: „Javaslat a csoportper honi szabályozására az új Polgári Perrendtartás kodifikációjának apropóján” *Magyar Jog* 2014/4. 203–213; BENCsik Klaudia: „A class action eredete és kialakulása a polgári perjogi kodifikáció tükrében” *Jogi Tanulmányok* 2014/1. 654–663.; HARSÁGI Viktória: „A modellválasztás dilemmái a kollektív igényérvényesítés hazai szabályozásánál” *Eljárásjogi Szemle* 2016/1. 24–30.; GELENCsÉR Dániel: „Közérdekű igényérvényesítés Magyarországon I. – a gyakorlat tükrében” *Eljárásjogi Szemle* 2016/3. 31–45.; GELENCsÉR Dániel: „Közérdekű igényérvényesítés Magyarországon II. – a gyakorlat tükrében” *Eljárásjogi Szemle* 2016/4. 25–37.; TóTH Barbara: „A kollektív igényérvényesítés, mint új eljárásjogi jogintézmény” *Agrár- és Környezetjog* 2017/23. 194–207.; ÚDvÁRY Sándor: „A közérdekű és társult perek a polgári perrendtartásban” *Jogtudományi Közlöny* 2018/5. 221–230.

² A jelen tanulmányhoz közel álló megközelítéshez például: Owen M. Fiss: „The Political Theory of the Class Action” *Washington & Lee Law Review* 1996. 21–31.

³ Itthon lásd a *fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény* 38–39. §-ait a közérdekű igényérvényesítésről és keresetről.

⁴ *A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény* hozta be ezt a megoldást.

⁵ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2020/1828 irányelve (2020. november 25.) a fogyasztók kollektív érdekeinek védelmére irányuló képviselői keresetokról és a 2009/22/EK irányelv hatályaon kívül helyezéséről.

⁶ Lásd a Pp. nyolcadik részét a „kollektív igényérvényesítéssel kapcsolatos perek”-ről. A kommentár-irodalomból: HARSÁGI Viktória: „Kollektív igényérvényesítéssel kapcsolatos perek” in VARGA István (szerk.): *A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja: II/III: 263. § – 633. §.* (Budapest: HVG-ORAC 2018) 2004–2044. WALLACHER Lajos: „A közérdekből indított per” in WOPERA Zsuzsa (szerk.): *A polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény magyarázata* (Budapest: Wolters Kluwer 2017) 633; ALEKU Mónika: „A Pp. jogalkalmazói tapasztalatai – egy speciális perbeli résztvevő szemszögéből” *Eljárásjogi Szemle* 2018/3. 1–8.

⁷ European Court of Human Rights: The Pilot-Judgment Procedure – Information note issued by the Registrar, https://www.echr.coe.int/Documents/Pilot_judgment_procedure_ENG.pdf.

kollektív panaszmechanizmust működtet.⁸ Ahogy a magánjogban, úgy az emberi – és ezen belül a kisebbségi – jogi területen is meghatározó módszere az eljárásjogi megoldások elemzésének az összehasonlító jogi megközelítés. Ebből következőleg jelen elemzés is az összehasonlító jogi megállapításokat követően szűkül csak az európai, illetve a magyar jogrendszerre, sőt, az emberi jogi pereskedés gyakorlatát követve nem választja el szigorúan egymástól a belső jogi és a nemzetközi jogi fórumok előtti eljárásokra vonatkozó utalásokat és érveket sem.

Kisebbségi jogsértések esetében is jellemző a rendszerszerűség (a jogsértések jellege miatt gyakori, hogy nem egy-egy személyt ér, elszigetelten, a jogsértés, hanem a kisebbséghez tartozók tágabb körét) és a hatalmi egyenlőtlenség (a többség–kisebbség logikából és a nemzetállami működésből fakadóan). Ugyanakkor a közös piac működését közvetlenebbül érintő területekhez képest a kisebbségeket segítő megoldásokra jóval kevésbé volt politikai akarat. Még olyan helyzetekben is hosszas, bíróság előtti egyéni jogérvényesítésre kötelezik a nemzetállamok a kisebbségi jogsértést elszenvetőket, amikor a kárpótlás jogalapját lényegében elismerték, s a vitás kérdés csupán annak összege lehet, mint például a délszláv háborút követően.

Noha ez sokszor általánosabban is igaz kisebbségi helyzetben élőkre, a jelen írásban alapvetően a „faji” (rasszalapú) és etnikai (ideértve a nemzeti) kisebbségként leírható csoporthoz tartozók igényeivel foglalkozunk. Az utóbbi időben az így definiált kisebbségi jogok helyzetét számos kedvezőtlen fejlemény befolyásolta. A régió számos, jelentős kisebbséggel rendelkező országában az uniós csatlakozások lezárultával romlott a helyzet.⁹ Szintén nem kedvez a kisebbségeknek a helyben születettek és a többséghez tartozók előjogaira építő korszellem.¹⁰ Mivel a kisebbségek esetén kevésbé jellemző, hogy a többségi elvre épülő döntéshozatalban bizhatnak igényeik érvényesítésénél, a politikai döntéshozatalon túl gyakran a jogi garanciáktól várnak segítséget; azonban a jogállamiságot, elsősorban a bírói függetlenséget kikezdő, szintén régiós trend ezt is alááshatja.¹¹ Az európai szereplők részéről sem feltétlen várható, hogy a hagyományos ellensúly szerepét betöltik: a kifejezetten kisebbségeket védő regionális mechanizmusok gyakran kiábrándító eredményeket mutatnak,¹² eleve ritkák a közvetlen peresítést lehetővé tevő megoldások, az Emberi Jogok Európai Bírósága előtt egyre gyakrabban vezetnek sikerre a kisebbsé-

⁸ Council of Europe: European Social Charter – Collective complaints, <https://www.coe.int/en/web/european-social-charter/collective-complaints-procedure>.

⁹ Ulrich SEDELMEIER: „Anchoring Democracy from Above? The European Union and Democratic Backsliding in Hungary and Romania after Accession” *JCMS: Journal of Common Market Studies* 2014/1. 105–121., <https://doi.org/10.1111/jcms.12082>.

¹⁰ Ezt gyakran illetik „nativist”, „populista” és más jelzőkkel. Dwight Newman globális jelenségként írja le a hagyományos többségek kultúraféltését: Dwight NEWMAN: „Why majority rights matter in the context of ethno-cultural diversity: the interlinkage of minority rights, indigenous rights, and majority rights” in Gaetano PENTASSUGLIA (szerk.): *Ethno-Cultural Diversity and Human Rights* (Brill Nijhoff 2017) 59–89., 60–61., https://doi.org/10.1163/9789004328785_004.

¹¹ R. Daniel KELEMEN: „Europe’s other democratic deficit: National authoritarianism in Europe’s Democratic Union” *Government and Opposition* 2017/2. 211–238., <https://doi.org/10.1017/gov.2016.41>.

¹² FIALA-BUTORA János: „Az európai kisebbségvédelmi rendszer: rendszerszintű problémák és be nem váltott remények” *Fundamentum* 2019/1–2. 14–23.

gi jogokat aláásó érvek,¹³ az Európai Bizottság pedig legutóbb a *Minority SafePack* kezdeményezés kapcsán tette világossá, hogy nincs olyan ambíciója, hogy a nemzeti kisebbségekkel szembeni diszkriminációval szembeni fellépést érdemi módon beépítse szakpolitikáiba.¹⁴

A nemzeti kisebbségek jogvédelmének erősítésén dolgozóknak tehát olyan megoldásokon érdemes gondolkodni, amelyek a fenti helyzettel számot vetve – bár azt nem elfogadva – közvetett módon valósítják meg a céljukat. Olyan innovatív megoldásokra van szükség, amelyek a kisebbségek számára kedvezőtlen körülmények ellenére reális előrelépést hozhatnak a kisebbségi igényérvényesítés területén. Ennek egyik módja, ha a csoportos igényérvényesítés logikáját a kisebbségi igényekre alkalmazzuk. Jelen írás előzményeként¹⁵ kutatásunk arra jutott, hogy a kettő összekapcsolása számos lehetőséget rejt: a csoportos igényérvényesítés eljárási megoldása kiszélesíti a jogilag gazdaságosan érvényesíthető igények körét, vagyis javítja a joghoz való hozzáférést olyan „elaprózott” jogsértések esetén, amelyek egyénileg látszólag jelentéktelen kárt vagy hátrányt okoznak; ennek kapcsán javítja a bizonyítás esélyeit a csoportos dimenzió beemelésével; csökkenti a kisebbségek helyzete kapcsán olyan gyakran jelentkező strukturális hátrányokat; alkalmasabb a kisebbségi igényeket alapvetően jellemző kollektív elem jogi megragadására anélkül, hogy feltétlenül igényelné a kollektív jogok elismerését; lehetővé teszi olyan jogkövetkezmények alkalmazását, amelyek megfelelően küszöbölik ki a jogsértés szétágazó és rendszerintű hatásait; a tágabb csoporton belül felmerülő érdek-konfliktusok kezelésére és az eltérő érdekek megfelelő képviselőre eljárási garanciát tartalmaz; a kártérítési logika teljesebb alkalmazása révén erősíti a jog elrettentő hatását és a megelőzés funkcióját; végül az eljáró bíróságok vagy más jogalkalmazók gazdaságos és koherens döntéshozatalát segíti elő, kezelve egyben a korlátos források problémáját.¹⁶ A csoportos jogérvényesítés elérhetővé tétele álláspontunk szerint olyan mértékben alakíthatná át a kisebbségi jogsértésekkel szembeni fellépést, elsősorban a diszkriminációs jogon belül nehezebben megragadható kisebbségi igények terén, hogy annak átfogó felmérésére aligha vállalkozhatunk a jelen írás keretei között.

Hozzá kell tenni, hogy a megoldásnak számos buktatója van, és az, hogy a csoportos eljárás valóban eredményt hoz-e, gyakran részletszabályokon múlik, például a képviseltek körén és az anyagi jogerő terjedelmén vagy a költségviselés gyakorlatán. Ezek némelyikéről szó lesz, azonban ez az írás nem a részletszabályok tárgyalását tűzi ki célul – ennek kapcsán a kollektív vagy csoportos perletről szó-

¹³ Kristin HENRARD – Peter VERMEERSCH: „Nationalism with a Human Face? European Human Rights Judgments and the Reinvention of Nationalist Politics” *Nationalities Papers* 2020/5. 809–825., <https://doi.org/10.1017/nps.2019.103>.

¹⁴ Communication from the Commission on the European Citizens’ Initiative ‘Minority SafePack – one million signatures for diversity in Europe, C(2021) 171 final, 14.1.2021.

¹⁵ KÖRTVÉLYESI Zsolt: „A csoportos perlés mint a kisebbségi jogvédelem eszköze. Egy eljárási javaslat az egyéni/kollektív kisebbségi jogok dilemmájának feloldására” *Fundamentum* 2019/1–2. 24–41. Összehasonlító jogi megközelítésben: Zsolt KÖRTVÉLYESI: „Transcending the Individual/Collective Minority Rights Divide. A Procedural Solution” *International and Comparative Law Quarterly* 2022/1. 73–106., <https://doi.org/10.1017/S0020589321000464>.

¹⁶ Ezek részletes kifejtését lásd az előző lábjegyzetben hivatkozott tanulmányokban.

ló, azon belül elsősorban a joggazdaságtani elemzésen alapuló jogirodalomra utalunk.¹⁷ Itt annak bemutatása a cél, hogy a kisebbségek gyakorlati jogvédelmében ez mit jelenthetne, a konklúziót megelőlegezve: miért kívánatos a csoportos igényérvényesítés alkalmazása a kisebbségi igényérvényesítés terén, milyen dilemmákat vet fel, és milyen lehetőségeket, illetve korlátokat rejt ez a megoldás.

A korábbi tanulmányok jelentős részben az Egyesült Államok osztályos perlési (*class action*)¹⁸ szabályozásából kiindulva mutatták be a csoportos eljárások előnyeit. Túllépve a klasszikus magánjogi kérdéseken, a közjogi területen felmerülő jogérvényesítési kérdéseket górcső alá véve azt vizsgáljuk, hogy a létező európai és hazai keretek között milyen módon valósítható meg javaslatunk a csoportos kisebbségi igények hatékonyabb érvényesítésére európai és magyar példák alapján. A szerzők háttere is magyarázza ezt az irányt: egyikük a roma jogvédelem területén szerzett magyar és európai tapasztalatára építve, másikuk a csoportos eljárások kisebbségi jogi alkalmazása terén folytatott kutatásaiból kiindulva vizsgálja a kisebbségi jogvédelem megerősítésének lehetőségeit. A jelen tanulmány célja, hogy a csoportos igényérvényesítést mint kisebbségi jogvédelmi eszközt olyan kontextusba helyezze, amely egyértelművé teszi, hogy a tárgyban tett korábbi javaslat kevésbé lóg ki az európai jogrendszerekben már alkalmazott megoldások közül, mint az elsőre látszik.

A korábbi kutatási eredmények alapján tehát azt állítjuk: a csoportos perlés elérhetővé tétele kisebbségi jogérvényesítésre számos lehetőséget rejt, ezért indokolt annak közelebbi vizsgálata. A tanulmány a fogalmi tisztázást követően először a jogvédelem hatékonyságát vizsgálja a kisebbségi jogok és a csoportos igényérvényesítés kapcsán, majd a stratégiai és a politikai többség akaratával ellentétes – magától értetődően ilyen a kisebbségi jogi is – jogérvényesítéssel szembeni gyakori kritikát tárgyalja, a jog politikai eszközzé válását. Ennek kapcsán külön fejezet foglalkozik azzal a veszéllyel, hogy a kisebbség védelmére szánt eszközök a többségi részrehajlás közegeiben hogyan válhatnak az eredetivel ellentétes cél szolgálóivá, és ez milyen tanulságokat rejt. Végül a képviselő és a finanszírozás kapcsán teszünk a kisebbségeket és a csoportos igényérvényesítést érintő megállapítást.

FOGALMAK: KOLLEKTÍV JOGOK, RENDSZERSZINTŰ JOGHÁTRÁNYOK ÉS CSOPORTOS IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉS

A kisebbségi jogok eredendően kollektív jellegének kialakításában régióink fontos szerepet játszott, hiszen itt működött a két világháború közötti, első átfogóbb kisebbségvédelmi rendszer, amely a kisebbségi kollektívák panaszaira épült. A kisebbsé-

¹⁷ Jonathan R. MACEY – Geoffrey P. MILLER: „The plaintiffs’ attorney’s role in class action and derivative litigation: Economic analysis and recommendations for reform” *The University of Chicago Law Review* 1991/1. 1–118., <https://doi.org/10.2307/1599901>. Jürgen G. BACKHAUS – Alberto CASSONE – Giovanni RAMELLO: *The Law and Economics of Class Actions in Europe* (Cheltenham: Edward Elgar 2012). Csongor István NAGY: *Collective Actions in Europe. A Comparative, Economic and Transsystemic Analysis* (Cham: Springer 2019), <https://doi.org/10.1007/978-3-030-24222-0>. SZALAI ÁKOS: „Társult perek: nyitott kérdések és joggazdaságtani elemzés” *Eljárásjogi Szemle* 2017/3. 22–31.

¹⁸ Federal Rules of Civil Procedure, Rule 23.

gek védelmének 1945 utáni fokozatos nemzetköziesedése teremtette meg aztán a szigorúan egyéni alapú felfogás dominanciáját, s ezt tette magáévá a szovjet blokk széthullását követően Európa is, többek között a Kisebbségi Keretegyezmény 1994-es elfogadásával.¹⁹ Az 1990 körüli javaslatok közül a luxemburgi tervezet az Emberi Jogok Európai Bírósága előtti eljárásban biztosította volna a kifejezetten kisebbségi jogi érvelést,²⁰ ám ehelyett a Keretegyezmény vált a végül csupán deklaratív kisebbségi jogok katalógusává.

A gyakran rendszerszintű, illetve intézményes gyakorlatból eredő joghátrányok miatt a kollektív és egyéni érdekérvényesítés között meghúzódó dilemmák áthatják a kisebbségek jogvédelmében gyakran alkalmazott egyenlőségi, antidiszkriminációs érvelést is, ahol rendre kisebbségi és többségi csoportokkal szembeni bánásmódot vetnek össze. A rendszerszintű etnikai gyűlölködést hozó délszláv háború etnikai konfliktusai a tárgyalótermekig is eljutottak, a jogsértések jellege miatt gyakran nagyobb csoportokat érintő, az utódállamokkal szemben indított kártérítési perek keretében.²¹ A roma közösségekkel szembeni etnikai profilalkotáshoz vezető rendőri gyakorlat, a tömeges kényszerkilakoltatások és a teljes osztályokat vagy iskolákat érintő oktatási szegregáció miatt indított jogi eljárások és azok jogkövetkezményei nemzeti és nemzetközi bíróságokat is foglalkoztattak az elmúlt két évtizedben. Magyarországon a kormányzat politikai és jogi eszközökkel is fellépett egy jogerős ítélet ellen, amely hatvan gyöngyöspatai felperesnek csoportos kártérítést ítélt meg oktatási szegregáció miatt.²² Egy volt jobbkios országgyűlési képviselőnek és társának sérelemdíjat ítélték meg Tóta W. Árpád újságíró ellen a magyar nemzet méltóságának megsértése miatt.²³ Az etnikai diszkrimináció e két példája is jelzi, hogy a jog és a jogkeresők számos módon tudják a kisebbségi és többségi etnikai kollektívákat kezelni, illetve azok csoportérdekeit jogi eljárásokban megjeleníteni, ideértve a felperesi pertársaságot, az egyének (ideológiai felperesek) által indított stratégiai próbapereket és a közérdekű perlést is.

A szigorúan eljárásjogi szemlélettől eltérve tágan kezeljük tehát a kollektív vonás jelenlétét mint fogalmi elemet, így a csoportos eljárás kategóriájába minden olyan megoldást beleértünk, amelyben a csoportvetület valamilyen formában megjelenik.²⁴

¹⁹ 1999. évi XXXIV. törvény az Európa Tanács Nemzeti Kisebbségek Védelméről szóló, Strasbourgban, 1995. február 1-jén kelt Keretegyezményének kihirdetéséről.

²⁰ Lásd az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének ajánlásában közzétett tervezetet: Recommendation 1201 (1993), Additional protocol on the rights of minorities to the European Convention on Human Rights, 1 February 1993, <https://assembly.coe.int/nu/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=15235>.

²¹ Elég egy pillantást vetni az ezzel kapcsolatos hírekre: Balkan Investigative Reporting Network: Balkan Transitional Justice, *Balkan Insight*, <https://balkaninsight.com/balkan-transitional-justice-home/repatriations-news/>.

²² Ez az alábbiakban elemzendő gyöngyöspatai per. A jogerős ítélet: A Kúria mint felülvizsgáló bíróság 2015. április 22-án kelt, Pfv.IV.20.241/2015/4. számú ítélete.

²³ A szintén a továbbiakban elemzett esetben született ítéletek: A Kúria Pfv.IV.20.199/2020/7. számú, 2021. március 24-én kelt ítélete. Az elsőfokú ítélet: Fővárosi Törvényszék, 28.P.23.924/2018/10. A másodfokú ítélet: Fővárosi Ítéletábrla, 32.Pf.20.546/2019/4-II.

²⁴ Stefan WRBKA – Steven VAN UYTSEL – Mathias SIEMS: „Access to justice and collective actions: ‘Florence’ and beyond” in Stefan WRBKA – Steven VAN UYTSEL – Mathias SIEMS (szerk.): *Collective*

A próbaperek, amelyeket egyének indítanak meg, s amelyek egy precedensértékű ügyben (mint például a Tóta W.-ügy) vagy ismétlődően (mint például a kisebbségi nyelvhasználat) ugyanazt az etnikai csoportigényt érvényesítik, az a típus, ahol eljárásjogilag nem megragadható a csoport, így a kollektív érdekek képviselője nem vet fel formális dilemmákat a jogi fórum előtt.²⁵ Más esetekben maguk az eljárásjogilag egyéninek tekintett szereplők természetüknél fogva képviselnek egy etnikai csoportot: egy-egy kisebbséghez köthető intézmények – egyházak, iskolák, alapítványok, pártok – és kulturális, szociális vagy civil szervezetek gyakran a kisebbségi jogvédelem fontos szereplői, amelyek számos kisebbségi érdeket, így példának okáért tulajdont, nyelvet, kultúrát és egyéb értékeket tudnak képviselni. Esetenként a „többségi” közhatalmi szereplők is kisebbségi érdekek képviselőiként jelennek meg, például amikor a kisebbségi igénynek helyt adó esélyegyenlőségi testület (nálunk korábban az Egyenlő Bánásmód Hatóság) vagy az ombudsmani típusú szerv bíróság előtt védi meg egy etnikai kisebbségnek kedvező döntését.

A tanulmányban használt fogalom, a kisebbségi igényérvényesítés vagy jogvédelem szélesen értelmezi egyrészt azt a kérdést, hogy milyen jogilag artikulált igény az eljárás alapja, másrészt azt, hogy ki lép fel a kisebbségi igény érdekében. Vizsgálat alá von ennek megfelelően peres és közigazgatási jogvitákat akár kifejezetten kisebbségi (emberi) jogi igényről, akár hagyományosabb kárigényről, például tulajdonjogi, kárpótlási igényről van szó, függetlenül attól, hogy kisebbséghez tartozó személy vagy ezek csoportja, esetleg valamilyen szervezet, intézmény vagy a kisebbséghez nem tartozó, de végsősoron annak érdekében eljáró szereplő az igényt érvényesítő.

HATÉKONYSÁG ÉS CSOPORTOS IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉS

A jogorvoslathoz való jog és a joghoz való hozzájutás a jogrendszerek működésének alapköve. Egyúttal meghatározó kérdése annak a globális mozgalomnak, amely a jog hatékonyságát, a jogász szakma és a jogi eljárások funkcióját vizsgálja.²⁶ Ráadásul az emberi jogok hatékony védelme nem pusztán kívánatos cél, hanem maga is emberi jog. Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozatának 8. cikke, az Emberi Jogok Európai Egyezményének 13. cikke és a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya is a 2. cikkében kötelezi az államokat a hatékony jogorvoslat biztosítására.²⁷ A csoportos igényérvényesítés több ponton tud ehhez a hatékonysághoz hozzájárulni, sőt, bizonyos esetekben a hatékony jogorvoslat enélkül

Actions: Enhancing Access to Justice and Reconciling Multilayer Interests? (Cambridge: Cambridge University Press 2012) 1–20., <https://doi.org/10.1017/cbo9781139109383.002>.

²⁵ GYULAVÁRI Tamás: „Egy »próbapaper« története” *Fundamentum* 1998/4. 155–158.

²⁶ MAURO CAPPELLETTI – BRIANT GARTH – NICOLÓ TROCKER: „Access to Justice, Variations and Continuity of a World-Wide Movement” *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law* 1982/4. 664–707.

²⁷ A részes felek biztosítják, hogy „minden olyan személy, akinek az Egyezségokmányban elismert jogai vagy szabadságai sérelmet szenvednek, hatékony jogorvoslattal élhessen”. PPJNE 2. cikk (3) a) pont.

meg sem valósulhat. Egyrészt peresíthetővé tehet olyan igényeket, amelyek egyébként kihullanak a jog rostáján. Az egyik példa erre a kísértékű perek lehetnek, amelyek csak aggregált módon kifizetődő megindítani; ha erre nincs lehetőség, az könnyen az igények elenyészését jelentheti. A kisebbségi jog területén például nehéz elképzelni, hogy a mindennapos nyelvhasználattal összefüggő – a kisebbségi nyelv használatának megtagadása vagy korlátozása miatti – jogsértések kapcsán megállapított kártérítés jelentős összeget érne el. Ugyanakkor amennyiben kellő számú jogsértettet és ügyet kapcsolunk össze, az már „kifizetődővé” teheti az eljárást, azaz hatékony jogorvoslathoz vezethet. Később, a finanszírozás kapcsán még előkerülnek joggazdaságtani szempontok, itt azonban csupán azt kívánjuk illusztrálni, hogy a hatékonyság lehetséges következménye az igények összekapcsolásának csoportos jogérvényesítés révén. Erre példaként a gyöngyöspatai kártérítési ügyet és annak utóéletét hozzuk fel a deszegregációs pereskedés területéről.

A magyar deszegregációs pereskedés leginkább az Esélyt a Hátrányos Helyzetű Gyerekeknek Alapítvány (Chance for Children Foundation, CFCF) tevékenységéhez köthető. Az uniós elvárásnak²⁸ megfelelő elfogadott esélyegyenlőségi törvény²⁹ alapján a CFCF számos magyarországi településen lépett fel az iskolai szegregáció felszámolása ellen. Az esélyegyenlőségi törvény alapján civil szervezet az egyenlő bánásmód követelményének megsértése miatt közérdekű pert indíthat a saját nevében, meg nem határozható számú érintett érdekében.³⁰ Ahogy olyan gyakran, a civil tevékenység itt is hiányzó állami funkciót látott el: az állam által alkotmányos szinten vállalt jogi garancia gyakorlatba való átültetését és a 2002–2010 közötti oktatáspolitikai deszegregációs célkitűzésének végrehajtását célozta.

A roma és hátrányos helyzetű gyerekek integrált oktatásával szembeni ellenállás különböző formákat öltött. A kezdeti védekezés az iskolák és fenntartóik részéről például meglehetősen képmutatóan hivatkozott arra, hogy ők nem szegregálhatnak, hiszen nem tartják nyilván – sőt, „nem tudják” –, ki roma. A kormányváltást követően miniszteri szintről kapott támogatást a szegregáció ügye, amikor a szegregációt visszaállító Nyíregyháza elleni perben Balog Zoltán az alperesi oldal indítványára tanúskodott.³¹ A korábbi per következményeként – jogellenes elkülönítésre hivatkozva – bezárt iskolát egyházi fenntartásban nyitották újra, a Huszár-telepi mélyszegénységben élő roma gyerekeket visszaterelve a szegregált oktatásba. Az első- és másodfokú döntések megállapították a jogellenes elkülönítést, bár az iskola bezárását nem rendelték el. Ugyanakkor a Kúria a keresetet elutasítva nem találta jogellenesnek az etnikai szegregációt.³² A döntés és az új érvelés eredménye, hogy

²⁸ A megfelelési hivatkozások közül itt a faji irányelvre utalunk: *A Tanács 2000/43/EK irányelve (2000. június 29.) a személyek közötti, faji vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének végrehajtásáról.*

²⁹ *2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról.*

³⁰ *2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról,* 20. § (1) c) pont.

³¹ KEGYE Adél: „Áldott szegregáció” *Fundamentum* 2015/1. 75–85. Balog Zoltán tanúvallomása megtekinthető itt: <https://www.youtube.com/watch?v=PHCvSdGSfro>.

³² A Kúria mint felülvizsgálati bíróság 2015. április 22-án kelt, Pfv.IV.20.241/2015/4. számú ítélete. Az eset részletes bemutatását lásd: KEGYE (31. l.).

az egyházi iskolákban vallásszabadságra hivatkozással és a Kúria által is elfogadott módon folyhat a szegregált oktatás.

A számos buktató mellett az egyenlő bánásmód jogi kikényszerítése maga is rendkívül összetett, hiszen noha konkrét jogszabályi és szakpolitikai alapja van, az annak megfelelő magatartást egy civil szervezet bíróság előtt kényszeríti ki, hosszas és költséges előkészítést követő, többszintű perben. A CFCF egy évtizedig perelt, mire elérte, hogy a jogsértés megállapítása mellett a bíróságok kötelezzék az iskolafenntartó alpereseket a deszegregáció végrehajtására.³³ Nyíregyháza az első, 2007-ben megindult per során önkéntesen vetett véget az iskolai szegregációnak, így ítélet sem született. Újabb pert a szegregáció visszaállítása miatt kellett indítani. A kaposvári perben és az Emberi Erőforrások Minisztériuma ellen indított ügyben elrendelt deszegregációhoz sok lépcső vezet, ami azt is jelenti, hogy számos ponton meghíúsulhat a végrehajtás, és annak monitorozása további civil erőforrásokat igényel.³⁴

A tevésre kötelezés – ebben az esetben a deszegregációs terv elfogadása és végrehajtása – mellett a jogban rutinszerűen alkalmazott jogkövetkezmény a kártérítés. Ennek követelését azonban a magyar esélyegyenlőségi törvény nem teszi lehetővé közérdekű perekben, noha például a belga szabályozás vagy az Európai Unió irányadó esetjoga ezt nem zárja ki.³⁵ A régi polgári törvénykönyv alapján a közérdekű felperes legalább közérdekű bírságot követelhetett, mint ahogy a CFCF tette a minisztérium ellen folyt perben, amelyben az elsőfokon eljáró Fővárosi Törvényszék a javára is döntött. A jelenlegi polgári jogi szabályozás azonban nem ismeri a közérdekű bírságot, így ez a megoldás nem alkalmazható. A kártérítési logika ideális esetben a költségek internalizálására kényszeríti a károkozót, amely a gyakorlatban könnyen vezet ahhoz a belátáshoz, hogy indokolt felhagyni a károkozó magatartással. Az oktatásban fenntartott etnikai szegregáció társadalmi költségei a jogsértés forrásának egy kiemelt helyszínén, az iskolánál, illetve annak fenntartásáért felelős szervnél jelentkeznek. Ezen felül a csoportos igényérvényesítés segíthet a nyilvánosság számára is kézzel foghatóvá tenni, hogy társadalmi szinten milyen kárral jár a jogsértések tömeges volta.³⁶

Ellentétben azonban például a belga szabályozással, Magyarországon a kártérítési logika megbicsaklik az esélyegyenlőség területén indított közérdekű perekben, amely arra szorítja a kisebbségi jogvédőket, hogy külön perben segítsék az iskola- fenntartóktól nem megriadó szegregált diákokat, hogy egy következményi perben

³³ A perek története és elemzése itt olvasható: FARKAS Lilla: Mobilising for racial equality in Europe: Roma rights and transnational justice, 2020. április, doktori disszertáció, European University Institute, 180–185.

³⁴ A két ügy: Pécsi Ítéletábra 2016. október 13-án kelt, Pf.III.20.004/2016/4. számú ítélete; Fővárosi Ítéletábra 2018. február 14-én kelt, 2. Pf.21.145/2018/6/I. számú.

³⁵ Lásd pl. a *Feryn* (Case C-54/07, ECLI:EU:C:2008:397) és az *Associação ACCEPT* (Case C-81/12 ECLI:EU:C:2013:275) ügyeket.

³⁶ Ezt az előnyt az sem kérdőjelezi meg, hogy adott esetben a politikai válaszlépés, ahogy látni fogjuk, éppen ellentétes társadalmi hatást ért el, és a közhangulatot az áldozatokkal szembeni állásfoglalás felé tolta. A jog korlátos eszköz, így a figyelemfelhíváson, a jogellenesség kimondásán és szankcionálásán túl önmagában nem képes társadalmi hatást kifejteni, ez már jogon túli folyamatokon múlik, és nem a jog, hanem más szereplők felelősségét veti fel.

követeljenek maguknak kártérítést. Ehhez egyedi meghatalmazásra van szükség az ügyfelektől, amely az ezzel kapcsolatos szervezési, kapcsolattartási, egyeztetési feladatok miatt jelentősen megnehezíti a fellépést. Az ezzel összefüggő egyik fontos probléma, hogy a jelenlegi szabályozás és bírói gyakorlat alapján reálisan nem várható, hogy a perköltségek bírói számításával ezek a költségek megtérülnek. Ez azt is jelenti, hogy a felperesi pertársaság ügyvédi beruházás alapján nem tud létrejönni, hiszen ez a beruházás előreláthatólag nem térül meg (erről a finanszírozási kérdések kapcsán később még lesz szó). Kivételes alkalom volt tehát, amikor ilyen perre mégis sor került a gyöngyöspatai iskolai szegregáció kapcsán, amelyben a hatvan diák és a *pro bono* ügyvédek közé teherviselőként beékel, a jogalapot korábbi közérdekű perben megalapító CFCF most már egyének képviselőjében érvényesített sikerrel kártérítési igényt.³⁷ A Kúria összesen közel százmillió forint nem vagyoni kár fizetésére kötelezte az alpereseket, míg a több milliós járulékos költségeket az alapítvány állta.³⁸

Az ügy jelentősége az itt tárgyalt téma szempontjából abban állt, hogy felmutatta, milyen nehézségek és költségek mellett érvényesíthető a kártérítési logika az egyenlő bánásmód sérelmét kimerítő kisebbségi jogsértésekkel szemben. A hatékonyság vizsgálatához érdemes nem pusztán a konkrét esetet vizsgálni, hanem azt is végiggondolni, hogy mi lehetne a hasonló esetek peresítésének lehetősége és hatása, különösen, ha arra csoportos per keretében, nagyobb számú vagy akár az összes jogsértetre kiterjedő módon kerülne sor. A minisztérium ellen folyt, szintén CFCF által indított közérdekű perben a bíróság huszonnyolc iskola kapcsán állapította meg a szegregációt.³⁹ A kutatók növekvő oktatási szegregációt mérnek az országban – 14%-ot a „gettóiskolák” és 9,7%-ot a „gettósodó iskola” arányára 2016-ban⁴⁰ –, így konzervatív becslés alapján is több ezer kártérítésre jogosult diák tanuló, tanult és fog tanulni jogsértő módon csökkentett továbbtanulási, elhelyezkedési stb. esélyekkel. Ezt a létszámot kell felsorozni az egy főre számolt átlagos kártérítési összeggel (tanévenként és diákonként 100–200 000 forinttal), és mindjárt láthatóvá válik, hogy a csoportos kártérítés alkalmazása nemcsak arra alkalmas, hogy az érintettek közvetlenül elégtételt kapjanak, hanem arra is, hogy a jogi eljárás vagy annak veszélye valódi változásokat indítson el.

A Kúria gyöngyöspatai döntésére adott erőteljes kormányzati reakció olvasható úgy is, mint annak elismerése, hogy ez a jogi stratégia valódi veszélyt jelent a szegregációt támogató politikára. Közismert, s az Európai Bizottság szerződészegési eljárását is kiváltó momentum,⁴¹ hogy a köznevelési törvényt úgy módosított-

³⁷ HERNÁDI Eleonóra – KEGYE Adél – GÁRDOS Péter – SAHIN-TÓTH Balázs: „A gyöngyöspatai szegregációs per jogi krónikája” *Magyar Jog* 2020/7–8. 385–396.

³⁸ A Kúria 2020. május 12-én kelt, Pfv.IV.21.556/2019/22. számú ítélete.

³⁹ A Fővárosi Törvényszék 2018. április 18-án kelt, 40.P.23.675/2015/84. számú ítélete (Esélyt a Hátrányos Helyzetű Gyerekeknek Alapítvány kontra Emberi Erőforrások Minisztériuma).

⁴⁰ ERCSE Kriszta: „Az állam által ösztönzött, egyházasszisztált szegregáció mechanizmusa” in FEJES József Balázs – Szűcs Norbert (szerk.): *Én vétkem. Helyzetkép az oktatási szegregációról* (Szeged: Motiváció Oktatási Egyesület 2018) 179. 1. táblázat.

⁴¹ Az Európai Bizottság kifejezetten a módosítás miatt indított kötelezettségzegési eljárást [INFR(2021)2073. számon], bár már korábban indított eljárás is folyamatban volt (és van)

ta a jogalkotó, hogy a hasonló perekben – ahol diákok személyiségi jogát sérti az oktatási intézmény, nem csupán szegregált oktatással és nem csupán a romákét, hanem például a fogyatékkal élőkét – pénzbeli kártérítés nem ítélt meg, kizárólag „oktatási, képzési szolgáltatás” nyújtása rendelhető el.⁴² A módosítás a rendszerváltást követően visszaállított jogelvet sért, miszerint a károkozásért kártérítés jár,⁴³ hiszen az oktatási szolgáltatás az emberi méltóságban okozott kárt nem tudja jóvá tenni. Ezzel egyúttal a diszkriminációra adható válasz maga is diszkriminatív szabályon alapszik, amely ebben az esetkörben megtagadja a teljes kártérítés lehetőségét. Tekintve, hogy az Emberi Jogok Európai Bíróságának kidolgozott esetjoga van a romákkal szembeni iskolai szegregációra,⁴⁴ illetve az ún. faji irányelv alapján a kérdés uniós hatáskörbe tartozik, végső soron európai fórum mondhatja ki a jogellenes diszkrimináció orvoslására vonatkozó szabály jogellenességét, amennyiben ezt hazai fórum időközben nem tenné meg.

Egy ellenvetésre érdemes még itt reagálni: a csoportos perek hatékonyságát megkérdőjelezheti, hogy a kártérítés esetében kifejezetten egyéni kárt lehet megállapítani, vagyis a bizonyítás során bizonyosan szükséges az egyéni körülmények feltárása. Ez az egyéniesítés azonban elveheti a hangsúlyt a rendszerszintű, illetve intézményi gyakorlatból fakadó hátrányok feltárásáról, sőt, elképzelhető az is, hogy veszélybe sodorhatja magának a diszkrimináció meglétének bizonyítását. Amennyiben a gyöngyöspatai kártérítési pert nem előzte volna meg a jogalapot megállapító közérdekű eljárás, a felperesek és szülei felróható magatartását agresszív, nem egy esetben újraviktimizáló módon előtérbe helyező alperesi stratégia komoly veszélyt jelenthetett volna. A csoportos perlés ugyanakkor önmagában nem zárja ki az egyéniesítést a jogkövetkezmények terén. Ahogyan azt az itt tárgyalt eset is mutatja, az egyéniesítés az ilyen kiterjedt károk kapcsán gyakran részleges vagy akár névleges. A gyöngyöspatai ügyben sztenderd összegeket ítélt meg az időben (tanévben) és helyben (osztályban) hasonló hátrányokat elszenvedett felpereseknek, tehát a bíróság a jogsértés típusa és egyéb objektív körülmények alapján, egyéni szempontokat sem kizárva, tud nagyobb esetszámban kártérítést megítélni. Hasonló ítéletet az Emberi Jogok Európai Bírósága is hozott egy olasz ügyben, 364 áldozatnak ítélve meg 20, 25, illetve 30 ezer eurós összegeket HIV-fertőzést okozó transzfúzió

Magyarországgal szemben a romák oktatásban való diszkriminációja miatt [INFR(2015)2206. számon].

⁴² 2011. évi CXCV. törvény a nemzeti köznevelésről, 59. § (4) bek., 2020. évi LXXXVII. törvény 18. §-ával módosított, 2020. július 22-től hatályos szöveg.

⁴³ A nemzetközi jogban a szokásos hivatkozási pont az Állandó Nemzetközi Bíróság megállapítása a chorzów-i gyár ügyében: „the Court observes that it is a principle of international law, and even a general conception of law, that any breach of an engagement involves an obligation to make reparation.” *Factory at Chorzów (Germany v. Poland)*, Judgement No. 13, 13 September 1928. P.C.I.J. Ser. A, No. 17, 29.

⁴⁴ *D. H. and Others v. Czech Republic* [GC], no. 57325/00, Judgement of 13 November 2007; *Oršuš and Others v. Croatia* [GC], 15766/03, Judgement of 16 March 2010. A kártérítési ügyekben ráadásul éppen az egyéni meghatalmazáson alapuló képviselőlet miatt az sem lehet akadály, hogy a CFCF közérdekű igényérvényesítőként járt el, amely más esetben – ahogy azt látni fogjuk – ellehetetlenítette a strasbourgi jogorvoslat igénybevételét.

miatt.⁴⁵ A strasbourgi bíróság szűkkeblűbb, amikor a roma diákok szegregált oktatásért megítélt kár összegéről van szó. Ezt a típusú jogsértést általában diákonként 4000 euróval összeggel rendeli el jóvátenni.⁴⁶ Egy jóval összetettebb ügyben egy bíróság az Egyesült Államokban a haiti diktatúra által elkövetett kínzás áldozatai kapcsán állapított meg tömeges, sztenderdizált módon számolt kártérítést.⁴⁷

A kisebbségekkel szembeni hátrányos megkülönböztetés – ideértve például a zaklatást megvalósító gyűlöletbeszédet is – kapcsán tehát lehetséges csoportos eljárásban fellépni, és ez növelheti a hatékonyságot, vagyis annak esélyét, hogy rendszer- és intézményi szintű változások induljanak el a jogsértések kiküszöbölésének irányába. A hátrányok forintosítása és átfogó bemutatása alkalmas arra is, hogy könnyen kommunikálható módon fejezze ki, milyen nagyságrendben termelik újra állami és gazdasági, köz- és magánintézmények nemcsak a társadalmi hátrányokat, de a jogi úton elviekben érvényesíthető kárt is. Utóbbi nem jelenthet mást, mint hogy a károkozó az okozott hátrányért felel – a kellően nagyszámú kártérítési igény pedig adott esetben hatékonyabban szoríthatja arra, hogy hagyjon fel a jogsértő gyakorlattal. Ugyanakkor a gyöngyöspatai eset utóélete óvatosságra is int, és felveti a kérdést, hogy kívánatos-e egyáltalán, hogy a jogot tágabb társadalmi problémák kezelésére próbáljuk használni.

POLITIKAI CÉLOK ÉS JOGÉRVÉNYESÍTÉS

A jogi eszközök átfogóbb társadalmi célok érdekében való alkalmazását a politikai érdekérvényesítés tágabb kontextusában lehet elhelyezni. A jog ilyesfajta mozgósítása annak politikai célú használatát írja le,⁴⁸ és a fogalom az egyesült államokbeli polgárjogi mozgalom hajtóerejét jelentő szervezetek jogszociológiai feltérképezéséből ered.⁴⁹ A jogi mobilizáció a peresítést „különböző felek közötti, nagyobb, összetett, dinamikus, többfázisú vitafolyamat egy lehetséges vetületének vagy fázisának” tekinti.⁵⁰ A kapcsolódó meglátások része, hogy az egyének közötti drasztikus különbségek abban, hogy mennyiben tudják a jogot saját érdekükben mozgósítani, gyakran ráerősítenek a meglévő hatalmi különbségekre, ugyanakkor a jog képessé

⁴⁵ *DA and Others v. Italy*, no. 68060/12, 16178/13, 23130/13, 23149/13, 64572/13, 13662/13, 13837/13, 22933/13, 13668/13, 13657/13, 22918/13, 22978/13, 22985/13, 22899/13, 9673/13, 158/12, 3892/12, 8154/12 and 41143/12, Judgement of 4 July 2016, § 209 és mellékletek.

⁴⁶ Lásd például a fentebb idézett *D. H.* és *Oršuš* ügyeket.

⁴⁷ *In re Estate of Marcos (Human Rights Litigation)* 910 F Supp 1460, 1464–7 (D Haw 1995); *Hilao v Estate of Ferdinand Marcos* 103 F3d 767, 782–4 (9th Cir 1996).

⁴⁸ Stuart A. SCHEINGOLD: *The Politics of Rights: Lawyers, Public Policy, and Political Change* (New Haven, CT: Yale University Press 1974), <https://doi.org/10.1017/s0021223700014060>.

⁴⁹ Joel F. HANDLER: *Social movements and the legal system: A theory of law reform and social change* (Madison, WI: University of Wisconsin, Madison 1978); Frances Kahn ZEMANS: „Legal mobilization: The neglected role of the law in the political system” *American Political Science Review* 1983/3. 690–703., <https://doi.org/10.2307/1957268>.

⁵⁰ Michael McCANN: „Litigation and legal mobilization” in Gregory A. CALDEIRA – R. Daniel KELEMEN – Keith E. WHITTINGTON (szerk.): *The Oxford Handbook of Law and Politics* (Oxford: Oxford University Press 2008) 524., <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199208425.003.0030>.

tehető arra, hogy egyébként marginalizált csoportokat helyzetbe hozzon.⁵¹ A jogilag érvényesíthető igények a politikai lehetőségek egy vetületét jelentik, adott esetben kiszélesítve az igényérvényesítés lehetőségeit.⁵² A hazai közbeszédben elterjedt szóhasználat miatt szükséges talán hozzátenni, hogy itt a politikai mint jelző nem azt a kritikát takarja, hogy illegitim a jog használata, mert pártpolitikai szempontok és részrehajlás vezérli. A jog mint a politikán kívüli terület felfogásával szemben itt arról van szó, hogy a társadalmi változás célkitűzése felől nézve a jog is a kisebbségi érdekérvényesítés egyik eszköze lehet, és ebben az értelemben elhelyezhető a tágon értelmezett politikai eszköztáron belül. Ezzel összefüggő kritika lehet, hogy minél inkább képessé tesszük a jogot átfogóbb társadalmi problémák megragadására, annál inkább átpolitizáljuk azt. A jelen írás szempontjából ez azért lényeges, mert ugyanez az érv alkalmazható a jogi mozgósításban központi szerepet játszó csoportos perlés kérdésére is, hiszen a cél itt is a jog hatókörének kitérítése, a kisebbségi jogok esetén sokszor politikailag érzékeny területre.

A legmeggyőzőbb válasz erre a kritikára azon a belátáson nyugszik, hogy a jog nem tud politikamentes vagy politikailag semleges lenni. Ha a jog semlegesnek tűnik, az egy illúzió, amit leginkább az táplálhat, hogy a jog valójában a status quo fenntartását szolgálja. A kritikai jogtudomány ennél jóval erősebb feltevésekkel, de hasonló kiindulóponttal dolgozik; azonban nem kell ezt a megközelítést követni feltétlenül ahhoz, hogy belássuk a semlegességi tézis tarthatatlanságát. Itt csak a kisebbségek számára közvetlenül releváns körben mozogva a kisebbségi jogok elméleteinek alapvetése, hogy célzott kisebbségi jogokra azért van szükség – túlmenve az általános emberi jogi megközelítésen –, hogy a kisebbséghez tartozók számára is megpróbáljuk ugyanazokat a jogokat elérhetővé tenni, mint a többséghez tartozóknak. Ami a többséghez tartozók számára eleve adott, például az anyanyelv magától értetődő használata, a vallási ünnepekhez igazodó hivatalos ünnepnapok és munkarend, és általában a minket körülvevő kultúra otthonossága, annak a jog sarkalatos része, amely így hajlamos a többségi felfogást, hagyományokat, szokásokat és közérkölcstöt kifejezni.

A mi régióinkban talán nem igényel külön indokolást, hogy a nemzetállami határok mennyiben nem semleges alakítói az egyéni tapasztalatoknak. Patrick Macklem ebből – a nemzetközi rendszer működéséből fakadó egyenlőtlenségből – vezeti le a kisebbségi jogok nemzetközi védelmének szükségességét.⁵³ Országhatárokon belül rá lehet mutatni, hogy maguk a bíróságok sem mentesek a többségi részrehajlástól. Bencze Mátyás bírói populizmusról beszél, amelynek során – nem szükségszerűen, de gyakran kisebbséggellenes éllel – a bírói döntéshozatal a többséginek vélt nézeteihez igazodik.⁵⁴ Ha a bíróságok sem mentesek a többségi társadalom előítélete-

⁵¹ McCANN (50. lj.).

⁵² CHRIS HILSON: „New social movements: the role of legal opportunity” *Journal of European Public Policy* 2002/2. 238–255., <https://doi.org/10.1080/13501760110120246>.

⁵³ PATRICK MACKLEM: „Minority Rights in International Law” *International Journal of Constitutional Law* 2008/3–4. 531–552.

⁵⁴ BENCZE MÁTYÁS: „Bírói konformizmus – ítélkezési populizmus az autoriter politikai rendszerek szolgálatában?” in MENYHÁRD Attila – VARGA István (szerk.): *350 éves az Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara: a jubileumi év konferenciasorozatának tanul-*

itől, akár kifejezetten kisebbségellenes berögződéseitől, ezen egyrészt lehet azon keresztül megpróbálni változtatni, hogy a társadalmi attitűdök formálását tűzzük ki célul (ezzel a jelen tanulmány nem foglalkozik), másrészt létrehozhatók olyan mechanizmusok, amelyek ezt részben jogilag kezelhető kérdéssé teszik. A kollektív elem beemelése az eljárásba intézményesítheti ezt a reflexiót annak révén, hogy nagyobb teret enged a tágabb összefüggéseket bemutató, akár statisztikai alapú bizonyításnak.

Ha egy kisebbség tagjait diszkriminatív módon érnek látszólag jogszerű hátrányok – például gyakrabban igazoltatják és bírságolják meg őket a biciklilámpa hiányáért⁵⁵ –, a jogorvoslati igényt könnyű azzal lesöpörni, hogy az egyedi eljárásban nem volt jogsértés. Amennyiben azonban a teljes csoport képviselője mellett folyik az eljárás, sokkal nehezebb az eltérő bánásmódra magyarázatot adni. A csoportelem jelenléte ráerősíthet arra az igényre, amely a diszkriminációs jog logikájában egyébként is szerepel: a tágabb egyenlőségi szempont szükségszerű jogi figyelembevételére. A csoportos eljárások erősíthetik a statisztikai érvek elfogadását, jogilag láthatóvá téve azokat az intézményi és rendszerszintű diszkriminatív folyamatokat, amelyek egyébként, a szigorúan egyéni alapú eljárásokban könnyen kívül maradhatnak a jogi látómezőn.

Az egyéni érdekeken túl tekintő bírói döntéshozatal ugyanakkor nem veszélytelen, hiszen ez adott esetben az ügyben megjelenő egyéni igazság feláldozásával járhat.⁵⁶ Ez azonban álláspontunk szerint inkább fakad abból, hogy az EJEB *pilot judgment* eljárása kevésbé felel meg a csoportos perlés elvárásainak, és a szakirodalomban megjelenik olyan javaslat, amely éppen ilyen irányú reformot sürget.⁵⁷

Felmerülhetnek olyan kérdések, hogy a jog önmagában alkalmas-e arra, hogy az egyént ért joghátrányokon túlmutató folyamatokkal szemben védelmet nyújtson; hogy a jog szerepet kaphat-e a kisebbségek kollektív védelmében, illetve javítható-e a jog ezen képessége. Az első kérdésre általában véve válaszolhatunk nemlegesesen, hiszen a jog gyakrabban következménye, semmint alakítója a tágabb társadalmi folyamatoknak. Talán irreális is elvárni, hogy a jog magában változást hozzon, ehhez számos egyéb szakpolitikai eszköz vezethet el. Egyben az is igaz, hogy a jog gyakrabban válik a társadalmi progresszió akadályává, mint segítőjévé, még ha – kinyilvánított céljuk

mányai (I–II. kötet) (Budapest: ELTE Eötvös Kiadó 2018) 616–638; BENCZE Máttyás: „Explaining Judicial Populism in Hungary – a Legal Realist Approach” *Iuris Dictio Revista De Derecho* 2020/25. 83–96., <https://doi.org/10.18272/iu.v25i25.1635>; Josep Maria Castellà ANDREU – Marco Antonio SIMONELLI – Máttyás BENCZE – Fruzsina GÁRDOS OROSZ – Zoltán SZENTE – Helle KRUNKE – Sune KLINGE: „Populist constitutionalism. Its impact on the constitution, the judiciary and the role of the EU”, DEMOS working paper, October 2020. 32–47., https://openarchive.tk.mta.hu/433/1/Populist_Constitutionalism_Final%20.pdf.

⁵⁵ IVÁNY Borbála – PÁF András László: „Rendőri etnikai profilalkotás az Egyenlő Bánásmód Hatóság előtt” *Fundamentum* 2012/3. 103–111.

⁵⁶ DILEK KURBAN: „Forsaking Individual Justice: The Implications of the European Court of Human Rights’ Pilot Judgment Procedure for Victims of Gross and Systematic Violations” *Human Rights Law Review* 2016/4. 731–769., <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngw032>.

⁵⁷ Szövegszerű javaslattal: TATIANA SAINATI: „Human Rights Class Actions: Rethinking the Pilot-Judgment Procedure at the European Court of Human Rights” *Harvard International Law Journal* 2015/1. 147–205.

szerint – mind a kisebbségi jogokra, mind pedig az egyenlő bánásmódra vonatkozó normák kivételt képeznek a szabály alól. Az utóbbi kérdések, a jog lehetséges szerepe és hatékonyabbá tétele kapcsán azonban már más a helyzet. Egyértelmű, hogy a jog már jelenleg is rendelkezik a kollektív igényérvényesítést elősegítő eszközökkel, és ezen a téren erősíthető is a jogi eszköztár. A jogszabályok és a jogalkalmazás részrehajlása – amelyről a soron következő részben lesz szó – ellensúlyozható jogi eszközökkel. Minden, a jogalkotástól a jogalkalmazásig jelenlévő többségi elfogultságával együtt is sokszor tűnik a jog fel a politikai többséggel szembeni utolsó védőbástyaként a „faji” és etnikai kisebbségek és más marginalizált csoportok szemében.⁵⁸ Éppen ezért különösen aggasztó a tágabban értelmezett kisebbségi szempontból a bírói függetlenséget és általánosabban a jogállamiságot kikezdő hazai és regionális trend, amely ráadásul gyakran kapcsolódik össze a többségiként azonosított érdekek megerősített védelmével, nem egyszer a kisebbségi jogok hátrányára. A következő részben egy ilyen veszélyt tárgyalunk, mielőtt rátérünk talán kevésbé politikai gyökerű problémákra, elsősorban a jogi eljárások erőforrásaira.

CSOPORTIGÉNYEK A TÖBBSÉG SZOLGÁLATÁBAN

Nem ritka jelenség, hogy a kifejezetten a kisebbségi hátrányokat kompenzáló céllal létrehozott jogi megoldásokat a többség szolgálatába állítják. A jog és a jogérvényesítés intézményeinek többségi beágyazottságát tekintve ez egyáltalán nem is meglepő jelenség. Talán a leghíresebb példa az Egyesült Államok 14. alkotmánykiegészítése, amelyet a polgárháború utáni reformcsomag részeként fogadtak el, hangsúlyosan a rasszalapú jogfosztás gyakorlatával való szakítás jegyében. Az oktatás kapcsán az utóbbi időben az egyik fontos frontvonal a kisebbségekhez tartozókat segítő megerősítő intézkedésekkel szembeni fellépés, amelynek során kiemelt szerepet kap a nevezett alkotmányos egyenlőségi rendelkezés.⁵⁹ A magyar joggyakorlatból a közösség tagja elleni erőszak tényállását szokás felhozni példaként, amelynek kezdeti gyakorlata éppen a romák által elkövetett cselekményekhez kapcsolódott, tehát úgymond a többség védelmében alkalmazták.⁶⁰ Nehéz ebben nem a jogalkalmazás többségi részrehajlását látni.⁶¹

Szembe kell tehát nézni azzal a lehetőséggel, hogy a csoportos eljárások előnyeit is a kisebbségbarát szándékkal ellentétesen, kisebbségellenes módon kezdik el használni. Régóta ismert például a SLAPP („strategic lawsuits against public participa-

⁵⁸ Tanulságos ebből a szempontból, hogy a koronavírus-járvány előtt meghirdetett kormányzati fellépés az iskolai deszegregációs kártérítés mellett a börtönök túlszűfoltása miatti kárigényeket célozta volna, egy másik olyan csoportot, amely kevésbé számíthat a többségi döntéshozatalra és a társadalom jóindulatára, amikor a jogsértések felszámolását kívánja elérni.

⁵⁹ Lásd például: *Fisher v. University of Texas*, 579 U.S. 365 (2016); függőben: *Students for Fair Admissions v. President and Fellows of Harvard College*.

⁶⁰ JOVÁNOVICS Eszter – PAP András László: „Kollektív bűnösség a 21. század Magyarországon: magyar-ellenesség vádjá cigányokkal szemben két emblemikus perben” *Fundamentum* 2013/3. 153–157.

⁶¹ BENCZE Máttyás: „Gyűlölet-bűncselekmények és »ítélkezési populizmus«” *Fundamentum* 2014/1–2. 129–139.

tion” avagy a politikai részvétel elleni stratégiai perek) jelensége,⁶² ahol a jogot a kisebbségbarát, progresszív és politikai célokat is szolgáló igényérvényesítés ellenében használják ellenérdekelt felek. Vizsgáljunk meg egy olyan friss magyar példát, ahol az etnikai többség érdekében (méltóságának védelmében) léptek fel a politikából ismert magánszemélyek, bár eljárási értelemben formálisan nem csoportigényként, de a dilemmákat illetően erős párhuzamokkal.

Tóta W. Árpád, a *HVG* publicistája „Magyar ember nem lop, csak kalandozik” címmel írt véleménycikket, amelyben a korrupciós vádakot összekapcsolja azzal, hogy a kormányzat migrációs kampányának üzeneteit visszájára fordítva a honfoglaló magyarok kalandozásaiával von párhuzamot, és ennek során többek között a következő állításokat teszi: „*Árpád fejedelem sem állította hadbírótság elé az Európát végigfosztogató vitézeit, hanem kitüntette őket. [...] a büdös magyar migránsok ugyan váltig állították, hogy ők bűncselekmény hiányában, sőt mellőzésével düljék éppen a falvakat és kolostorokat. [...] Ezután a magyar banditák bátran hazaszladtak [...].*” A „büdös magyar migránsok” és a „magyar banditák” kifejezés miatt két magánszemély indított pert, amelyben a Kúria végső fokon úgy ítélte meg – az elsőfokú ítélettel egyetértve, a másodfokú ítéletet megváltoztatva –, hogy a kifejezések megsértették a magyar nemzet méltóságát, és sérelemdíj megállapítása mellett kötelezett a sérelmes kifejezések eltávolítására.⁶³

A közösségek méltóságának védelme számos korábbi munkában felmerült.⁶⁴ Tóth Judit szerint például az „elismert közösségeket jogalanyisággal kell felruházni annak érdekében, hogy integritásukat, tagjaik mássághoz, valamint önazonosságához fűződő jogát megőrizhesse.”⁶⁵ Az említett perben felhívott Ptk. 2:54. § (5) bekezdése kifejezetten a közösségek egyenlő védelmének talaján áll, tehát nem a kisebbségi kompenzációs logikát követi: bármely „nemzeti, etnikai, faji vagy vallási” közösséghez kapcsolódó jogsértésre alkalmazható. Ezt a megoldást alkalmazza az új Btk. 216. §-a is, míg a régi Btk. 174/B. §-a korábban kifejezetten a nemzeti, etnikai, faji vagy vallási csoport tagjait védte a közösség tagja elleni erőszak esetében. A korábbi kisebbség-központú rendelkezéseket felváltó formai semlegeség ideológiai ízlés szerint tekinthető legitimnek, ugyanakkor komoly veszélyeket rejt.⁶⁶ A legkönnyebb ezt összehasonlító példán keresztül látni: elég talán az állítólagosan magyarsága miatt Szlovákiában bántalmazott Malina Hedvig ügyére utal-

⁶² Penelope CANAN – George W. PRING: „Strategic Lawsuits Against Public Participation” *Social Problems* 1988/5. 506–519., <https://doi.org/10.2307/800612>.

⁶³ A Kúria Pfv.IV.20.199/2020/7. számú, 2021. március 24-én kelt ítélete. Az elsőfokú ítélet: Fővárosi Törvényszék, 28.P.23.924/2018/10.; a másodfokú ítélet: Fővárosi Ítéltábla, 32.Pf.20.546/2019/4-II.

⁶⁴ BÁRÁNDY Gergely: A közösségek emberi méltóságának büntetőjogi védelme Magyarországon, Doktori értekezés, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Doktori Iskola, 2009, <https://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/barandy-gergely/barandy-gergely-vedes-ertekezés.pdf>.

⁶⁵ TÓTH Judit: „A közösség méltóságának tiszteltben tartása. Kaltenbach Jenő ombudsmani kezdeményezéseinek értékelése” In: SZARKA László – VÍZI Balázs – MAJTÉNYI Balázs – KÁNTOR Zoltán (szerk.): *Nemzetfogalmak és etnopolitikai modellek Kelet-Közép-Európában* (Budapest: Gondolat 2007) 189–214., 191.

⁶⁶ DINÓK Henriett Éva: „A gyűlölet-bűncselekmények szabályozásának általános kérdései – a kiemelt büntetőjogi védelem mellett és ellen szóló érvek” *Állam- és Jogtudomány* 2014/4. 26–50.

nunk, hogy láttassuk, nem haboznánk diszkriminációt kiáltani, esetleg kifejezetten kisebbségellenes szabályként azonosítani, ha egy hasonló klauzulát a szomszédos országok valamelyikében következetesen a többségi nemzet védelmében, a magyar kisebbséghez tartozók (vagy az őket támogató többségek) kritikusabb megnyilvánulásaival szemben kezdenének alkalmazni, a többség érzékenységgel egybevágó bírói gyakorlat támogatásával.

Bár vannak erre irányuló törekvések,⁶⁷ a többségi jogok védelmét a kisebbségi jogok mellé emelni számos problémát vet fel, különösen ha utóbbit a többségi elvre (vagy a nemzetállamokra⁶⁸) épített rendszer részreahajló működésével szembeni kompenzációként fogjuk fel: a többség jogi védelme ugyanis egyfajta „győzteskompenzációként” nem tesz mást, mint a kisebbségeknek adott relatív védelem hatását csökkenti. A kompenzációs logika alapján mondhatja Ronald Dworkin, hogy értelmetlen a többség jogairól beszélni.⁶⁹

A Tóta W.-eset különösen jó példa erre, hiszen egy kisebbséggel – migránsokkal, bevándorlókkal, menedékkérőkkel, menekültekkel – szembeni narratívát fordított át többség-kritikussá, s tette ezt önkritikusan, hiszen ő maga sem vallja magát a magyartól eltérő etnikumúnak.⁷⁰ A szöveg tágabb politikai és társadalmi kontextusában felmerül a kérdés, hogy a több mint ezer évvel ezelőtti erőszak kedvezőtlen rávetítése a nemzetre vagy a jelenkori csoportokra alkalmazott azonos szóhasználat társadalmi hatása és az így megfogalmazott önkritikával okozott kár-e a nagyobb, illetve hogy melyik „beszéd” igényel inkább jogi válaszleplest. Mivel politikailag megosztó kérdésről van szó a többségi etnikumon belül is, a csoportos igényérvényesítés szempontjából felmerül a képviselő legitimitásának kérdése. Az ügyben a „ki képviseli a csoportot” (itt a magyar nemzetet) kérdése mellett ugyanolyan fontoságú a „mi a csoport érdeke”. Az első kérdésre a konkrét ügyben az a válasz született, hogy bárki – függetlenül állampolgárságtól és etnikai hovatartozástól – felléphet a csoportérdek védelmében, tehát kifejezetten megengedő ennek kapcsán a jogi szabályozás. Ugyanakkor felvethető, hogy a felperesek által megjelenített magyar etnikai, nemzeti érdek nem az egyetlen, hogy a többségen belül másképp gondolkodók által megfogalmazott önkritika lehetőségét szűkíti a jog a történelmi köntösbe csomagolt és a konfliktustól vissza nem riadó vélemény szankcionálásával. A csoportos igényérvényesítés kapcsán gyakran élesebben vetődik fel, hogy ki jogosult megjeleníteni vagy képviselni egy kollektíva érdekeit, s ez nem független attól a kérdéstől, hogy pontosan mik is a csoport érdekei. A következő részben ezt vizsgáljuk.

⁶⁷ Liav OLGAD: *The Cultural Defense of Nations: A Liberal Theory of Majority Rights* (Oxford: Oxford University Press 2015), <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199668687.001.0001>.

⁶⁸ Lásd a korábban hivatkozott érvet: MACKLEM (53. l.).

⁶⁹ Ronald DWORKIN: *Taking Rights Seriously* (Cambridge, MA: Harvard University Press 1978) 194.

⁷⁰ Hozzá kell tenni, hogy az ügyben a kollektíva kezelésénél fontosabb kérdés a szólásszabadság kérdése, a Kúria ítélete azon megállapítását, hogy a cikk provokáció, amelletti érvenként használja, hogy jogszerű ennek a szólásnak a korlátozása. A kapcsolódó alkotmányjogi panaszt az Alkotmánybíróság IV/02299/2021. ügyszámon befogadta: <http://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/01146031FDEF-DEAAC12587640033DCE4?OpenDocument>.

KÉPVISELET ÉS CSOPORTOS IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉS

Az identitáspolitikai viták korában különös jelentőséget kap az a dilemma, hogy ki lehet legitim képviselője csoportoknak és kollektív érdekeknek. A „pozicionalitás” a csoportos igényérvényesítés esetében is fontos kérdés, és a kisebbségi pereskedés kritikussai fel is vetik. Többek között erre utal a „rózsadombi jogvédők” vádja: egyfajta meg nem feleltethetőség a képviseltek és a képviselők, a jómódú és a többségi etnikumhoz tartozók és a szegénységben élő etnikai kisebbségek között, sőt akár kifejezett paternalizmus a saját jogaikért fellépni nem tudó vagy nem kívánó csoportok érdekében. Ugyanakkor az is igaz, hogy az általános emberi jogi fellépés esetén kevésbé merülnek fel legitimációs kérdések, mint akár a kollektív, akár a kisebbségi képviselet esetén, hiszen az emberi jogok hatékonyabb érvényesítéséhez nem szükséges speciális felhatalmazás – még ha ennek módja, üteme és a prioritások kapcsán fel is merülhetnek taktikai kérdések.

Bragyova András így okkal beszélt paternalizmusról az érintettek meghatalmazásától elválasztott – nálunk közérdekűnek hívott – fellépés esetén.⁷¹ Mint a Tóta W.-ügy mutatja, ez a meglátás általában igaz a jogra: a jogosultság-szemléletű jogi megközelítés révén a jog maga is paternalista, hiszen az egyéb politikai nyomásgyakorlás, szervezkedés helyett jogi képviselők révén lehet a konfliktusokat lejátszani – amellyel kapcsolatban szokás a jog demobilizációs hatásáról is beszélni. A csoportos igényérvényesítés esetén ennek a dilemmának a praktikus kezelése a képviselői megfelelés vizsgálatára. Az Egyesült Államok *class action* szabályozásában ez az a feltétel, hogy a reprezentatív felek fair és megfelelő módon tudják-e védeni a csoport érdekeit.⁷² Ez a szabályozás továbbá garanciákat tartalmaz magának a képviseletnek a megfelelésére, hiszen a bíróságnak vizsgálnia kell, többek között, a képviselő jogi ismereteit és korábbi tapasztalatait, amelyek alkalmassá teszik a funkció ellátására.⁷³ További lehetőség, ha az ütköző csoportérdekek nem feszítik szét a közös fellépés kereteit, hogy a peresített igények és érdekek szerint alcsoportokat határoz meg a bíróság.

A közérdekű perekkel kapcsolatos elvárások hasonlóak, ám a szervezet szakmai erőforrásait és elhivatottságát nem a polgári peres bíróság vagy a közigazgatási hatóság, hanem a civil szervezetek bejegyzését ellátó bírák ellenőrzik. Az ütköző csoportérdekeket is van lehetőség kezelni, amennyiben azt az alperes/eljárás alá vont vagy az eltérő érdekű csoportok beavatkozóként indítványozzák. A hazai jogérvényesítésen túllépve különös nehézség, hogy az a szervezet, amely közérdekű perben általánosságban képviselte a kisebbségi csoport érdekeit, nem lesz képes minden egyes nemzetközi jogorvoslatot igénybe venni. A képviselet alapvetően egyéni

⁷¹ „A szakmai vita és érvelés esélye fennmaradt”, Bragyova András alkotmánybíróval Halmi Gábor beszélget, *Fundamentum* 2014/1–2. 70.

⁷² A vonatkozó szabály: „the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class”, Federal Rules of Civil Procedure, Rule 23(a)(4).

⁷³ Federal Rules of Civil Procedure, Rule 23(g)(1)(A)–(B), utóbbi szerint a bíróság szintén a fair és megfelelő képviseletet vizsgálja: „the court [...] may consider any other matter pertinent to counsel's ability to fairly and adequately represent the interests of the class”.

panaszon alapul, és erre hivatkozva utasította el az Emberi Jogok Európai Bírósága a CFCF Győr városa ellen folytatott deszegregációs ügye nyomán született kérelmet.⁷⁴ Hasonló indokkal utasította el a CFCF kérelmét az Alkotmánybíróság is, érdemi válasz nélkül hagyva, hogy amennyiben rendes bíróságok előtt az alapítvány indíthat közérdekű pert, miért zárható el az AB előtti jogorvoslattól.⁷⁵ A nyíregyházi deszegregációs pert lezáró kúriai ítélet után egy, a közérdekű perben részt nem vett, ám az ítélet által közvetlenül érintett diák panaszával kapcsolatban azt állapította meg az EJEB, hogy e konkrét esetben a közérdekű igényérvényesítésen túli egyéni szempontok merültek fel a kérelmezőnél, ezt viszont a tagállami bíróságok értelemszerűen nem vizsgálták. Utóbbi szempont pedig befogadhatatlanná teszi az ügyet, hiszen a tagállami bíróságok előtt nem egyéni szinten merítették ki a jogorvoslati lehetőségeket.⁷⁶

Természetesen ez a probléma nem csak Magyarországot érinti. Bulgáriában a gyűlöletbeszéd elleni hatékony jogi fellépés ütközik eljárási akadályba. A prominens politikai szereplők részéről elhangzó, elterjedt, gyakran erőszakos és náci retorikát idéző, leggyakrabban roma- és menekültellenes kijelentésekkel szemben az ügyészség vonakodik fellépni. (Ugyanakkor az ügyészség nem habozik eljárást indítani gyűlöletbeszéd vádjával roma elkövetőkkel szemben – a többségi részreahajlás újabb példajaként.) Hatékony védelmet nyújt ezekben az esetekben a bolgár antidiszkriminációs szerv, a Diszkrimináció elleni védelem bizottsága, illetve a polgári bíróság.⁷⁷ A témánk szempontjából lényeges vonás, hogy konkrét egyéni áldozat hiányában – márpedig a gyűlölködő kijelentések általában nagyobb csoportra vonatkoztatva hangzanak el, ahol vagy a teljes csoportot, vagy senkit nem tekinthetünk áldozatnak –, a vádemelés megtagadása ellen nem lehet jogorvoslatot benyújtani, és az Emberi Jogok Európai Bírósága előtti jogorvoslat is akadályokba ütközik. Az első, ezt a gyakorlatot kifogásoló bolgár kérelem befogadását elutasító döntésében a Bíróság utalt arra, hogy bár a büntetőjogi fellépés nem járt sikerrel, a kérelmezőknek igénybe kellett volna venniük az antidiszkriminációs szerv vagy a polgári bíróságok előtti eljárást, mint hatékony jogorvoslati formát.⁷⁸ Az antidiszkriminációs bizottság előtti eljárás erejét részben az adja, hogy közérdekű igényérvényesítés nyomán vagy hivatalból is eljárhat a zaklatást megvalósító gyűlöletbeszéddel szemben, ugyanakkor ezt az előnyt teszi semmissé az, ha ezt követően az esetlegesen elutasító döntés esetén a nemzetközi jogorvoslat kizárt. Ez a vizsgált esettípusban különösen nehézze teszi a hatékony fellépést, hiszen azt várja el a gyűlöletbeszéd célszemélyeitől,

⁷⁴ *Esélyt A Hátrányos Helyzetű Gyerekeknek Alapítvány v. Hungary*, inadmissibility decision of 25 March 2014 no. 786/14.

⁷⁵ 3133/2013. (VII. 2.) AB végzés.

⁷⁶ *Amanda Kósa v. Hungary*, inadmissibility decision of 14 December 2017, no. 53461/15, §§ 58–63. Igaz, hogy előtte a Bíróság egy bekezdésben azt is felsorolja, miért lehetne indokolt a kérelem befogadása, a védett csoportra (roma gyerekek) és a gyakorlatban is hatékony jogvédelem elvére hivatkozva. § 57.

⁷⁷ Az esetek hivatkozását és a részletesebb ismertetést lásd: Krassimir KRANEV: „Legal Mobilization Related to Anti-Romani Hate Speech in Bulgaria”, 2021, kézirat a jelen írás szerzőjénél.

⁷⁸ *Panayotova and Others v. Bulgaria*, Judgement of 6 June 2019, no. 12509/13, § 64.

hogy beleálljanak egy konfliktusos, hosszadalmas és egyben kétséges kimenetelű jogi eljárásba, amely exponálja a személyüket és revizifikációval jár.

A fenti eljárási hiányosságokat leginkább jogalkotás útján lehetne rendezni, a különböző típusú fórumok előtti egyéni és kollektív fellépési lehetőségek összehangolásával. A csoportos igényérvényesítés lehetőségének kiszélesítése ennek során annyiban jelentene megoldást, hogy abban az esetben az érintettek, maguk is a csoport tagjaiként, felek lennének az eljárás kezdetétől. A közérdekű fellépéssel szemben így a későbbi eljárási problémák kevésbé jelenthetnék akadályát az érdemi vizsgálatnak.

Amennyiben a képviselet kérdése megnyugtatóan rendezhető is, a pereskedésnek – különösen ha esetek szélesebb körét fogja át – jelentős költségei vannak. Ha ezek nem állnak rendelkezésre, a legkedvezőbb jogi szabályozási környezetben is jogorvoslat nélkül maradhatnak az áldozatok, és a legjobb tartalmi szabályozás is hiábavalónak bizonyulhat. Zárásként erről a kérdéstről ejtünk néhány szót a csoportos igényérvényesítés kapcsán.

FINANSZÍROZÁS ÉS CSOPORTOS IGÉNYÉRVÉNYESÍTÉS

A kártérítési logikából és a hazai (valamint régiós) perköltség-viselési szabályokból az következik, hogy a vesztes félnek olyan helyzetbe kell hoznia a másik felet, mintha a pereskedésre nem is került volna sor. A gyakorlatot tekintve ez távoli ideálnak tűnik: nem jellemző, hogy a nyertes félnek megítélt összegek, beleértve a perköltséget, teljes kompenzációt nyújtanának a jogi képviselet valós költségeiért, kiemelten pedig a per előkészítésével kapcsolatos kiadásokért. Az sem segít ezen, ha úgy számolunk, hogy a megítélt kártérítésből kell levonni a költségeket, hiszen azok funkciója, hogy a pereskedésen kívül okozott kárt térítsék meg, s a megítélt összegek nagyságrendileg nem teszik reálissá ezt a megoldást. Kártérítés ráadásul nem minden eljárásban érhető el, arra a kérdésre pedig csak utalunk itt, hogy a pereskedéssel, különösen a kifejezetten abuzív pereskedési stratégiával okozott hátrány, idegeskedés, nyilvános meghurcolás mennyiben lehet kártérítés tárgya. Kritikus megközelítésben mindez azt jelenti, hogy a jogrendszernek a legkevésbé sem célja, hogy a rendszerszintű, nagy volumenű jogsértések elleni fellépésre motiváljon. Nem túlzás ezt elszomorítónak tartani, különösen ha az emberi jogi jogsértések területét vizsgáljuk. A strasbourgi bíróság perköltségekkel kapcsolatos gyakorlata is ezt a trendet követi, amikor nem teszi lehetővé a panasz benyújtását megelőző kiadások követelését, és teret enged a jogi képviselők kiadásait és díját megkérdőjelező érveknek a bepanaszolt államok részéről. A kártérítési logika alapján vizsgálva pedig ez azt jelenti, hogy a kár megtérítésének költségeit alapvetően nem a károkozók állják.

A csoportos perlés ezen annyiban segíthet, hogy az igények aggregálásával nagyobb mértékű felelősségviselésre szoríthatja a károkozót, hiszen számos olyan igény érvényesítését kapcsolja be a folyamatba, amely egyéni fellépés esetén nem jutna el a peresítésig. Bár ideális esetben ez összekapcsolható a perrel kapcsolatos kiadások teljes megtérítésével, ez önmagában is jelentős előrelépés lehet. Mutatja ezt

az egyesült államokbeli gyakorlat, ahol az osztályos perlés olyan közegben működik, ahol nem a vesztes fél fizet, hanem mindenki viseli a saját költségeit, és joggazdaságtani számítások szerint a csoportos igényérvényesítés jelentősen javítja a megtérülés esélyét.⁷⁹

Addig, amíg erre nincs esély, marad a jelenlegi helyzet, ahol akkor van esély átfogóbb pereskedési stratégia érvényesítésére, ha ezt külső szereplő finanszírozza. Nem véletlen, hogy a régióban például a romajogi pereskedés kiemelt szerepet játszott, hiszen erre célzott források álltak rendelkezésre nemzetközi donoroktól. Más kisebbségek esetén ez kevésbé volt jellemző. Nem meglepő az sem, hogy újabban az Európai Unió is felismeri a kérdés fontosságát, és vizsgálja annak lehetőségét, hogy közvetlenül jogi fellépéshez nyújtson támogatást – amely mind ez ideig hiányzik a finanszírozási célok, sőt lehetőségek közül.⁸⁰ Szintén fontos fejlemény lehet, hogy – talán a bevezetőben felvázolt kisebbség- és jogállamiság-ellenes trendekre is válaszul – magánszemélyek is egyre inkább hajlamosak jogvédő célra adományozni.

A valódi és jogi megoldást ezzel együtt azt hozhatja, ha a jogi igényérvényesítésben következetesebben érvényesül az a szabály, hogy a peres költségekkel együtt kell a perre okot adó – mert peren kívül kártérítés megfizetésére vagy a jogsértő magatartás feladására nem hajlandó – félnek a teljes kárt megtérítenie. Ehhez is közelebb vihet a csoportos igényérvényesítés.

KONKLÚZIÓ

A tanulmányban azt vizsgáltuk, a csoportos igényérvényesítés mennyiben jelenthet megoldást a tágan felfogott kisebbségi jogvédelem terén. A jogi mozgósítás megközelítését használva a jogi eljárások igénybevételét a politikai mobilizáció kontextusában helyeztük el, ahol tehát a jogi és a tágabb, politikai, társadalmi, gazdasági akadályok és lehetőségek egyaránt jelentőséggel bírnak. A kiinduló helyzetben számos akadályt lehet azonosítani. Ilyenek a kisebbségeknek aligha kedvező, jogba is átszivárgó politikai trendek, amelyek a szuverenitás (vagy újabban az identitás) hangsúlyozása mellett kívánnak mentesülni többek között nemzetközi emberi jogi követelmények teljesítése alól. Nem kedvez a jogérvényesítésnek a nemzeti és nemzetközi, illetve szupranacionális keretek töredezettsége, amely kifejezett eljárási akadályt is jelenthet számos esetben. Gondot jelent továbbá a rendszerszintű, illetve intézményi hátrányok elégtelen jogi elismerése, amelyet csak erősít, hogy ahol mégis elérhető hatékony jogorvoslat, és esetleg kedvező döntés is születik, a jogi mobilizáció költségeit ritkán lehet teljes egészében a vesztes félre terhelni.

A csoportos igényérvényesítést ezen kihívások mentén vizsgálva azt találjuk, hogy a kártérítési logika csoportos szintű alkalmazása növelheti a jogvédelem hatékonyságát. Igaz, hogy ez sem véd a jogalkotói „felülírás” gyakorlatával szemben, azonban,

⁷⁹ Lásd például ezt az érvet a kanadai legfelső bíróságnál: *Western Canadian Shopping Centres v. Dutton* (2001) 2 S.C.R. 534, para. 28.

⁸⁰ MORRIS LIPSON – PETER NOORLANDER: Feasibility Study for financial support for litigating cases relating to violations of democracy, rule of law and fundamental rights, European Union, 2020.

ahogy a hazai példa is mutatja, ez olyan súlyos lépéssel valósítható meg – a kártérítés elvének felrúgásával –, amelynél nehéz elképzelni, hogy az európai jogi térben ne bizonyulna jogellenesnek. A hatékonyság növelése abban is jelentkezhethet, hogy a szétaprózott, egyéni szinten jelentéktelennek tűnő, ámde strukturálisan komoly hátrányt okozó jogsértések aggregált formában, kártérítési szankcióval is támadhatóvá válnak. A töredezettség és a költségek problémáját a csoportos igényérvényesítés önmagában szintén nem oldja meg, ugyanakkor itt is hozhat előrelépést: a csoport perben állása után nehezebb nemzetközi fórumon azzal elutasítani a kérelmet, hogy a csoport egy-egy tagjának ügyét nem vizsgálta nemzeti bíróság; a költségviselésből eredő egyenlőtlenségek pedig ellensúlyozhatók azzal, hogy a költségek nagyobb számú ügyfél között oszlanak meg.

A csoportos igényérvényesítés ezen felül a többségi részreahlás problémájához is több fogódzót ad, mint az egyéni eljárások. A rendszerszintű, illetve intézményi diszkrimináció vagy joghátrány megállapítását gyakran ellehetetleníti, ha a releváns és gyakran csoport szinten jelentkező bizonyítékok körét kirekesztik az eljárásból arra hivatkozva, hogy az egyéni ügyben ez nem releváns. A csoportos elem explicit beemelése megnehezíti a tágabb összefüggések kirekesztését a jogi döntés-hozatalból. Problémás, hogy a csoportérdekek egyéni eljárási keretben esetlegesen jelennek meg, ahogy ezt a magyar nemzet méltósága kapcsán született kúriai döntés kapcsán láttuk. A csoportos igényérvényesítés esetében erre a dilemmára maga az eljárás ad választ, amikor a vizsgálandó kérdések közé emeli azt, hogy a képviselő megfelelően tudja-e képviselni a képviselt csoportnak az ügyben megjelenő, adott esetben szerteágazó érdekeit. Mint a többi kérdés kapcsán, ez itt sem jelent önmagában biztos megoldást, de átláthatóbbá és számonkérhetőbbé teszi a képviseletet és a felek érdekeit azzal, hogy kifejezetten a jogi döntéshozatal részévé teszi a problémát.

SZENTE ZOLTÁN*

A KORMÁNY SZOLGÁLATÁBAN – MEGJEGYZÉSEK A NEMZETI VÁLASZTÁSI BIZOTTSÁG ÚJABB NÉPSZAVAZÁSI DÖNTÉSEIRŐL**

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.03>

A magyarországi jogállamiság helyzetére vonatkozó bírálatok visszatérő eleme, hogy az alkotmányozó többséggel rendelkező kormánypártok 2010 után „elfoglalták”, vagyis hozzájuk lojális személyekkel töltötték fel a nem politikai alapon működő, semleges közhatalmi intézményeket, amelyek ennek következtében ahelyett, hogy folyamatos ellensúlyt jelentenének a végrehajtó hatalommal szemben, a valóságban inkább a kormányzati törekvések támogatóiként lépnek fel. A tanulmány azt vizsgálja, hogy ez az állítás helytálló-e a Nemzeti Választási Bizottság tekintetében is. Ehhez megfelelő alkalmat nyújtott az az öt-öt országos népszavazási kezdeményezés, amelyeket 2021 nyarán a Kormány, illetve az ellenzék nyújtott be a politikai közéletet mélyen megosztó politikai ügyekben, s amelyek hitelesítéséről az NVB-nek döntenie kellett. A tanulmány meghatározott szempontok szerint értékeli az NVB határozatait, bemutatva az országos népszavazás intézményével kapcsolatos korábbi alkotmánybíróági és legfelső bírósági (kúriai) joggyakorlatot is. Az elemzés elsősorban azt vizsgálja, hogy az NVB – és a Kúria – e határozatai koherens rendszert alkotnak-e, döntéseik összhangban vannak-e saját korábbi gyakorlatukkal, s ha nem, az eltérésnek vannak-e jogi-szakmai indokai, illetve az esetlegesen változó gyakorlat a kormánytöbbség vagy az ellenzék számára kedvező-e.

BEVEZETÉS

A jelenkori magyar közjogi és politikai rendszerről szóló hazai és nemzetközi szakmai és tudományos közlemények jelentős része szerint Magyarországon az utóbbi bő évtizedben a kormánypártok – kihasználva alkotmányozó parlamenti többségüket – megszállták, illetve „foglyul ejtették” a semleges közhatalmi intézményeket, vagyis pártkatonákkal vagy legalábbis hozzájuk politikailag lojális személyekkel töl-

* DSc, kutatóprofesszor, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.; egyetemi tanár, NKE ÁNTK, 1083 Budapest, Ludovika tér 2. E-mail: szente.zoltan@tk.hu.

** A tanulmány kéziratához fűzött észrevételeikért és javaslataikért hálás vagyok Bencze Mátyásnak, Chronowski Nórának, Gárdos-Orosz Fruzsínának, Hoffmann Istvánnak, Kovács Szitkay Eszternek, Pap András Lászlónak, Pozsár-Szentmiklósy Zoltánnak, Szigeti Péternek és Szilágyi Emesének.

tötték fel azokat.¹ E meglehetősen elterjedt nézet szerint a politikai kinevezettek a politikailag jelentős ügyekben mindenekelőtt a kormánytöbbség érdekeit szolgálják ahelyett, hogy ellensúlyt jelentenének a törvényhozó és a végrehajtó hatalommal szemben. Ez az állítás végső soron arra vonatkozik, hogy e szervek nem funkciószerepben működnek, s ezzel kiüresítik az alkotmányosság tartalmát, s csupán demokratikus és jogállami díszleteket biztosítanak akár egy autoriter politikai hatalomgyakorlás számára.

Ha ez igaz, akkor e gyakorlat önmagában is súlyosan sérti a jogállamiság elvét, hiszen az ilyen, az alkotmányosság, illetve a törvényesség érvényesülésén örökődő szervek (mint az alkotmánybíróságok, a rendes bíróságok, az ügyészségek, a számvevőszékek, az ombudsmanok, a választási bizottságok vagy akár a központi szabályozó ügynökségek) működésében alapvető követelmény a (párt)politikai semlegesség, illetve függetlenség. Ezzel együtt is érdemes azonban azt is vizsgálni, hogy a gyakorlatban ez milyen következményekkel jár, s hogy a személyi változások valóban olyan hatásokkal járnak egyes konkrét intézmények esetében is, amelyek sértik azok integritását. Erre vonatkozóan észszerű feltételezni, hogy az elvileg független intézmények a megszállásuk után valóban elveszítik politikai semlegességüket, hiszen a kormányzópartok vélhetően azért használták ki kétharmados többségüket e szervek elfoglalására és politikai híveikkel való feltöltésére, hogy azok számukra kedvező döntéseket hozzanak, s ne akadályozzák politikai céljaik elérését.

A politikai elfogultság értékelésének nincsenek általánosan elfogadott normái, ez azonban nem jelenti azt, hogy az ne is lenne vizsgálható. Úgy gondolom, ha

- a kormánypártok alkotmányozó többségükkel visszaélve egyoldalúan megváltoztatják a független, ellenőrző intézmények összetételét, illetve azok vezető tisztségeit hozzájuk politikailag lojális személyekkel töltik be,
- e szervek gyakorlata ezt követően lényegesen megváltozik úgy, hogy az jogiszakmai érvekkel nem igazolható, s ez
- alapvetően a kormánypártok számára politikailag kedvező következményekkel jár,

akkor ez elegendő az érintett intézmények politikai elfogultságának bizonyításához.

A fent említett bírálatok – amelyek nyomán az Európai Unió is vizsgálatokat folytat² – a politikai függetlenségüket elvesztett intézmények között szokták felsorol-

¹ Kim Lane SCHEPPELE: „Autocratic Legalism” *The University of Chicago Law Review* 85, 2018. 547.; Zoltán SZENTE: „Populism and populist constitutionalism” in Zoltán SZENTE and Fruzsina GÁRDOS-OROSZ (szerk.): *Populist Challenges to Constitutional Interpretation in Europe and Beyond* (New York–London: Routledge 2021), 18., <https://doi.org/10.4324/9781003148944-2>; Takis S. PAPPAS: „Populists in Power” *Journal of Democracy* 2019. 73.; David LANDAU: „Abusive Constitutionalism” *UC Davis Law Review* 2013. 200.

² Az Európai parlament 2018. decemberében indította meg az Európai Unióról szóló szerződés (EUSZ) 7. cikke szerinti eljárást, amely annak vizsgálatára irányul, hogy fennáll-e az egyértelmű veszélye annak, hogy Magyarországon sérülnek az Európai Uniónak az EUSZ 2. cikkében lefektetett alapértékei. European Parliament, P8_TA-PROV(2018)0340, *The Situation in Hungary. European Parliament resolution of 12 September 2018 on a proposal calling on the Council to determine, pursuant to Article 7(1) of the Treaty on European Union, the existence of a clear risk of a serious breach by Hungary of the values on which the Union is founded* (2017/2131(INL)).

ni a Nemzeti Választási Bizottságot (NVB).³ 2010-ben a választásokon kétharmados parlamenti többséget szerzett Fidesz–KDNP első intézkedései közé tartozott az Országos Választási Bizottság (OVB) megválasztására vonatkozó szabályok egyoldalú megváltoztatása,⁴ a későbbiekben pedig az Országgyűlés által megválasztott tagokat konszenzus nélkül, többnyire a Kormányhoz lojális jogászok közül választották ki.⁵ Az OVB (2013-tól NVB) működését az ellenzéki pártok, valamint a Kormánnyal szemben kritikus orgánusok⁶ és civil szervezetek⁷ folyamatosan bírálták, s a kormánypártok iránti elfogultsággal vádolták. Ezért ebben a tanulmányban azt vizsgálom, hogy a Nemzeti Választási Bizottság gyakorlata visszatükrözi-e az összetételében bekövetkezett, illetve az általános politikai környezetben lezajlott változásokat, működése során – alkotmányos rendeltetésével összhangban – függetlenül jár-e el, vagy döntései jogi és szakmai érvek alapján nem igazolhatók, azok alapvetően a kormánytöbbség számára kedvezők, s ezért feltételezhető a testület politikai elfogultsága. Mindennek megítéléséhez megfelelő alkalmat nyújt néhány, az utóbbi időben benyújtott országos népszavazási kezdeményezés, egyrészt mert azok a végtelen polarizálódott politikai spektrum két ellentétes oldaláról származtak, s a kormánypártok és az ellenzék közötti törésvonal mentén húzóó, a politikai közéletet mélyen megosztó politikai ügyekben születtek, másrészt pedig általuk döntési

2022-ben pedig az Európai Bizottság megindította Magyarországgal szemben azt az ún. feltétel-ességi eljárást, amely az uniós pénzek védelme érdekében vizsgálja a jogállamiság helyzetét az országban.

- ³ Lásd például Miklós BÁNKUTI – Gábor HALMAI – Kim Lane SCHEPPELE: „Hungary’s Illiberal Turn: Disabling the Constitution” in Ivan KRASZEV – Jon VAN TIL (szerk.): *The Hungarian Patient. Social Opposition to an Illiberal Democracy* (Budapest–New York: Central European University Press 2015) 39.; Bozóki András, – HEGEDŰS Dániel: „A kívülről korlátozott hibrid rendszer – Az Orbán-rezsim a rendszertipológia tükrében” *Politikatudományi Szemle* 2017/2. 16.; Bojan BUGARIĆ: „Central Europe’s descent into autocracy: A constitutional analysis of authoritarian populism” *International Journal of Constitutional Law* 2019/2. 607., <https://doi.org/10.1093/icon/moz032>; Zoltán SZENTE: *Constitutional Law in Hungary* (Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer 2021) 69–73.
- ⁴ Lásd a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény módosításáról szóló 2010. évi LX. törvény 8. § (4) bekezdését és a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény módosításáról szóló 2010. évi LXI. törvény 3. § (2) bekezdését.
- ⁵ 2010 júliusában például lecserelték az Országos Választási Bizottság februárban még az előző Országgyűlés által négy évre választott tagjait. Vö. az 1/2010. (II. 18.) OGY határozatot és a 62/2010. (VII. 27.) OGY határozatot.
- ⁶ Lásd például ERDÉLYI Péter: „A leggyávább jogászoknak kellene védeniük a magyar demokráciát” [444.hu](https://444.hu/2016/10/05/a-leggyavabb-jogaszoknak-kellene-vedeni-uk-a-magyar-demokraciat), 2016. október 5., <https://444.hu/2016/10/05/a-leggyavabb-jogaszoknak-kellene-vedeni-uk-a-magyar-demokraciat>; BOD Tamás: „Nagyon sajnálom, miniszterelnök úr! » – A vazallus természetrajza” *Magyar Narancs*, 2018. június 23., <https://magyarnarancs.hu/publicisztika/nagyon-sajnalom-miniszterelnok-ur-a-vazallus-termeszetrajza-111998>; GERGELY Zsófia: „Független egyáltalán az NVB-elnök, ha Orbánnal parolázik egy átadáson?” *HVG.hu* 2018. április 8., https://hvg.hu/itthon/20180408_Fuggetlen_egyaltalan_az_NVBelnok_ha_Orbannal_parolazik_egy_atadon.
- ⁷ Lásd például az Eötvös Károly Intézet, a Magyar Helsinki Bizottság, a Political Capital és a Társaság a Szabadságjogokért közös állásfoglalását a 2016-os ún. kvótaiügyi népszavazás alaptörvény-ellenességéről, http://ekint.org/lib/documents/1466673796-nepszavazas_ekint-helsinki-pc-tasz_allasfoglalas_20160504.pdf; Öt választási bizottsági döntés, amifől eldobod az agyad! Társaság a Szabadságjogokért, https://ataszjeleni.blog.hu/2019/04/23/ot_valasztasi_bizottsagi_dontes_amitol_eldobod_az_agyad.

helyzetbe került az NVB. Más szóval, a Kormány, illetve a Karácsony Gergely vezető ellenzéki politikus által 2021-ben kezdeményezett öt-öt népszavazási kérdésre való döntés alkalmas arra, hogy tesztelje a Nemzeti Választási Bizottság politikai függetlenségének, elfogulatlanságának mértékét.

A választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény (a továbbiakban: Ve.) szerint a „választási bizottságok a választópolgárok független, kizárólag a törvénynek alárendelt szervei”, amelyek fő feladata „a választások⁸ tisztaságának, törvényességének biztosítása, a pártatlanság érvényesítése”.⁹ A függetlenséget és a pártatlanságot a testület erős legitimációja (az NVB választott tagjait az Országgyűlés a jelen lévő képviselők legalább kétharmados többségével választja),¹⁰ díjazása és a választott tagságra vonatkozó szigorú összeférhetlenségi szabályok igyekeznek biztosítani. Az NVB tagjai esküt vagy fogadalmat tesznek az Alaptörvényhez való hűségre, a jogszabályok megtartására és megtartatására, továbbá arra, hogy tisztességüket „a magyar nemzet javára” fogják „gyakorolni”.

Az NVB tevékenysége nem vizsgálható az országos népszavazásokra vonatkozó alkotmánybíróági és kúriai döntésektől, illetve gyakorlattól függetlenül. A Bizottság határozatai kétségtelenül jelentősen támaszkodnak az AB és a Kúria korábbi döntéseire, vagy legalábbis igyekeznek követni azok gyakorlatának bizonyos részeit. Az alább következő állítások és következtetések jelentős része az Alkotmánybíróság és a Kúria joggyakorlatára is érvényes. A Nemzeti Választási Bizottság azonban önálló feladat- és hatáskörű, autonóm módon működő alkotmányos szerv, tagjai fontos közjogi tisztviselők, működése ezért önmagában is vizsgálható.

1. ELŐZMÉNYEK: AZ ORSZÁGOS NÉPSZAVAZÁS INTÉZMÉNYÉNEK KIÜRESÍTÉSE AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI ÉS A KÚRIAI ÍTÉLKEZÉSI GYAKORLATBAN

Ahhoz képest, hogy a rendszerváltás lényegét tekintve egy diktatúrából egy alkotmányos demokráciába való átmenet volt, amely a pártállami hatalomgyakorlást egy valóban demokratikus rendszerrel kívánta felváltani, a népszavazás mint a közvetlen demokrácia intézménye az 1990-es évek eleje óta igen csekély szerepet játszott a magyar közjogban és politikai életben.¹¹ Az országos népszavazást – elsősorban az alkotmánybíróági gyakorlat alapján – a képviseleti hatalomgyakorlást kiegészítő,

⁸ A népszavazás kezdeményezéséről, az európai polgári kezdeményezésről, valamint a népszavazási eljárásról szóló 2013. évi CCXXXVIII. törvény [a továbbiakban: Nsztv.] 1. § (1) bekezdése szerint a választási eljárási törvény általános részét – ezek között a választási bizottságokra vonatkozó szabályokat – a népszavazási eljárásokra is alkalmazni kell, kivéve, ha az Nsztv. azokhoz képest speciális rendelkezéseket tartalmaz.

⁹ 14. § (1) bek.

¹⁰ A Nemzeti Választási Bizottság további egy-egy tagját az Országgyűlésben képviselőcsoporttal rendelkező pártok, az országgyűlési képviselők általános választásának kitűzését követően pedig az országos listát állító jelölő szervezetek bízzák meg. Ve. 27. § (1)-(2) bek.

¹¹ A rendszerváltás óta – 2019-ig – megtartott népszavazásokról lásd KUKORELLI István: *Kell-e nekünk népszavazás? Elrendelt népszavazások Magyarországon 1989–2019* (Lakitelek: Antológia 2019).

kivételes intézménynek tekintetik,¹² amelynek helyét a hatalommegosztás rendszerében határozták meg, s talán kevesebb figyelmet kapott mint a közügyekben való részvételt biztosító alkotmányos alapjog, amely ennek megfelelően alapjogi védelmet élvez.¹³ Azt, hogy a kialakuló parlamentáris rendszerben milyen bizalmatlansággal tekintettek erre a döntéshozatali formára, jól példázza az Alkotmánybíróság egy korai, 1993-as határozata,¹⁴ amely – az Alkotmány szövegszerű értelmezését félretéve – az országos népszavazás tilalmát az alkotmányozással kapcsolatos összes kérdésre kiterjesztette.¹⁵ Ez egyfajta *contra constitutionem* (alkotmányrontó) konvencióvá erősödött, mert bár az Országgyűlés 1997-ben egy alkotmánymódosítással kiegészítette a tiltott népszavazási tárgykörök listáját,¹⁶ ám még ezt követően is csak az Alkotmány népszavazásra (és népi kezdeményezésre) irányuló rendelkezéseiről szóló országos népszavazásokat tiltotta meg,¹⁷ vagyis az Alkotmány egyéb részeit nem minősítette kivett témaköröknek. Az Alkotmánybíróság mégis fenntartotta korábbi gyakorlatát, jóllehet saját maga is úgy nyilatkozott, hogy a népszavazásra nem bocsátható tárgykörök az Alkotmányban tételesen (azaz teljes körűen) fel vannak sorolva.¹⁸ Az alkotmányozó végül csak az Alaptörvény elfogadásával adta

¹² POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán: „A népszavazás a hatalommegosztás rendszerében” in CHRONOWSKI NÓRA – POZSÁR-SZENTMIKLÓSY Zoltán – SMUK Péter – SZABÓ Zsolt (szerk.): *A szabadságszerező embernek. Liber Amicorum István Kukorelli* (Budapest: Gondolat 2017); PETRÉTEI István: *Az alkotmányos demokrácia alapintézményei* (Budapest–Pécs: Dialóg-Campus 2011) 206–210.; DEZSŐ Márta: „Népszavazás és népi kezdeményezés” in KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan I.* (Budapest: Osiris 2007).

¹³ 52/1997. (X. 14.) ABH 1997, 333., 343.

¹⁴ 2/1993. (I. 22.) AB határozat.

¹⁵ A Létminimum Alatt Élők Társasága nevű egyesületnek az Országgyűlés feloszlására irányuló népszavazási kezdeményezése kapcsán az Országgyűlés Alkotmányügyi, törvényelőkészítő és igazságügyi bizottságának absztrakt alkotmányértelmezésre irányuló indítványa alapján hozott AB-határozat szerint az Országgyűlés feloszlására irányuló népszavazási kezdeményezés azért minősült alkotmányellenesnek, mert az Alkotmány kimerítően meghatározta az Országgyűlés feloszlásának és feloszlásának eseteit, s ezek között nem szerepelt a népszavazás erre irányuló döntése. A testület ennek kapcsán mondta ki, hogy „[a] népszavazásra bocsátott kérdés nem foglalhat magába burkolt alkotmánymódosítást”, mivel az Alkotmány módosítása „csak az Alkotmányban előírt rendben történhet”. 2/1993. (I. 22.) AB határozat, ABH 1993, 33, 37. A határozat érvelésének alapvető hibája volt azonban, hogy az Országgyűlés feloszlására irányuló népszavazási döntés nem jelentette volna az Országgyűlés feloszlásának új, az Alkotmányban nem szabályozott módját, hiszen annak alapján, mint minden ügydöntő népszavazás esetén, az Országgyűlésnek kellett volna végrehajtania a népszavazás döntését, azaz maga kényszerült volna arra, hogy – az Alkotmány előírásainak megfelelően – feloszlassa saját magát. (A határozat logikája alapján az összes országos népszavazás fogalmilag alkotmányellenesnek minősülhetett volna, kimondva például, hogy alkotmánysértő minden olyan népszavazás, amely törvényi változással jár, mert az Alkotmány egyértelműen meghatározza a törvényalkotó hatalom gyakorlásának módját, s abban nem szerepel a népszavazással való törvényhozás.) S bár ennél fogva fel sem merült a népszavazás általi alkotmánymódosítás kérdése, arra vonatkozóan ugyanez volt érvényes, különösen annak figyelembe vételével, hogy az akkor hatályos (és továbbra is hatályban maradt) népszavazási törvény úgy rendelkezett, hogy egy új (teljes) alkotmányt elfogadását követően kötelezően országos népszavazásra kell bocsátani. Lásd 1989. évi XVII. törvény a népszavazásról és a népi kezdeményezésről, 7. §.

¹⁶ 1997. évi LIX. törvény a Magyar Köztársaság Alkotmányának módosításáról, 3. §.

¹⁷ 1949. évi XX. törvény, 28/C. § (5) bek. c) pont.

¹⁸ 52/1997. (X. 14.) AB határozat, ABH 1997, 333., 335.

meg magát végleg, amikor általában is megtiltotta „az Alaptörvény módosítására irányuló kérdésről” szóló népszavazás megtartását¹⁹ – szentesítve egy, az alkotmányos demokráciák tekintetében nehezen védhető megoldást.²⁰

Az országos népszavazással kapcsolatos alkotmánybíróági joggyakorlat azonban sajnos nem állt meg az alkotmányos kereteken változtatni akaró közvetlen demokratikus hatalomgyakorlás megtiltásánál. Az Alkotmánybíróság vonatkozó döntései alapvetően a népszavazási kezdeményezések szigorú ellenőrzés alatt tartására irányultak, s legfeljebb annyiban voltak következtetések, hogy általában hiányzott az alkotmányos alapjuk. A 31/1998. (VI. 25.) AB határozat például a testület által is elismerten a polgári jogból kölcsönzött „joggal való visszaélés” intézményét általános alkotmányos alapelvnek mondta ki. A határozat szerint ennek az elvnek az „egész jogrendszerre kiterjedő általános érvénye közvetlenül az Alkotmány 2. §-ának (1) bekezdéséből vezethető le”,²¹ ám sajnos azt az indokolás már nem tartalmazta, hogy hogyan. A vonatkozó AB-gyakorlat szerint a közjogban akkor valósul meg a joggal való visszaélés, ha a jogalkotó és a jogalkalmazó szervek, továbbá az „ügyfelek” jogaikkal nem „rendeltetésszerűen” élnek. Az Alkotmánybíróság abból, hogy a rendeltetésszerű joggyakorlás adójogi és munkajogi szabályai nem részletezték a joggal való visszaélés standardjait, azt a következtetést vonta le általában a közjogra nézve is, hogy „a jogalkotó nem határoz meg részletes kritériumokat a rendeltetésellenes joggyakorlás, a joggal való visszaélés megállapításához, [hanem] a jogalkalmazóra bízta annak megítélését, hogy a konkrét esetben rendeltetésének megfelelően gyakorolta-e jogát a jogosult”.²² Jól látható, hogy az Alkotmánybíróság az országos népszavazás lehetséges tárgyainak alkotmányos körülhatárolásán, illetve tiltott tárgykörrein túl olyan generálklauzulát talált ki magának, amely korlátlan mérlegelési jogot biztosított számára ahhoz, hogy még az olyan kezdeményezéseknek is gátat szabhasson, amelyek egyébként legitím (az Országgyűlés hatáskörébe tartozó), az Alkotmány által nem tilalmazott ügyekre irányultak. A későbbiekben, amikor a Nemzeti Választási Bizottság népszavazási kérdések hitelesítéséről hozott határozatainak felülvizsgálata a Kúriához került, a legfőbb bírói fórum is gyakran hivatkozott erre az elvre, annak ellenére, hogy ennek alkalmazása azt is megkívánta, hogy a bíróság vizsgálja a népszavazás kezdeményezőinek szándékait, ami pedig szükségszerűen a Bíróság tevékenységének átpolitizálódásával járt, hiszen a kezdeményezők politikai szándékának értékelésére irányult.²³

¹⁹ Alaptörvény, 8. cikk (3) bek. a) pont.

²⁰ A népszuverenitás elvén alapuló modern alkotmányos demokráciákban aligha védhető alkotmányelméleti érvekkel egy olyan megoldás, amely kizárja a népet az alkotmányos keretekre vonatkozó közösségi döntésekből. Lásd ehhez Stephen TIERNEY: *Constitutional Referendums. The Theory and Practice of Republican Deliberation*. (Oxford: Oxford University Press 2012), <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199592791.001.0001>. A második világháború óta Európában megtartott népszavazások többségének tárgya egyébként az alkotmányos berendezkedés (vagy annak valamely eleme) volt. Matt QVORTRUP: „Two Hundred Years of Direct Democracy: The Referendum in Europe 1793–2018” in Julie SMITH (szerk.): *The Palgrave Handbook of European Referendums* (Palgrave Macmillan 2021), https://doi.org/10.1007/978-3-030-55803-1_7.

²¹ 31/1998. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1998, 240., 244.

²² 18/2008. (III. 12.) AB határozat, ABH 2008, 212., 223.

²³ Lásd a Kvk. VII.37.520/2017/2. számú határozatot.

A tárgyilagosság érdekében megemlítendő, hogy az Alkotmánybíróság bizonyos vonatkozásokban – például a népszavazáson való részvétel mint politikai alapjog kiterjesztő értelmezésével²⁴ – elvileg elősegítette a népszavazások megtartásának lehetőségét, de a gyakorlatban ennek nem volt jelentősége.

Az Alkotmánybíróság gyakorlata még szigorúbbá vált 2006 után, aminek alighanem az volt az oka, hogy a népszavazási kezdeményezések kezdtek parttalaná válni,²⁵ köztük számos komolytalan kérdéssel. A helyzet az Alaptörvény és az új Népszavazási Törvény által bevezetett változások²⁶ után sem javult jelentősen, amit a legjobban talán a vasárnapi boltbezárás ügyében mintegy másfél év alatt beadott több mint húsz népszavazási kezdeményezés, illetve az e körüli viták mutatnak. Így például, bár a testület 2001-ben még kijelentette, hogy az országos népszavazásra vonatkozó alkotmányos szabályok jelentőségével a kivett tárgykörök „zárt, szoros értelmezése áll összhangban”,²⁷ az AB már e döntésében sem tartotta magát ehhez az elvhez. Miután ugyanis kimondta, hogy „[ö]nmagában az, hogy a népszavazás eredménye esetlegesen érinti az Országgyűlés mozgásterét a következő költségvetési törvény megalkotásakor, nem teszi tiltottá a népszavazást”, a következő mondatban ezt rögtön meg is cáfolta kinyilvánítva, hogy az országos népszavazási döntés nem állapíthat meg „jövőbeli költségvetési törvényben szereplő egyes kiadásokat”. A korábbi Alkotmányban hivatkozott „költségvetésről, a költségvetés végrehajtásáról (...) szóló törvények”, illetve a hatályos Alaptörvényben említett „központi költségvetésről, a központi költségvetés végrehajtásáról (...) szóló törvény” fogalmaiba azonban biztosan nem tartoznak bele a még meg sem született jövőbeli költségvetési (és zárszámadási) törvények, így az azokra mint tiltott népszavazási tárgyakra való hivatkozás az alkotmánybírói fantázia szüleményei csupán. Így hát ez nem kiterjesztő értelmezés volt, ahogy azt az Alkotmánybíróság egy későbbi határozatának indokolásában megjegyezte,²⁸ hanem az Alaptörvény vonatkozó rendelkezésének önkényes kiegészítése, amit sajnos az AB a későbbiekben is fenntartott,²⁹ annak ellenére, hogy egyik határozatában sem igazolta ezt a fajta „értelmezést” (az 51/2001. (XI. 29.) AB határozat indokolásából később is többször átvett hivatkozás szerint „nyilvánvaló”, hogy a népszavazás intézménye és az Országgyűlés költségvetési joga csak így egyeztethető össze).

²⁴ Az 52/1997. (X. 14.) AB határozat például a népszavazáson való részvétel tartalmát úgy határozta meg, hogy az „mint alanyi jog kiterjed a népszavazás kezdeményezésére, támogatására, (beleértve az aláírást és aláírások gyűjtését), illetve a szavazásban való részvétellel” (ABH 1997, 333, 344.), később pedig a jogot – az Alaptörvény I. cikk (4) bekezdésére hivatkozva – mint természeténél fogva „nem kizárólag emberre vonatkozatható” jogot a választók szervezeteire – elsősorban a pártokra – is kiterjesztette. 31/2013. (X. 28.) AB határozat, ABH 2013, 909., 915.

²⁵ A 2006–2010 közötti parlamenti ciklus idején például megtízszereződött a népszavazási kezdeményezések száma az előző ciklushoz képest, s több mint ezer ilyen kezdeményezésre került sor.

²⁶ A változásokról részletesen lásd KOMÁROMI László: „A népszavazásra vonatkozó szabályozás változásai az Alaptörvényben és az új népszavazási törvényben” *MTA Law Working Papers* 2014/35. és László Róbert: *A népszavazás intézménye az illiberális Magyarországon*, Political Capital, Friedrich-Ebert-Stiftung, Budapest, 2016. június, http://www.valasztasirendszer.hu/wp-content/uploads/PC_FES_Nepszavazas_Tanulmany_160629.pdf.

²⁷ 51/2001. (XI. 29.) AB határozat, ABH 2001, 392., 394.

²⁸ 28/2015. (IX. 24.) AB határozat, ABH 2015, 697., 710.

²⁹ Lásd a 58/2007. (X. 1.) és a 28/2015. (IX. 24.) AB határozatokat.

Az alkotmánybírói joggyakorlat ellentmondásosságát jól illusztrálja, hogy amíg a testület a 126/2011. (XII. 2.) AB határozatában – szemben az Országos Választási Bizottsággal – még nem látott kifogásolni valót az „*Egyetért-e Ön azzal, hogy a 2011. január 1-ig jogszerűen megszerzett nyugdíjjogosultságot az Országgyűlés ne vonja el?*” kérdéssel kapcsolatban, egy lényegesen átalakított összetételű AB már ugyanezt a kérdést elfogadhatatlannak találta 2016-ban.³⁰ Így az az érdekes helyzet állt elő, hogy az OVB ugyanazon népszavazási kérdést hitelesítő, illetve megtagadó határozata egyaránt alaptörvény-ellenesnek minősült, és a testületet az AB mindkét esetben új eljárásra utasította.

Az Alkotmánybíróság 2010 után – akár hatáskörének nyilvánvaló túllépésével is – mindig készen állt a kormánytöbbség politikai akaratának védelmére, ha azt országos népszavazási kezdeményezések veszélyeztették. Noha 2012. január 1. óta a népszavazási kérdések hitelesítésének jogköre az AB-tól a Kúriához került át, az Alkotmánybíróság több esetben is az alkotmányjogi panasz eljárások útján kész volt felülbírálni a Kúria saját hatáskörében hozott határozatait, ha azokkal – valamilyen ok miatt – nem volt elégedett. A 28/2015. (IX. 24.) AB határozatában például kijelentette, hogy „az Alkotmánybíróságnak az Abtv. 27. §-a alapján előterjesztett alkotmányjogi panaszok érdemi (tartalmi) elbírálása során azt is vizsgálnia kellett, hogy a Kúria hitelesítő döntésében szereplő kérdés nem ütközik-e az Alaptörvény 8. cikk (3) bekezdés b) pontjában foglalt Alaptörvényben tiltott népszavazási tárgykörbe”, jóllehet ez a vizsgálat a határozat meghozatalakor már csaknem négy éve a Kúria hatáskörébe tartozott. Ugyanígy tartalmilag vizsgálta felül az e tanulmányban is elemzett egyik esetben a Kúria népszavazási kérdés hitelesítéséről szóló határozatát – abban az egy esetben, amikor a Kúria egyik tanácsa nem hitelesítette a Kormány népszavazási kérdését.³¹

De más módszereket is alkalmazott a kényelmetlen kezdeményezések megakadályozására. Amikor például 2011-ben, már az Alaptörvény elfogadása után, de még a hatályba lépése előtt több népszavazási kezdeményezés született az új alkotmány egyes rendelkezéseinek megtorpedózása érdekében, az Országos Választási Bizottság szakmailag komolytalan határozatait (amelyek például a még hatályba sem lépett Alaptörvény rendelkezéseire hivatkoztak)³² úgy erősítette meg, hogy döntéseivel megvárta az Alaptörvény hatályba lépését, majd arra hivatkozva utasította el az ilyen kezdeményezéseket, hogy azok valójában alaptörvény-módosításra irányulnak, ami pedig tiltott tárgy.³³

Ahogy már említettem, 2012. január 1-jétől az Alkotmánybíróságtól a Kúria vette át az országos népszavazási kérdések felülvizsgálatának feladat- és hatáskörét. A kiszámíthatatlan és következtelen alkotmánybírói joggyakorlat után ez lehetett

³⁰ 10/2016. (IV. 28.) AB határozat.

³¹ Lásd alább a 2.3.2. pontot.

³² 78/2011. (VI. 24.) OVB határozat, 76/2011. (VI. 24.) OVB határozat.

³³ 11/2012. (III. 9.) AB határozat; 12/2012. (III. 9.) AB határozat. Téglási András szerint viszont az Alkotmánybíróság ezzel a trükkel „ügyesen alkalmazta a „ki időt nyer, életet nyer” tételét”. TÉGLÁSI András: „Azért a nép az úr? A népszavazás aktuális alkotmányjogi kérdései az Alaptörvény elfogadása óta” *MTA Law Working Papers*, 2014/19. 2.

volna kedvező változás, ám a valóságban, ha lehet, az országos népszavazás lehetősége ettől fogva még jobban leszűkült a tiltott tárgyak, valamint a felteendő kérdésekre vonatkozó követelmények szélsőségesen kiterjesztő értelmezése, illetve a jogszabályi követelményeket kiegészítő kvázi-bírói jogalkotás miatt. Ezekre a kérdés „egyértelműségére” vonatkozó törvényi feltétel volt a legalkalmasabb, aminek ráadásul nem csak a népszavazáson részt vevő választópolgárok, hanem – az esetleges jogalkotási kötelezettségek tekintetében – az Országgyűlés vonatkozásában is érvényesülnie kell.³⁴ Az egyértelműség elvét illetően korábban az Alkotmánybíróság több kritériumot is megállapított, így például azt, hogy a népszavazásra felteendő kérdés csak egyféleképpen legyen érthető, illetve egyértelműen legyen megválaszolható, feleljen meg a magyar nyelv nyelvtani szabályainak, ne legyen megtévesztő. Ugyanakkor az egyértelműséghez nem kell a jogi terminus technicusokat használni.³⁵ Ezek észszerű, az országos népszavazásnak az alkotmányos rendszerben elfoglalt helyével összhangban lévő részkövetelmények voltak, amelyek pontosították az „egyértelműség” túl általános jelentéstartalmát. Látszólag ezt az értelmezési gyakorlatot tette magáévá a Kúria is.³⁶ Konkrét döntéseiben mégsem tartotta magát hozzájuk. Jóváhagyta például az Országos Választási Bizottság határozatát, amely elutasította annak a népszavazási kérdésnek a hitelesítését, amely megtiltotta volna a fogyasztói kölcsönszerződések pénzüzetek általi, utólagos és egyoldalú módosításának lehetőségét, jöllehet a javasolt kérdés jogilag korrekt (jogszabályokban pontosan meghatározott jelentésű) fogalmakat („fogyasztói kölcsönszerződések”, „pénzüzetek”, „szerződés módosítás”), másrészt a köznapi szóhasználatban is egyértelmű kifejezéseket („egyoldalúan”, „utólag”) használt. A Kalas Tibor, Hörcherné Marosi Ildikó és Balogh Zsolt összetételű tanács azonban eltért a nyelvtani-logikai értelmezés szabályaitól, és azt kifogásolta, hogy a kérdés nem tükrözte a vonatkozó szabályozás bonyolultságát. A Kúria szerint ugyanis a kérdésnek különbséget kellett volna tennie a deviza- és a forintalapú kölcsönszerződések között, és világossá kellett volna tennie, hogy a módosítási tilalom az egész kölcsönszerződésre, vagy annak csak egyes feltételeire vonatkozna, s ezzel elutasította azt a kézenfekvő értelmezést, hogy a „kölcsönszerződések” kifejezés minden kölcsönszerződésre, a módosítási tilalom pedig minden szerződés módosításra vonatkozik. A Kúria döntése értelmében a kérdés a jogalkotói egyértelműség követelményének sem felelt meg, mert nem határozta meg pontosan, hogy az eredményes népszavazási döntés végrehajtása során az Országgyűlésnek milyen, a szabályozási tárggyal összefüggő részletszabályokat kellene megállapítania, kizárva azt az ismét csak nyilvánvaló (és a későbbi kúriai joggyakorlatban is alkalmazott) értelmezést, hogy az ezekről való döntés jogát a nép nem vonta el az Országgyűléstől, vagyis azokban a törvényhozó – a népszavazási döntés keretei között – saját mérlegelési jogkörében dönthet.

Az országos népszavazás intézményének – s ezzel a közvetlen hatalomgyakorlás – kiüresítésének egy további módja, amikor a népszavazásra javasolt kérdéssel szemben olyan új követelményeket támasztanak, amelyek sem az Alaptörvényből,

³⁴ Nsztv. 9. § (1) bek.

³⁵ Lásd különösen az 52/2001. (XI. 29.) AB határozatot, ABH 2001, 399., 403.

³⁶ Kvk.37.300/2012/2. számú határozat.

sem pedig az Nsztv.-ből vagy más törvényből nem következnek. Ilyen például a kérdés „okafogyottsága”, vagyis ha a kérdés már meglévő jogi helyzetnek megfelelő állapotra irányul. Ezt az elutasítási okot eredetileg az Alkotmánybíróság fejlesztette ki azzal a meglepő indoklással, hogy ha a hatályos jogi szabályozás megfelel a népszavazási kezdeményezés feltételezett céljának, akkor „nincsen olyan eldöntendő kérdés, amelyre a népszavazási kezdeményezés vonatkozhatna”.³⁷ Az „okafogyottság” mint kizáró ok azonban számos problémát vet fel. Egyrészt ilyen kizáró okot sem az Alaptörvény, sem az Nsztv. nem tartalmaz. Másrészt ez a kritérium a népszavazás intézményét a kezdeményező vélt (politikai) szándékai és céljai alapján ítéli meg, nem pedig annak alkotmányos funkciója, vagyis valamely közügy nép általi eldöntése alapján. Az utóbbi alapján ugyanis az „okafogyottság” közömbös szempont, hiszen a népszavazás éppúgy eredményes, ha a feltett kérdésre az érvényes szavazás során a „nem” válasz kerül többségbe.³⁸ Mivel pedig az eredményes népszavazás döntése feltétlen kötérrővel rendelkezik az Országgyűlés tekintetében, mindkét lehetséges döntési variáció következménye értelmezhető, még akkor is, ha abból nem származik közvetlen törvényalkotási kötelezettség (ez a kézenfekvő értelmezés csak 2021-ben, a Kormány népszavazási kérdéseinek megerősítésekor vált bevetté a kúriai gyakorlatban). Harmadrészt a kezdeményezőök valós szándéka nem mindig egyértelmű, azt nem feltétlenül a kérdésre adható „igen” válasz fejezi ki (erre nézve lásd a Kormány 2021-es népszavazási kezdeményezését a *„Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekeknek köznevelési intézményben a szülő hozzájárulása nélkül szexuális irányultságokat bemutató foglalkozást tartsanak?”* kérdéstről).

A Kúria ezt a kizáró okot „okafogyottság” címén szokta használni, de emellett más követelményeket is kitalált az országos népszavazás korlátozására. A dohánytermékek kiskereskedelmével összefüggő népszavazási kérdések kapcsán például azt is vizsgálta, hogy azok megfelelnek-e a Választási Eljárási Törvényben foglalt „jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlásra” vonatkozó alapelvnek, valamint a Népszavazási Törvény preambulumban szereplő azon kitételnek, amely szerint „[a] demokratikus hatalomgyakorlás része, hogy az ország sorsát érintő legfontosabb ügyek eldöntésében (...) a nép közvetlenül, szavazás útján is részt vehessen”.³⁹ Tekintettel arra, hogy az országos népszavazás kezdeményezése, valamint az azon való részvétel alkotmányos (politikai) jog, a Ve.-nek a „választási eljárás” egyik alapelvként meghatározott „jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás” nyilvánvalóan a törvényben foglalt eljárási jogokra, nem pedig az alapjoggyakorlásra vonatkozik. Ha nem így lenne, akkor elvileg – hiszen lenne rá precedens – bármely alapjog esetén vizsgálni lehetne, hogy a jogosult vajon az állam (a bíróság) által jönnek vagy helyesnek minősülő célból akarja-e gyakorolni a jogát vagy sem. Még problematikusabb az Nsztv. preambulumban általános deklarációjára mint alapjog-korlátozás-

³⁷ 67/2008. (IV. 30.) AB határozat, ABH 2008, 609., 612.

³⁸ Bár az Nsztv. csak a helyi népszavazások tekintetében definiálja a népszavazás eredményességét (59. §.), a 31. §-ből következően az országos népszavazások esetében is ugyanezt a definíciót használhatjuk.

³⁹ Lásd a Knk.IV.37.484/2013/2., Knk.IV.37.485/2013/2., Knk.IV.37.521/2013 és Knk.37.522/2013 számú határozatokat.

ra alapot adó jogi rendelkezésre hivatkozni, hiszen a törvények preambulumának nincs normatív hatálya, s különösen nem lehet azokat alapjog-korlátozó klauzuláknak tekinteni. A Kúria e gyakorlata ráadásul elkerülhetetlenül szerepkörével összeegyeztethetetlen helyzetbe hozza a Bírószágot, hiszen „az ország sorsát érintő legfontosabb ügyek” meghatározásának nincsenek jogi ismérvei, s azok köre csak politikai mérlegelés útján határozható meg. A népszavazási kérdésekkel szemben az alkotmányos és törvényes feltételeken túl az olyan általános kritériumok, mint a „jóhiszemű és rendeltetésszerű joggyakorlás” vagy „az ország sorsát érintő legfontosabb ügyek” közé tartozás akkor is veszélyt jelent e politikai jog érvényesülése számára, ha az itt hivatkozott ügyekben a Kúria e feltételek teljesülését állapította meg.

Ugyancsak nincs jogalapja a Kúria által többször alkalmazott azon követelménynek, amely szerint országos népszavazás csak olyan kérdésben tartható, amelynek nincsenek olyan bonyolult összefüggései, amelyek a választópolgárok számára nem láthatók át, s „a teljes [szabályozási] rendszer átalakításával járó felelős döntéshez kellő ismerettel sem rendelkeznek”.⁴⁰ E feltétel kapcsán elsősorban nem az a probléma, hogy a Kúria ebben a döntésében – indoklás és megfelelő kompetencia nélkül – nem tartotta elég intelligensnek a magyar választópolgárokat annak eldöntésére, hogy a hazai energiapolitikában a megújuló energiaforrásokat, vagy az atomenergiát kellene-e előnyben részesíteni,⁴¹ hanem az, hogy sem az Alaptörvény, sem az Nsztv. nem tartalmaz ilyen követelményt. Ez utóbbi persze nem véletlen. Ha ugyanis tartalmazna, akkor más, hasonló jogok – kiváltképp a választójog – gyakorlása esetén is fel lehetne vetni, hogy a választópolgárok úgy általában, vagy akár csak az egyes választók vajon alkalmasak-e politikai jogaik gyakorlására, ami mélységesen ellentétes az alapjogok szellemével és alkotmányos szabályozásával. Ugyancsak jogalap nélküli legfelső bírósági jogkorlátozó innováció annak a követelménynek a számonkérése, hogy egy országos népszavazás eredménye ne törje meg a hatályos jogi szabályozási rezsim belső logikáját⁴² – s egyben elfogadhatatlan is, hiszen nem világos, hogy az országos népszavazások miért ne irányulhatnak a hatályos szabályozási konstrukció megváltoztatására.⁴³

⁴⁰ Knk.VII.37.326/2017/3. számú határozat. Ehhez hasonlóan: Knk.VII.37.391/2017/3. számú határozat, amely ügyben a népszavazási kezdeményezés az amerikai alapítású Közép-Európai Egyetemen szemben alkalmazott diszkriminációt akarta megakadályozni azzal, hogy sikere esetén az OECD-tagállamok egyetemeinek is megengedte volna, hogy Magyarországon is folytathassanak külföldi oklevelet adó képzést. A Kúria szerint viszont a választópolgárok nem voltak abban a helyzetben, hogy átlássák a kérdés hátterét, mert ahhoz olyan speciális ismeretekre lenne szükség, mint hogy az OECD tagállamai mennyiben különböznek az EGT-országok körétől, a két országcsoport megkülönböztetésének mi az indoka stb.

⁴¹ Európa számos országában – így például Olaszországban, Ausztriában, Svájcban, Bulgáriában – tartottak már népszavazást az atomenergia használatáról vagy akár egyes atomerőművek működéséről.

⁴² Knk.IV.37.386/2015/3. és Kvk.IV.37.388/2015/3. számú határozat. E határozataiban a Kúria részben azért hagyta jóvá a népszavazási kérdések elutasítását, mert azok jogi értelemben két különböző szabályozási koncepciót (az ingatlan-nyilvántartást a képviselői vagyonynyilatkozatokkal, illetve a személyi jövedelemadó-bevallással) kívántak összekapcsolni. Ehhez hasonló érvelés alapján a Knk.IV.37.360/2015/3. számú határozata azzal utasította el a Munka törvénykönyvének kiterjesztését a közfoglalkoztatottak jogaira, hogy az felborítaná a hatályos jogi szabályozás logikáját.

⁴³ Pontosan ez volt a célja például a 2008-as ún. szociális népszavazásnak is, amely részben az egész-

A kérdés egyértelműségének önkényesen megállapított kritériuma a döntés következményeinek kiszámíthatósága is. Márpedig nem teljesül ez a követelmény, „ha a kérdés alapján tartandó népszavazás érdemi következményeit a választópolgár nem látja át”.⁴⁴ Egy kérdés azonban nem válik kétértelművé vagy megtévesztővé csupán attól, hogy az arra adható válaszok gyakorlati következményei nem előre kiszámíthatók. Ha a lehetséges következmények előre láthatóságát nem jogi értelemben követelik meg, akkor aligha képzelhető el olyan népszavazási kérdés, amelynek valamennyi, vagy akár csak lényeges – gazdasági, politikai, társadalmi, jogalkotási, technikai – következményét a választók át tudnák látni. Az ebben az értelemben következményeiben átláthatatlan közügyekben való népszavazásokat az alkotmányosan kizárt tárgykörök hivatottak megakadályozni, nem pedig a Kúria intuitív állításai arról, hogy a választók mennyire képesek felfogni döntéseik tényleges hatásait. E feltétel ezért a „jogalkotói egyértelműség” követelményének (vagyis hogy az Országgyűlés el tudja dönteni, hogy a népszavazás eredménye terheli-e jogalkotási kötelezettséggel, és ha igen, milyen módon) önkényes kiterjesztése. A határozat különös érdekessége, hogy *ratio decidendi*-je ellentétes volt a Kúria ugyanezen – Tóth Kincső, Kalas Tibor, Mudráné Láng Erzsébet összetételű – tanácsának egy három hónappal később hozott határozatával, amelyben már úgy döntött, hogy „[a] Kúria megítélése szerint – (...) – nem válik a kérdés megtévesztővé azáltal, hogy a választópolgár nem ismeri előre, hogy a kérdésből következő jogalkotási kötelezettségének az alkotmányos keretek betartásával a jogalkotó pontosan miként tesz eleget.”⁴⁵

Habár a Kúria egyes döntéseiben saját állandó gyakorlatára hivatkozik, e joggyakorlat egyik legfőbb jellegzetessége ellentmondásossága, illetve következetlensége, ami szintén jelentősen hozzájárult a népszavazás intézményének kiüresítéséhez. Ahogy az imént láttuk, a Kúria szerint a „kölcönszerződések”, illetve a szerződések „módosítása” kifejezések nem minősültek egyértelmű fogalmaknak, más ügyben a „minimálbér” kategóriája minősült a választópolgárok számára érthetetlennek,⁴⁶ ugyanakkor – a Nemzeti Választási Bizottsággal ellentétben – más ügyben úgy vélte, hogy nem sérti az egyértelműség követelményét a „foglalkoztatási jogviszony” és a „jövedelem” kifejezés használata.⁴⁷

A Kúria szerint az „*Egyetért-e Ön azzal, hogy a korrupciós bűncselekmények vonatkozásában a nyomozást megszüntető döntéssel szemben a feljelentő bírósághoz fellebbezhessen?*” kérdés megértése olyan speciális jogi ismereteket feltételez, ami nem várható el a választópolgárok közösségétől, s így „nincs módjában átlátni a döntése érdemi következményeit”, vagyis feltételezte a hatályos jogszabályok nem ismeretét.⁴⁸ Ezzel szemben más ügyekben már úgy vélte, hogy a magyar választó-

ségügyi ellátások, részben a felsőoktatás finanszírozásának szabályozási rezsímjét akarta megváltoztatni.

⁴⁴ Knk.VII.37.336/2017/3. számú határozat.

⁴⁵ Knk.VII.37.424/2017/2. számú határozat.

⁴⁶ Knk.IV.37.458/2015/3. számú határozat.

⁴⁷ Knk.VII.37.392/2017/3. számú határozat.

⁴⁸ Knk.VII.37.411/2017/3. számú határozat.

polgároktól elvárható a „hatályos magyar jogszabályok ismerete”.⁴⁹ Amíg a kérdés egyértelműsége szempontjából a jogi terminus technicusok használata, mint láttuk, állítólag nem feltétel, addig a Kúria a megújuló energiaforrások „előnyben részesítését” az atomenergiával szemben azért nem minősítette egyértelműnek, mert az „jogilag nem kellően pontos megfogalmazás”.⁵⁰

A következetlen, ellentmondásos gyakorlatot mutatja a vasárnapi boltbezárással kapcsolatos több mint húsz népszavazási kezdeményezés, amelyek felülvizsgálati eljárásai során például a Kúria szerint a választópolgárok számára nem volt egyértelmű az „Egyetért-e Ön azzal, hogy vasárnap minden üzlet zárva legyen?” megfogalmazású kérdés,⁵¹ szemben az „Egyetért-e Ön azzal, hogy az Országgyűlés semmisítse meg a kiskereskedelmi szektorban történő vasárnapi munkavégzés tilalmáról szóló 2014. évi CII. törvényt?” kérdéssel, amely mindenki számára egyértelmű, ezért azt a Kúria – megváltoztatva az NVB ezzel ellentétes határozatát – hitelesítette.⁵²

A Kúria önkényes gyakorlatára az ún. kvóta-népszavazás ügyében hozott határozata⁵³ tette fel a koronát, amelyben a Kalas Tibor, Kozma György és Mudráné Láng Erzsébet által alkotott tanács lényegében a Kúria teljes addigi (és későbbi) joggyakorlatával szembement. A Kormány által kezdeményezett népszavazási kérdést – „Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhasa nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését?” – e határozat annak ellenére hitelesítette, hogy

a) az nemzetközi szerződésből eredő kötelezettségre mint tiltott tárgyra irányult, mert eredménye az Országgyűlés hozzájárulásához kötötte volna egy nemzetközi kötelezettség teljesítését,⁵⁴

b) tárgya nem az Országgyűlés, hanem az Európai Unió hatáskörébe tartozó döntésre vonatkozott,

c) nyilvánvalóan megtévesztő volt, hiszen azt a látszatot keltette, mintha a népszavazás eredménye megakadályozhatta volna, hogy az Európai Unió „előírhasa nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését”,

d) megtévesztő volt továbbá azért is, mert azt a látszatot keltette, hogy az Európai Unió nem magyar állampolgárokat akar betelepíteni Magyarországra, miközben ilyen döntés nem született,⁵⁵

⁴⁹ Knk.37.373/2017/3. és Knk.VII.37.427/2017/3. számú határozatok.

⁵⁰ Knk.VII.37.326/2017/3. számú határozat.

⁵¹ Knk.IV.37.174/2015/2. számú határozat. A határozat különlegessége, hogy ezúttal a Kúria sem indokolta a döntését, csupán annyit mondott, hogy: „Ezzel összefüggésben [a] Kúria osztja a Nemzeti Választási Bizottság azon álláspontját, hogy a feltett kérdés nem felel meg a választópolgári egyértelműség követelményének”.

⁵² Knk.IV.37.257/2016/7. számú határozat.

⁵³ Knk.IV.37.222/2016/9. számú határozat.

⁵⁴ Ezt utólag az Európai Unió Bírósága is megerősítette a Szlovákia és Magyarország kontra Tanács, C-643/15. és C-647/15. sz. egyesített ügyekben hozott ítéletével.

⁵⁵ A népszavazás az Európai Unió Tanácsának egy 2015-ben hozott döntésével (*Council Decision (EU) 2015/1601 of 22 September 2015 establishing provisional measures in the area of international protection for the benefit of Italy and Greece*) szemben került kezdeményezésre, amely döntés a már az EU területén lévő 1294 menedékkérő menekültügyi eljárásának lefolytatását írta elő Magyarországra számára.

e) s mindezek miatt értelmezhetetlen volt, hogy a népszavazás eredménye milyen jogalkotásra vagy más hatáskör-gyakorlásra kötelezte volna az Országgyűlést, s végül

f) a Nemzeti Választási Bizottság felülvizsgált határozata⁵⁶ a kérdés hitelesítésére vonatkozóan nem tartalmazta a Ve.-ben kötelező formai követelményként előírt indokolást.

Összességében a Kúria gyakorlata az elmúlt évtizedben zavaros és önkényes volt, amely hatásában az országos népszavazás intézményét csaknem teljesen kiiktatta a magyar alkotmányos rendszerből. Gyakorlatilag teljesíthetetlen feltételeket határozott meg a kezdeményezők számára, hiszen előre kiszámíthatatlan, hogy

– a népszavazásra bocsátandó kérdés kapcsán ragaszkodni fog-e a jogilag korrekt megfogalmazáshoz, vagy sem;

– elég felkészültnek fogja-e tartani a választókat a kérdés megválaszolására, vagy elvárná, hogy a választópolgárok a népszavazási döntésből származó összes jogalkotási következményt pontosan átlássák;

– jóhiszeműnek fogja-e minősíteni a kezdeményezők szándékát, a kiírandó népszavazást pedig rendeltetésszerűnek tartja-e majd, amely megfelel a népszavazás alkotmányos funkciójának;

– milyen, az Alaptörvényből és az Nsztv.-ből nem következő egyéb követelmények teljesítését kéri majd számon a népszavazásra teendő kérdéssel szemben,

s azt sem lehet tudni, hogy a más kezdeményezőkre kötelező kritériumokat a Kúria érvényesíti-e akkor is, ha a Kormány a népszavazás kezdeményezője.

2. A NEMZETI VÁLASZTÁSI BIZOTTSÁG LEGUTÓBBI NÉPSZAVAZÁSI DÖNTÉSEI

Ilyen előzmények után a Nemzeti Választási Bizottságnak jelentős mozgástere volt, hiszen a Kúria ellentmondásos gyakorlatából bármilyen határozat indoklásához található a számára kedvező alátámasztást, s különösképpen az elutasító döntések kúriai megerősítésében bízhatott. Mindenesetre a függetlenség látszatával kevésbé törődött: a Kormány kezdeményezését haladéktalanul elkezdte tárgyalni, s rögvest mind az öt kérdést – indokolás nélkül – hitelesítette, míg a Karácsony Gergely által ugyanazon a napon benyújtott kezdeményezések tárgyalását levette a napirendről.⁵⁷ Igaz, utóbb ezeket részletesen vizsgálták, és többségükben más eredményt is hoztak.

⁵⁶ 14/2016. (III. 2.) NVB határozat.

⁵⁷ Lásd az NVB 2021. július 30-iki ülésének jegyzőkönyvét, <https://www.valasztas.hu/documents/20182/4213129/A+Nemzeti+V%C3%A1laszt%C3%A1si+Bizotts%C3%A1g+%C3%BC%20%C3%A9s%C3%A9nek+jegyz%C5%91k%C3%B6nyve+20210730/1eb0166c-299a-fde7-bd9b-00a196cbbc90?version=1.1>.

2.1. AZ NVB DÖNTÉSEI AZ ELLENZÉKI KEZDEMÉNYEZÉSEKRŐL

2.1.1. A 21/2021. (VIII. 31.) NVB HATÁROZAT

Az NVB e döntésében megtagadta annak a kérdésnek a hitelesítését, mely szerint „*Egyetért-e Ön azzal, hogy koncessziós szerződés keretében gazdasági társaságnak ne legyen átengedhető magyarországi gyorsforgalmi út üzemeltetése?*” A népszavazási kezdeményezés annak a nyilvánosságra került kormányzati tervnek a megakadályozására irányult, amely szerint a teljes, kb. kétezer kilométer hosszúságú magyarországi gyorsforgalmiút-hálózat fenntartását és fejlesztését koncessziós szerződés útján magánkézbe adnák.

Az NVB többféle jogcímre hivatkozva utasította el a kezdeményezést. Egyrészt arra hivatkozott, hogy az olyan ügyre vonatkozik, amely nem tartozik az Országgyűlés hatáskörébe. Azért nem, mert a koncessziós szerződésekkel kapcsolatos kérdések a belső piac működésével, illetve a szolgáltatásnyújtás szabadságával kapcsolatosak, amelyek Magyarország és az Európai Unió megosztott hatáskörei, az EU a koncessziós szerződésekre vonatkozóan pedig már élt jogalkotási hatáskörével, s a tagállamokra kötelező irányelvet⁵⁸ bocsátott ki. Márpedig a népszavazási kezdeményezés olyan szabályozásra – a gazdasági társaságok kizárására a koncessziós szerződésből – irányul, amit a vonatkozó irányelv tilt.

Az NVB érvelése a hibás premisszából hibás következtetés szép példája. A népszavazásra javasolt kérdés ugyanis nyilvánvalóan nem arra irányult, hogy a gyorsforgalmiút-hálózat üzemeltetését az állam úgy adja koncesszióba, hogy abból a gazdasági társaságokat kizárja, hanem arra, hogy azt egyáltalán ne adja koncesszióba, azaz az autópályák és autótutak maradjanak állami fenntartásban. Ez utóbbi értelmezést nemcsak a kérdés nyelvtani-logikai jelentése,⁵⁹ az ügyre vonatkozó összes híradás erősíti meg, hanem az is, hogy az NVB olvasata értelmetlen helyzetet feltételezne, hiszen a hivatkozott Irányelv maga is a „gazdasági szereplőket” tekinti a koncessziós szerződések alanyainak, s noha e fogalmat tágan határozza meg, aligha hihető, hogy a kezdeményező célja az lett volna, hogy a teljes magyar gyorsforgalmiút-hálózat fenntartását a gazdasági társaságok kizárásával olyan magánszemélyekre vagy civil szervezetekre bízta, akik egyébként – gazdasági szereplőkként – piaci szolgáltatásokat nyújtanak. Valójában az NVB érvelése a félrevezető, mert egyrészt azt sugallja, mintha az Irányelv kötelezné a magyar államot, hogy koncesszióba adja a teljes gyorsforgalmiút-hálózat fenntartását és fejlesztését, miközben erről szó sincs, másrészt pedig azt, mintha az Országgyűlésnek nem lenne hatásköre arról dönteni, hogy az autópályákat és autótutakat milyen konstrukcióban kell fenntartani Magyarországon, jóllehet magát a koncesszióba adás lehetőségét is az Országgyűlés törvénnyel teremtette meg.⁶⁰

⁵⁸ 2014/23/EU irányelv.

⁵⁹ Ha a kérdés nem vitatta volna magát a koncesszióba adást, hanem csak a gazdasági társaságokat akarta volna abból kizárni, akkor nyilvánvalóan más megfogalmazást kellett volna használnia.

⁶⁰ Lásd a nemzeti vagyronról szóló 2011. évi CXCVI. törvényt.

Az NVB másik érve szerint az „üzemeltetés” kifejezés félrevezető, mert a vonatkozó törvények⁶¹ az üzemeltetés fogalmába nem értik bele a létesítést és a fejlesztést. Azonban ahogy azt már láttuk, a korábbi kúriai gyakorlat szerint nem akadály a kérdés hitelesítésének, ha az nem a jogi terminológiát (különösen egyes törvények sajátos fogalomhasználatát) követi, ha egyébként jelentése érthető; a nemzeti vagyronról szóló törvény például a „működtetés” fogalmába mindezt beleérti, márpedig a hétköznapi nyelv aligha tesz különbséget az üzemeltetés és a működtetés között.

2.1.2. A 22/2021. (VIII. 31.) NVB HATÁROZAT

E határozatával az NVB úgy döntött, hogy az „*Egyetért-e Ön azzal, hogy Magyarország csatlakozzon az Európai Úgyészséghez?*” népszavazásra javasolt kérdés nem hitelesíthető. Az Európai Úgyészséghez való csatlakozás évek óta élesen megosztja a kormánypártokat és az ellenzéket, mert amíg a kormánypártok szerint a csatlakozás sértené Magyarország szuverenitását, az ellenzék az ügyészséggel szembeni bizalmatlanság orvoslását részben a csatlakozásban látja.

Az NVB elutasító döntését két érveléssel indokolta. Egyrészt kijelentette, hogy az Európai Úgyészséghez való csatlakozásról az Országgyűlés nem dönthet, az nem tartozik a hatáskörébe, másrészt úgy határozott, hogy az eredményes népszavazás az Alaptörvény módosítását igényelné, s így a kezdeményezés tiltott tárgyra irányul.⁶²

A határozat sajnos nem tartalmaz indokolást arra vonatkozóan, hogy az Országgyűlés törvényhozó hatalma miért ne terjedne ki az Európai Unión belüli szorosabb együttműködésben való részvételre. Ilyen korlátozást az Alaptörvény nem tartalmaz. Valójában az Európai Unió intézményei számára történő hatáskör-átruházás kereteinek meghatározása kizárólagos országgyűlési hatáskör.⁶³ Márpedig nem világos, hogy ha a hatáskör-átruházás általános feltételeiről csak a parlament határozhat, akkor annak egyes elemeiről miért ne dönthetne. Az NVB indokolása nem is erre irányul, hanem egyrészt azt fejtegeti, hogy az Európai Unió Tanácsa a tagállamok kormányainak képviselője, tagjai az uniós országok felelős miniszterei, másrészt pedig arra, hogy a Tanácsban képviselt kormányzati álláspontról az Országgyűlés legfeljebb tájékozódhat a Kormánytól, illetve azzal kapcsolatban nem kötelező állásfoglalást tehet. Ez az érvelés azonban *ignoratio elenchii*, azaz árnyékbokszolás, hiszen a javasolt kérdésből egyáltalán nem következik, hogy az Országgyűlésnek át kellene vennie a kormánytagok képviselői szerepét a Miniszterek Tanácsában, és az sem, hogy megváltozna az Országgyűlés és a Kormány közti hatáskör-megosztás az európai uniós intézményekkel való kapcsol-

⁶¹ A 2011. évi CXCVI. törvény, valamint a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény.

⁶² Az Európai Úgyészséghez való csatlakozás ügyében már korábban is volt több népszavazási kezdeményezés. Az NVB ezúttal nagyrészt saját korábbi elutasító határozatainak érveit ismételte meg. Lásd erről részletesen: CHRONOWSKI Nóra – VINCZE Attila: „Népszavazások uniós ügyekben és a magyar gyakorlat” *Közjogi Szemle* 2019/1.

⁶³ Alaptörvény E) cikk (4) bek.

lattartásban. Az Országgyűlésnek ugyan valóban csupán a tájékoztatáshoz, illetve állásfoglalás kiadásához van joga abban a tekintetben, hogy a Kormány tagjai hogyan képviseljék a magyar álláspontot, de ebből semmilyen módon nem következik az, hogy a minisztereket ne kötnék Magyarország hatályos törvényei, amikor a Tanácsban a nemzeti érdekeket képviselik.

Az NVB szerint a sikeres népszavazás azért igényelné az Alaptörvény módosítását, mert az Európai Unió Működéséről szóló szerződés szerint az Európai Ügyészség eljárhat az Unió pénzügyi érdekeit sértő bűncselekmények esetében, s ez sértené egyrészt a magyar ügyészség alkotmányos függetlenségét, másrészt az ügyészség közvádlói monopóliumát, s mivel ezek közvetlenül az Alaptörvényből erednek, e konfliktusok csak az Alaptörvény módosításával lennének feloldhatók. Ez azonban szintén árnyékbokszolásnak tűnik, hiszen az Európai Ügyészség akkor sem válna a magyar ügyészség felettes szervévé, ha Magyarország részt venne a tagállamok e szoros együttműködésében. Ezen kívül az ügyészség vádmonopóliuma sem sérülne, hiszen az Európai Ügyészséghez való csatlakozással az érintett vádhatósági hatáskörök az Európai Unió intézményére kerülnének átruházásra, de a nemzeti hatáskörben maradt bűncselekmények tekintetében a hazai ügyészség kizárólagos jogköre érintetlen maradna. Az NVB értelmezése éppolyan képtelen, mintha valaki azt állítaná, hogy sérti a magyar Országgyűlés törvényhozási monopóliumát, hogy számos eredeti törvényhozási tárgykör szabályozása Magyarország uniós csatlakozása után az EU intézményeinek hatáskörévé vált. Az európai uniós tagság lényege éppen az, hogy a tagállamok a szuverenitásukból eredő bizonyos hatásköröket az EU intézményeire ruházzák – ahogy arra az Alaptörvény kifejezett alkotmányos felhatalmazást ad Magyarországon is.⁶⁴

2.1.3. A 22/2021. (VIII. 31.) NVB HATÁROZAT

A Nemzeti Választási Bizottság ezzel a döntésével megtagadta annak a kérdésnek a hitelesítését, amely arra irányult, hogy minden hatvan év fölötti, magyarországi lakóhellyel rendelkező személy számára ingyenesen kellene-e antitest-tesztet biztosítani. Az NVB az elutasítást három érveléssel indokolta. Egyrészt azt állította, hogy a kérdés olyan ügyre irányul, amely nem tartozik az Országgyűlés hatáskörébe, mert az „igen” válaszok győzelme két olyan kormányrendelet módosítását igényelné, amelyeket a Kormány végrehajtási típusú rendeletként, országgyűlési felhatalmazás alapján adott ki. Ez pedig az NVB szerint azt jelenti, hogy az ingyenes antitest-tesztetek lehetővé tételéről való jogalkotás, még ha arra eredetileg az Országgyűlés adott is felhatalmazást, többé már nem a törvényhozó, hanem a végrehajtó hatalom jogkörébe tartozik. A másik két érv – a hagyományoknak megfelelően – a népszavazási kérdés egyértelműségét vonta kétségbe. Az NVB által azonosított egyik problémát az jelentette, hogy a népszavazási kérdés nem a 284/1997. (XII. 23.) Korm. rendelet 2. § (12) bekezdésének szóhasználatát – a „SARS-Co V2 specifikus antitest kimutatására irányuló szerológiai vizsgálat és az ahhoz szükséges min-

⁶⁴ Alaptörvény, E) cikk, (2) bek.

tavétel” – alkalmazta, hanem a „SARS-Co V2 neutralizáló antitest kimutatására alkalmas teszt” kifejezést, s ezáltal a kérdés a választópolgárok számára nem egyértelmű. A másik probléma az NVB számára abból adódott, hogy bár a népszavazásra javasolt kérdés lényegét tekintve egy szolgáltatás ingyenessé tételéről szólt, mivel nem határozta meg egyben azt is, hogy a korábban fizetős szolgáltatás ellenértékét milyen forrásból kell majd pótolni, ezzel megoldhatatlan feladat elé állította volna az Országgyűlést, hiszen a parlament ilyen körülmények között nem tudná megállapítani, hogy milyen jogalkotásra lenne kötelezett.

Az NVB az első érvének alátámasztásaként a Kúria több korábbi határozatára utalt,⁶⁵ amelyekben a legfőbb bírói testület valóban azt állította, hogy „a végrehajtott hatalom hatáskörébe tartozó kérdésről van (...) szó abban az esetben, ha Kormány (vagy kormány tagja) törvényi felhatalmazáson alapuló jogalkotási kötelezettségét teljesíti, függetlenül attól, hogy az adott kérdést az Országgyűlés is szabályozhatta volna”.⁶⁶ Ez az érvelés azonban csak akkor lenne alkalmas országos népszavazási kezdeményezések elutasítására, ha az Országgyűlés által a Kormány számára adott felhatalmazás visszavonhatatlan lenne, s azzal az adott szabályozási tárgyat illetően az Országgyűlés örökre elvesztette volna törvényalkotó hatáskörét. Ha viszont így lenne, az azt jelentené, hogy a végrehajtási típusú kormányrendelet a jogforrási hierarchiában a törvény fölé kerülne, hiszen a felhatalmazás körében a Kormánynak lenne kizárólagos jogalkotási hatásköre. Ez azonban nincs így, még a Kormány saját feladatkörében kiadott (ún. eredeti) rendeletek esetében sem. A Jogalkotási törvény kifejezetten tartalmazza a jogalkotói felhatalmazás visszavonásának lehetőségét,⁶⁷ ahogy az logikailag is következik az Alaptörvényből. A Kormány számára adott jogalkotási felhatalmazás visszavonása az Országgyűlés hatáskörébe tartozik, vagyis a népszavazásra javasolt kérdés értelemszerűen implikálta a felhatalmazás visszavonását is.

Ami a kérdés egyértelműségével kapcsolatos kifogásokat illeti, az NVB érveléséből az következik, hogy a kérdés akkor lett volna egyértelmű, ha az a vonatkozó kormányrendelet kifejezéseit használja. Csakhogy ahogy már láttuk, a Kúria állítólagos állandó gyakorlata a jogi terminus technicusok használatának hiányát nem tekinti az egyértelműség kritériumának, másfelől aligha védhető az az érvelés, amely szerint a magyar választópolgárok számára csak a „SARS-Co V2 specifikus antitest kimutatására irányuló szerológiai vizsgálat és az ahhoz szükséges mintavétel” szóhasználat egyértelmű, de a „SARS-Co V2 neutralizáló antitest kimutatására alkalmas teszt” nem érthető.

Végül nem világos, hogy miért okozna megoldhatatlan problémát az Országgyűlés számára annak eldöntése, hogy a kieső szolgáltatási ellenértéket milyen forrásból pótolja; a népszavazási kérdés, s ezáltal az esetleges népszavazási döntés egyszerűen nem terjedt (volna) ki erre, hiszen az ingyenségről való döntésre irányult, vagyis az eredmény következményeinek meghatározása értelemszerűen a parla-

⁶⁵ Knk.37.807/2012/2., Knk.IV.37.361/2015/3., a Knk.VII.37.695/2016/3., Knk.IV.38.258/2018/2. számú határozatok.

⁶⁶ Knk.37.807/2012/2. számú határozat.

⁶⁷ Lásd például a 2010. évi CXXX. törvény 5. § (1) bekezdését és 13. § (1) bekezdését.

ment mérlegelési jogkörébe tartozott volna.⁶⁸ Ugyanez vonatkozik arra a kifogásra is, amely szerint az eredményes népszavazás után nem lehetett volna tudni, hogy az ingyenesség a szolgáltatás piaci szereplőire is vonatkozna-e vagy sem, hiszen a kérdés nem arról szólt, hogy az összes antitest-vizsgálat a jövőben ingyenesen történjen-e.

2.1.4. A 20/2021. (VIII. 31.) ÉS A 24/2021 (VIII. 31.) NVB HATÁROZATOK

A Nemzeti Választási Bizottság a Karácsony Gergely által benyújtott öt népszavazási kérdés közül kettőt – indokolás nélkül – hitelesített. A határozatok megalapozottságát – indokolásuk hiányában – nehéz megítélni. Azt azonban ki lehet jelteni, hogy azok ellentétben állnak az NVB állandósult – az országos népszavazás intézményét ellehetetlenítő – gyakorlatával.

A 20/2021. (VIII. 31.) NVB határozat például hitelesítette azt a népszavazási kérdést, amely a Fudan Hungary Egyetemért Alapítvány részére történő vagyonjuttatásról szóló törvény megsemmisítésére irányul, bár ezt megelőzőleg megtagadta a hitelesítését annak a kezdeményezésnek, amely a korábban állami fenntartású egyetemek vagyonelemeit közalapítványi kezelésbe adó törvény megsemmisítéséről szólt volna.⁶⁹ A Fudan Egyetemet kezelő közérdekű vagyonkezelő alapítványról szóló törvény hatályon kívül helyezése továbbá konkrét költségvetési kötelezettségvállalással jár az állam számára, mivel a törvény nem csupán egyszeri ingyenes vagyonjuttatást (és annak korlátlan jövőbeli lehetőségét) biztosítja, hanem állami (költségvetési) támogatást ír elő az alapítvány számára, ami a korábbi NVB- és kúriai gyakorlat szerint – az 52/2001. (XI. 29.) AB határozat alapján – más esetekben tiltott tárgynak minősült.

Ugyanez vonatkozik a 24/2021. (VIII. 31.) NVB-határozatra is, amely hitelesítette az álláskeresői járadék legfeljebb 270 napos időtartamra való meghosszabbítására irányuló népszavazási kérdést, jóllehet az közvetlenül „jövőbeli költségvetési törvényben szereplő egyes kiadásokat” állapít meg, továbbá nem szól arról, hogy ennek fedezetét milyen forrásból kell előteremteni, jóllehet ez korábban a „jogalkotói egyértelműség” hiányának megállapításához vezetett.

2.2. AZ NVB DÖNTÉSEI A KORMÁNY KEZDEMÉNYEZÉSEIRŐL

A Nemzeti Választási Bizottság 2021. július 30-i ülésén a 14/2021., a 15/2021., a 16/2021., a 17/2021. és a 18/2021. számú határozataival a Kormány által kezdeményezett mind az öt országos népszavazási kérdést hitelesítette. A határozatok indokolása mindegyik esetben csak az országos népszavazás megtarthatóságát állapítja meg (utalva a veszélyhelyzetre való tekintettel elrendelt korábbi tilalom megszűnésére),

⁶⁸ Az érvelés tarthatatlanságán nem változtat, hogy azt az NVB a 26/2007. (IV. 25.) AB határozatból vette.

⁶⁹ 26/2021. (IX. 23.) NVB határozat.

illette azt, hogy a kezdeményezés arra jogosult féltől érkezett. A népszavazási kérdések hitelesítését az NVB egyetlen esetben sem indokolta, a határozat csak annyit tartalmaz, hogy „[a] Nemzeti Választási Bizottság megállapítja, hogy a kérdés az Alaptörvényben, valamint az Nsztv.-ben megfogalmazott követelményeknek megfelel”.

3. A DÖNTÉSEK ÉRTÉKELÉSE

Az említett tíz határozat vizsgálata alapján több következtetést is levonhatunk. Habár e tíz határozat elemzése semmilyen értelemben sem reprezentatív (2021-ben a Bizottság több mint 40 népszavazási ügyben hozott döntést), ahhoz mégis elegendő alapot ad, hogy összevegyük a kormánypárti és az ellenzéki kezdeményekről hozott döntéseket, megvizsgáljuk, hogy az NVB vajon következetesen alkalmazta-e a vonatkozó jogszabályokat, s ha nem, határozatai kedveztek-e valamelyik politikai félnek, vagy sem. Mivel a Kormány, illetve a kormánypártok csak ritkán élnek az országos referendum kezdeményezésével, ez az összehasonlítás alkalmas lehet a testület politikai semlegességének vagy elfogultságának megítélésére, még akkor is, ha az NVB tevékenységének teljes körű értékeléséhez szükséges lenne a választási ügyekben mutatott gyakorlatának elemzése is.

3.1. FORMAI HIBÁK

Véleményem szerint a tíz népszavazási kezdeményezés ügyében hozott NVB-határozat közül az a hét döntés, amely hitelesítette a kérdést, törvénysértő volt. E határozatok súlyos formahibában szenvedtek, mert a döntések a kérdések hitelesítésére vonatkozóan nem tartalmaztak a törvényben előírt indokolást. A népszavazás kezdeményezéséről, az európai polgári kezdeményezéséről, valamint a népszavazási eljárásról szóló 2013. évi CCXXXVIII. törvény 1. § (1) bekezdése szerint az e törvény hatálya alá tartozó eljárásokra a választási eljárásról szóló 2013. évi XXXVI. törvény Általános részét – az e törvényben foglalt eltérésekkel – alkalmazni kell. A Ve. 46. § d) pontja szerint a választási bizottság határozatának tartalmaznia kell a döntés indokolását, annak részeként – egyebek mellett – a megállapított tényállást és az annak alapjául elfogadott bizonyítékokat, a felajánlott, de mellőzött bizonyítást és a mellőzés indokait, valamint a mérlegelési jogkörben hozott határozat esetén a mérlegelésben szerepet játszó szempontokat és tényeket.⁷⁰ Az Nsztv. szerint a Nemzeti Választási Bizottság dönt az országos népszavazási kérdések hitelesítéséről,⁷¹ maga a törvény pedig a Ve. vonatkozó szabályozásához képest nem tartalmaz eltérő rendelkezéseket. Ebből pedig az következik, hogy az NVB-nek a kérdés hitelesítéséről hozott döntését minden esetben részletesen indokolnia kell. Megjegyzem,

⁷⁰ Nsztv. 46. § da)–dc) pontok.

⁷¹ Nsztv. 11. § (1) bek.

hogy az indokolási kötelezettség alighanem még e kifejezett törvényi parancs hiányában is levezethető lenne a tisztességes eljáráshoz való jogból következően.⁷²

Elképzelhető, hogy az NVB gyakorlata azon a megfontoláson alapul, hogy ha a Bizottság a kezdeményező javára dönt, akkor a pozitív döntés nem szorul külön igazolásra, de ez egyrészt nem teszi semmissé az indokolás elmulasztásának törvénysértő jellegét, másrészt azért sem tartható, mert az ilyen döntéssel szemben is van helye jogorvoslatnak, azaz minden ilyen ügyben vannak vagy lehetnek ellenérdekű felek, s ha a határozat indokai nem ismerhetők meg, az rendkívül megnehezíti az ilyen felek jogorvoslatához való jogának gyakorlását.⁷³

3.2. ÉRVELÉSI HIBÁK

Ha a súlyos formahibáktól eltekintünk, s csak a határozatok tartalmát vizsgáljuk, akkor a tíz határozat közül törvénysértő volt az a három döntés, amely elutasította az ellenzéki kezdeményezésű népszavazásra javasolt kérdéseket. Ahogy feljebb már kifejtettem,⁷⁴ a hitelesítés megtagadásának egyik esetben sem volt törvényes indoka, még akkor sem, ha e határozatok korábbi – önmagában is ellentmondásos – OVB-, NVB-, illetve kúriai gyakorlatra hivatkoztak, vagy akár meg is feleltek azoknak.

A többi hét határozat közös jellemzője, hogy azok során az NVB nagyrészt szakított korábbi gyakorlatával, vagyis eltekintett azon szempontok érvényesítésétől, amelyekre hivatkozva el szokta utasítani az országos népszavazásra irányuló kezdeményezéseket, illetve e követelményeket csak szelektíven alkalmazta. Ha következetesen járt volna el, alighanem valamennyi kezdeményezést el kellett volna utasítania. Más kérdés, hogy mivel az NVB eddigi gyakorlata véleményem szerint eleve hibás volt, ezáltal többnyire helyes döntések születtek, akármi volt is az oka ennek.

Amint már többször utaltam rá, az NVB a Kormány által kezdeményezett népszavazási kérdések hitelesítését egyetlen esetben sem tudta vagy akarta indokolni. Az indokolások hiányában persze e határozatok elemzése nehéz. Mivel azonban a Kúria minden esetben megerősítette az NVB határozatát, sőt annak alapvető formai hiányosságát maga pótolta, a döntések értékelésébe érdemes bevonni a Kúria által az egyes NVB-határozatok felülvizsgálatáról szóló ügyekben hozott érvelést

⁷² Lásd ehhez különösen a 21/1997. (III. 26.) AB határozatot, továbbá: Kováts Beáta, Villám Krisztián: „7/2013. ((III. 1.) AB határozat – Indokolási kötelezettség” in Gárdos-Orosz Fruzsina – Zakariás Kinga (szerk.): *Az alkotmánybírósági gyakorlat. Az Alkotmánybíróság 100 elvi jelentőségű határozata 1990–2020. Második kötet.* (Budapest: Társadalomtudományi Kutatóközpont, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó 2021).

⁷³ Az itt vizsgált NVB-határozatok kúriai felülvizsgálati döntései közül egyedül a Kúria Knc. III.40.647/2021/18. számú végzése állapította meg a törvényben kötelezően előírt indokolás hiányát. Az Nsztv. 30. §-a azonban nem ad lehetőséget az NVB-határozat törvénytelenység miatti megsemmisítésére, illetve új eljárásra utasítására, amennyiben az hitelesíti a népszavazási kérdést. Ennek csak elutasító döntés esetén van helye. Ha tehát az NVB megerősíti a népszavazási kérdést, az ilyen határozatot a Kúria vagy helybenhagyja, vagy megváltoztatja. A népszavazási törvény e nyilvánvaló kodifikációs hibája kényszeríti arra a Kúriát, hogy maga pótolja az NVB hitelesítő határozatainak hiányzó indokolásait.

⁷⁴ Lásd a 2.1.1.–2.1.3. pontokat.

is, feltételezve, hogy eredetileg a Nemzeti Választási Bizottság is az ott megfogalmazott igazolási mód avagy érvek alapján döntött.

3.2.1. A 14/2021. (VII. 30.) NVB HATÁROZAT

A Nemzeti Választási Bizottság e határozatával hitelesítette a Kormány azon kezdeményezését, amely a „*Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekeknek köznevelési intézményben a szülő hozzájárulása nélkül szexuális irányultságokat bemutató foglalkozást tartsanak?*” kérdésről javasolt országos népszavazást. Az NVB számára alighanem rendkívül kedvezőnek bizonyult az a hagyomány, mely szerint a pozitív (azaz a népszavazási kérdést hitelesítő) határozatokat nem szokták indokolni, mert a kérdést korábbi gyakorlata alapján többféle okból is el kellett volna utasítania. Az indokolás terhét ezúttal is a Kúria volt kénytelen magára vállalni, amely megerősítette az NVB határozatát.⁷⁵ Ez azért volt kellemetlen feladat, mert az NVB határozatát többen az NVB, illetve a Kúria állítólagos „állandó” gyakorlatára hivatkozva támadták meg. Ezúttal azonban a korábbi elutasítási okokat az NVB és a Kúria nem vette figyelembe. Ebben az esetben ugyanis már nem számított, hogy például a „foglalkozások” kifejezést a vonatkozó törvény többféle értelemben használja, s sem az NVB, sem a Kúria nem gondolta úgy, hogy nem felel meg a jogalkotói egyértelműség követelményének, hogy a kérdés nem utalt arra, hogy eredményes népszavazás esetén milyen megoldásokat kellene választania az Országgyűlésnek (például hogy a „köznevelési intézmény” kifejezés kiterjed-e az alapítványi, egyházi vagy magánintézményekre is). Az NVB és a Kúria ezúttal eltekintett a kezdeményezők szándékának vizsgálatától is, noha a Kormány nevében megszólalók több esetben nyilvánosan kifejtették, hogy a kezdeményezés célja az, hogy támogatást szerezzen a Kormány egy európai uniós kötelezettség-szegési eljárásban való részvétele számára – míg korábban a kezdeményezők feltételezett „valódi szándékát” erre utaló közvetlen bizonyíték nélkül is a „jóhiszemű és rendeltetésellenes joggyakorlásba” ütközőnek minősítették.⁷⁶ A Kormány által kezdeményezett népszavazás esetében az NVB – és a Kúria – azt sem tartotta félrevezetőnek, hogy a kérdés azt a látszatot keltette, mintha a szexuális irányultságokat bemutató foglalkozások megtartásához jelenleg szülői hozzájárulásra lenne szükség, pedig korábban többször is a kérdés által a nem valós jogi helyzet sugalmazása önmagában is visszautasításra adott okot. Vagyis ebben az esetben nem számított, hogy a kérdés a jelenlegi jogi helyzetnek megfelelő állapotra irányult, jöllehet a korábbi alkotmánybírói gyakorlat⁷⁷ ezt önmagában is a népszavazás akadályának tekintette. Az NVB ezúttal már nem tekintette fontosnak a vonatkozó jogszabályi terminológia használatát (a Kúria kifejezetten is kimondta, hogy „[n]em elvárás a pontos jogi fogalmak alkalmazása”), sem pedig az nem minősült az egyértelműséget sértő szóhasználatnak, hogy a kérdésben szereplő szónak – a Kúria által is elismerten – eltérő jelentésű „szino-

⁷⁵ Knk.III.40.644/2021/15. számú határozat.

⁷⁶ A kúriai határozat most kifejezetten is kimondta, hogy „[n]em vizsgálhatja a kezdeményező feltehető szándékát”.

⁷⁷ Lásd a 67/2008. (IV. 30.) és a 130/2008. (XI. 3.) AB határozatokat.

nimái” vannak. Sőt, ebben az esetben a Kúria indokolása szerint egyenesen „értelemszerű”, hogy az iskolai foglalkozások kifejezés alatt nem a vonatkozó jogszabályok szóhasználatát kell figyelembe venni, mivel „az átlagpolgár józan ésszel nem gondol arra”, hogy az a rendes iskolai tanórákra is vonatkozhat.

3.2.2. A 15/2021. (VII. 30.) NVB HATÁROZAT

Az NVB e határozatával hitelesítette a Kormány által népszavazásra javasolt „*Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekek számára nemi átalakító kezeléseket népszerűsítsenek?*” kérdést. E kezdeményezés egyik sajátossága az volt, hogy noha vélhetően hasonló szándékok alapján ugyanaz (a Kormány) volt a kezdeményező, mint az előbb tárgyalt kérdés esetében, a két ügyben tartott népszavazás részben egymással ellentétes eredményhez vezethetne: amíg az „igen” válaszok többsége az egyik esetben szülői jóváhagyáshoz kötné a szexuális irányultságokat bemutató iskolai foglalkozásokat, a másik népszavazás „igen” eredménye általában tenné lehetővé, hogy kiskorú gyermekek számára a szexuális irányultsággal szoros összefüggésben lévő „nemi átalakító kezeléseket népszerűsítsenek”.

A más esetekben döntőnek bizonyuló szempontokat, mint például a kérdés egyértelműsége, vagy a hatályos szabályozást elfedő esetleges megtévesztő jellege (például a „népszerűsítés” pontos jelentésével vagy a hatályos jogi szabályozással kapcsolatban) ezúttal vagy nem mérlegelték, vagy azok alapján az NVB nem talált semmilyen kifogásolni valót – indokolás hiányában ezeket nem lehet tudni. Az ügy különleges jelentősége azonban nem is ebben áll – az a határozat felülvizsgálatáról hozott kúriai döntésben rejlik.⁷⁸ A Varga Zs. András kúriai elnök által vezetett tanács (további tagjai: Dobó Viola és Varga Eszter) ugyanis a népszavazási kérdések hitelesítési módját teljesen új elvi alapokra kívánta helyezni. Ez akkor is rendkívül áruklódó momentum, ha a Kúria hasonló ügyekben eljáró tanácsai sem korábban, sem később nem alkalmazták ezt az értelmezést. A Kúria ebben a határozatában expressis verbis kimondta, hogy a bírósági felülvizsgálat terjedelme eltérő kell hogy legyen attól függően, hogy a népszavazást ki kezdeményezte. Amíg ugyanis a Kúriának a „választópolgári kezdeményezés esetén az alaptörvényi és törvényi feltételeket kimerítő alapossággal kell vizsgálnia”, addig kevésbé szigorú standardokat kell alkalmaznia, ha a Kormány a kezdeményező. A Kúria ezt azzal támasztotta alá, hogy amíg a választópolgári kezdeményezés kikényszerítheti a népszavazást, addig arra a Kormány csupán javaslatot tehet, de a népszavazás kiírása az Országgyűlés mérlegelésétől függ, s ez utóbbi esetben „nincs szükség arra, hogy az NVB és a Kúria az Országgyűlésre tartozó mérlegelést elvégezze”.

Ez azonban több ok miatt is hibás érvelés. Először is, az Nsztv. egységes követelményeket állapít meg a népszavazásra felteendő kérdésekre vonatkozóan, függetlenül attól, hogy a népszavazást ki kezdeményezte. Másodszor, a választópolgári kezdeményezés hitelesítési eljárásakor még nem lehet tudni, hogy a kezdeményezők össze tudják-e gyűjteni a kötelező népszavazáshoz szükséges kétszáz ezer

⁷⁸ Knk.IV.40.645/2021/19. számú határozat.

aláírást, vagy sem. Márpedig a népszavazás kiírása ez utóbbi esetben éppúgy az Országgyűlés mérlegelésétől függ, mint ha azt a Kormány kezdeményezte volna. Végül – s talán ez a Kúria érvelésének legsúlyosabb hibája – az indokolás összemosza az Országgyűlés szerepét a Kúriáéval. Az Országgyűlés ugyanis népképviselői típusú szerv, amely döntéseit politikai alapon hozza, míg a Kúria bíróság, amely az NVB döntésének felülvizsgálatakor a népszavazási kérdés törvényességét bírálja elvileg politikai befolyástól mentesen, vagyis csupán jogi érvek alapján.

A Nemzeti Választási Bizottságnak ebben az ügyben a kérdés egyértelműségével sem akadt gondja, pedig, ahogy azt a Kúria vonatkozó határozata maga is tartalmazza, a kérdés megfogalmazása sem a vonatkozó jogszabályi terminológiának, sem az orvosi szaknyelvnek nem felel meg. Ezek hiányában csak a „nemi átalakító kezelések” kifejezés általános, a hétköznapi nyelvben egyértelmű jelentésére lehet hivatkozni, ám ez roppant kevésbé meggyőző érv.⁷⁹

3.2.3. A 16/2021. (VII. 30.) NVB HATÁROZAT

A legnagyobb vitához azonban a Kormány által kezdeményezett, „*Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekek számára is elérhetőek legyenek nemátalakító kezelések?*” kérdésre irányuló népszavazási kezdeményezés vezetett. A Nemzeti Választási Bizottság ezúttal sem fejtette ki érveit, amelyek alapján egyértelműnek tekintette a „nemátalakító kezelések” kifejezést, és ezúttal nem kifogásolta a jogalkotói egyértelműséget sem, jóllehet az „elérhetőek legyenek” kifejezés szélesebb országgyűlési mérlegelést feltételez, mint azok az esetek, amelyekben az NVB szerint az Országgyűlés nem tudná, hogy milyen jogalkotási megoldást kellene választania. Ahogy az NVB a Kormány által kezdeményezett előző két népszavazási kérdésnél, úgy ebben az ügyben is látványosan szakított korábbi gyakorlatával anélkül, hogy ennek bármilyen indokát adta volna. Ez az ügy mégis eltért a többitől, mivel ezúttal a Kúria Kovács András, Bögös Fruzsina és Tóth Kincső összetételű tanácsa nem vállalta fel az NVB döntésének utólagos igazolását, hanem – némileg zavaros levezetéssel – arra a következtetésre jutott, hogy a kérdésre adható bármely válasz esetén az Országgyűlés által meghozandó törvény olyan alapjogi kollízióhoz vezetne, amit csak alaptörvény-módosítással lehetne feloldani, s ezáltal a kérdés végző soron tiltott tárgykörre irányul.⁸⁰ Az Alkotmánybíróság később – több vonatkozásban is látványosan szakítva egész eddigi gyakorlatával⁸¹ – megsemmisítette a

⁷⁹ A Kormány az e kezdeményezésével párhuzamosan futó egy másik népszavazási ügyben, az NVB határozatának kúriai felülvizsgálati eljárása során tett nyilatkozata például úgy érvel, hogy „a nemátalakító kezelések körébe nem tartoznak bele azon kezelések, amelyek háttérben genetikai rendellenesség áll”, ami önmagában megkérdőjelezi a fogalom jelentésének egyértelműségét. Lásd Knk. II.40.646/2021/9. számú határozat. [19].

⁸⁰ Knk.II.40.646/2021/9. számú határozat.

⁸¹ 33/2021. (XII. 22.) AB határozat. Egyrészt az Alkotmánybíróság ebben az esetben eltekintett az alkotmányjogi panaszok befogadhatóságával kapcsolatos követelmények egy részétől, így elfogadta, hogy a Kormány megalapozottan hivatkozott indítványozói jogosultságára azon az alapon, hogy a Kúria eljárása során sérült a tisztességes eljáráshoz való joga, jóllehet a valóságban a Kúria engedélyezte, hogy a Kormány beavatkozóként részt vegyen az előtte folyó eljárásban. Az AB megelé-

Kormány számára kedvezőtlen kúriai döntést, ám a Kúria (a korábbihoz hasonló összetételű tanácsban) újból megtagadta a kérdés hitelesítését, igaz, ezúttal más, a kérdés egyértelműségének hiányára hivatkozó okokból.⁸² A Kúria most – egyebek között – a „kiskorú gyermekek” kifejezést nem találta egyértelműnek (?), s bár a Kúria egy másik tanácsa a „nemi átalakító kezelés” fogalmát az ún. „pedofiltörvény”⁸³ által használt „nemváltás” fogalmával azonosította, ebben az ügyben mégis eltértek ettől az értelmezéstől azon az alapon, hogy az Egészségügyi Törvény⁸⁴ nem használja ezt a fogalmat.

Az ügy egyébként dogmatikai értelemben túlmutat az aktuális kérdésen is, rámutatva az egész népszavazási jogorvoslati rendszer hiányosságára: amíg a Kúria és az Alkotmánybíróság a lehető legabsztraktabb diskurzust folytatta az emberi méltósághoz való jog mibenlétéről, illetve az alkotmánykonform szabályozás elméleti lehetőségeiről, az eljárás során egyetlen fórum sem vizsgálta, hogy a „nemátalakító kezelések” a gyakorlatban kiterjedhetnek-e olyan orvosi beavatkozásokra, amelyek egyes „kiskorú gyermekek” egészségének védelme szempontjából szükségesek; mert ha igen, akkor a szabályozás általános jellege valóban felveti a gyermekek „megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz” való alkotmányos joga⁸⁵ esetleges sérelmének kérdését. A Nemzeti Választási Bizottság, a Kúria és az Alkotmánybíróság számos népszavazási kezdeményezést utasított el az arra való hivatkozással, hogy a javasolt kérdés a választók számára nem (lenne) egyértelmű, amelynek azonban semmilyen ténybeli alapja nem volt. A törvényességi felülvizsgálatokra persze általában jellemző, hogy az eljáró szerv csupán az ügyben alkalmazandó jogkérdésekben dönt. Ez azonban nem változtat azon a visszásságon, hogy az NVB, illetve a Kúria gyakran tényekre vonatkozó bizonyítatlan, intuitív állításokra alapozva döntött az adott ügyekre vonatkozó jogkérdésekben.

gedett azzal, hogy a Kormány elvileg jogosult alkotmányjogi panasz beadására, illetve hogy a tisztességes eljáráshoz való alkotmányos jog alapja lehet egy ilyen eljárásnak, de a két szempont közti kapcsolatot minden más esettől eltérően ezúttal nem vizsgálta. Ha vizsgálta volna, az indítványt formai okból el kellett volna utasítania, mert a Kormány beadványában abban látta a tisztességes eljáráshoz való jogának sérelmét, hogy az eljáró bíróság nem neki adott ígazat, ami fogalmilag nem tartozik e jog tartalmába. Másrészt az AB ebben az ügyben nem alkalmazta a tisztességes eljárásra vonatkozó korábban megállapított standardjait [lásd különösen a 3357/2017. (XII. 22.) AB határozatot], sőt döntésében egyáltalán nem jelölte meg, hogy a Kúria vizsgált határozata milyen módon sérti a Kormány tisztességes eljáráshoz való jogát. Harmadrészt az AB eltért attól az állandónak mondott gyakorlatától is, mely szerint nem vizsgálja felül a Kúria népszavazási kérdés hitelesítéséről szóló döntésének törvényességét vagy megalapozottságát [lásd például a 3237/2012. (IX. 28.), a 28/2015. (IX. 24.) és a 23/2018. (XII. 28.) AB határozatokat], mert ilyen ügyekben 2021. január 1-je óta a Kúriának van kizárólagos hatásköre.

⁸² Knk.II.39.058/2022/8. számú határozat.

⁸³ 2021. évi LXXIX. törvény.

⁸⁴ 1997. évi CLIV. törvény

⁸⁵ Alaptörvény XVI. cikk (1) bek.

3.2.4. A 17/2021. (VII. 30.) NVB HATÁROZAT

A Nemzeti Választási Bizottság ebben a határozatában azt nem indokolta, hogy milyen alapon hitelesítette a „*Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekeknek fejlődésüket befolyásoló szexuális médiatartalmakat korlátozások nélkül mutassanak be?*” népszavazásra javasolt kérdést. Ez azért különösen figyelemre méltó, mert ha az NVB a Kormány népszavazási kezdeményezésére is alkalmazta volna korábbi gyakorlatát, akkor ezt a kérdést legalább három kizáró ok miatt el kellett volna utasítania.

A „szexuális médiatartalmak” kifejezésnek ugyanis nincs jogszabályi definíciója, minthogy a jog nem ismer ilyen fogalmat. Ez még önmagában nem lenne probléma, viszont erősen kétséges, hogy a köznyelvben van-e olyan jelentése, amely általánosan elfogadott és mindenki számára egyértelmű; a bírósági felülvizsgálati eljárás során például a Kormány különbséget tett a „pornográf”, illetve a „szexuális” médiatartalmak fogalmi között azzal, hogy az előbbi nem tartozik az utóbbi jelentéstartományába, ami aligha a kifejezés jelentésének egyértelműsége mellett szól. Emellett mind az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése, mind több, Magyarország által vállalt nemzetközi jogi kötelezettség a gyermekek megfelelő testi, lelki és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez való jogát írja elő, amely alkotmányos parancssal, illetőleg nemzetközi kötelezettségekkel aligha egyeztethető össze a népszavazás azon lehetséges döntése, amely a gyermekek fejlődését bármilyen, azaz akár károsan befolyásoló médiatartalmak „korlátozások nélküli” bemutatását tenné lehetővé.⁸⁶ Végül ebben az ügyben – és a Kormány által kezdeményezett többi népszavazási kérdés esetében – a korábbi gyakorlattal ellentétben nem vizsgálta a jóhiszemű és rendeltetészerű joggyakorlás követelményét sem, noha a Kormány több tagjának nyilatkozatai alapján jól dokumentálható volt, hogy a kezdeményezés valós célja az volt, hogy tömegtámogatást kapjon az Európai Unióban folyó kötelezettségszegési eljárásban való eredményesebb részvétele érdekében.

A népszavazási kérdés hitelesítésének alátámasztásával ezúttal a határozat indokolását pótló Kúria sem bajlódott sokat – döntésében⁸⁷ jobbra a Kormány mint érdekelt fél által előadott érveket ismételte meg, még úgy is, hogy ezzel eltért a jogértelmezés nyelvtani és logikai szabályaitól. A Sperka Kálmán, Sugár Tamás és Vítál-Eigner Beáta összetételű tanács ugyanis az alkotmányossági és a nemzetközi kötelezettségvállalásokkal kapcsolatos érveket azzal söpörte le, hogy az érvényes és eredményes népszavazás során a kérdésre adott „igen” válaszok esetén is az Országgyűlés csak az Alaptörvény és a nemzetközi kötelezettségek keretei között maradó szabályozást alkothatna. Ez azonban *contradictio in adiecto*, vagyis egy önmagát cáfoló állítás, mert a Kúria e tanácsa szerint a kiskorú gyermekek fejlődé-

⁸⁶ A népszavazási kérdésre adott „igen” válasz esetén például pornográf tartalmak bármikor, bármilyen műsor keretében korlátozás nélkül megjeleníthetők lennének a tömegmédiában, ami összeegyeztethetetlennek tűnik a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény (kihirdetve az 1991. LXIV. törvénnyel) több rendelkezésével, valamint az Európai Parlament és a Tanács 2010. március 10-én elfogadott 2010/13/EU irányelve 27. cikkének (1)–(2) bekezdéseivel.

⁸⁷ Knk.III.40.647/2021/18. számú határozat.

sét – akár károsan – befolyásoló szexuális médiatartalmak korlátlan bemutatásának lehetővé tételével nem lenne ellentétes egy olyan szabályozás, amely oly módon korlátozza a szexuális médiatartalmak elérhetőségét, hogy az ne befolyásolhassa károsan a kiskorú gyermekek fejlődését [sic!].

3.2.5. A 18/2021. (VII. 30.) NVB HATÁROZAT

A nap folyamán hitelesített többi Kormány által kezdeményezett népszavazáshoz hasonlóan a Nemzeti Választási Bizottság a *„Támogatja-e Ön, hogy kiskorú gyermekeknek a nem megváltoztatását bemutató médiatartalmakat jelenítsenek meg?”* kérdést is hitelesítette. Ahogy a Kormány többi javaslatánál, úgy most sem vizsgálta a kérdés egyértelműségét, vagy ha igen, akkor ezúttal a korábbi gyakorlatához képest más eredményre jutott. A kérdésben ugyan nincs alany, de ez most nem számított, a „nem megváltoztatását bemutató médiatartalmak” „megjelenítése” kifejezés pedig most nyilván a köznyelvben szokásos fordulathoz minősült, hiszen ilyen terminológiát a jog nem használ. Az NVB szerint a kérdés a jogalkotói egyértelműség követelményének is eleget tett, annak ellenére, hogy abból nem derül ki, hogy a médiaszolgáltatók kötelesek lennének-e a nem megváltoztatását bemutató médiatartalmak megjelenítésére, ahogy például a kérdés kúriai felülvizsgálatát kezdeményezők értették, vagy csupán a megjelenítés lehetőségét kellene-e biztosítani (ahogy a Kúria felülvizsgálati eljárásban hozott határozatában értette a kérdést⁸⁸).

4. ÖSSZEZÉS

A vizsgált tíz NVB-határozat (és azok kúriai felülvizsgálatának) elemzése jól szemlélteti az országos népszavazás problémáit, illetve azt, hogy erre vonatkozó egységes és következetes joggyakorlat nincs. Ennél is nagyobb probléma, hogy a 2010 után országos népszavazási ügyekben született döntések gyakorlatilag ellehetlenítették ezt a jogintézményt: az Országos (2013 óta Nemzeti) Választási Bizottság a 2010. évi választások óta országos népszavazási kezdeményezések ügyében hozott több mint 700 határozatának csaknem 99 százalékában elutasította a népszavazásra javasolt kérdés hitelesítését. Az átengedett kérdések többségét a Kormány kezdeményezte, amelynek viszont minden ilyen kezdeményezését támogatta a Bizottság. Ezzel szemben az elutasított kezdeményezések nagy többsége a Kormány, illetve az Országgyűlés valamely döntése ellen irányult.

Jöllehet mint említettem, az NVB itt vizsgált határozatai statisztikai értelemben nem reprezentálják a testület működését, irányukban, jogi megalapozottságukban azonban nagyon is híven jellemzik ennek a szervnek a tevékenységét. Ráadásul csak a bemutatott határozatok óta az NVB elutasított számos olyan, a Kormány politikája ellen irányuló népszavazási kezdeményezést, amelyek célja az alapjogok kiterjesztése vagy garanciáinak megerősítése volt: így tilalmasnak bizonyult az a kezdemé-

⁸⁸ Knk.IV.40.648/2021/23. számú határozat.

nyezés, amely szerint a titkos információgyűjtésre csak bírói jóváhagyással lehetne mód, vagy amely más módon korlátozta volna a lehallgatást és a titkos megfigyelés más módozatait.⁸⁹ Semmilyen, a Covid-19 járvány kezelésére vonatkozó kérdéstről nem lehetett megkezdeni az aláírásgyűjtést, így a védőoltás kötelezővé tételéről vagy annak tilalmáról, a járvánnyal kapcsolatos közérdekű információkról való tájékoztatás kiterjesztéséről, illetve a gyülekezési jog garantálásáról. Az NVB ezen túl nem hitelesített egyetlen olyan népszavazást sem, amely a járványkezelés kormányzati intézkedéseire vonatkozott, jóllehet azok felett az Alaptörvény szerint az Országgyűlésnek – nyilván saját hatáskörében – folyamatos felügyeletet kellene gyakorolnia. De még az olyan egyértelmű kérdés is megtévesztőnek bizonyult, mint hogy a választópolgárok támogatják-e a Városliget területén a Múzeumi Negyed létrehozását.⁹⁰ Ezekben az ügyekben az NVB általában rutinszerűen arra hivatkozott, hogy a kérdés nem egyértelmű, félrevezető vagy megtévesztő, a mögött a választópolgárok számára átláthatatlan hátsó szándék húzódik meg, esetleg nem az Országgyűlés, hanem a Kormány hatáskörébe tartozó döntést érint, és így tovább. Ha a szokásos sablonok nem tűntek elégségesnek, a Bizottság akár az abszurd érvelést is bevállalta (mint például azt állítva, hogy az Országgyűlésnek nincs jogi lehetősége arra, hogy saját tanácsadó, véleményező és javaslattevő szervét, egy állandó bizottságát vizsgálatra kötelezze),⁹¹ vagy hogy az országos népszavazások hároméves kötőerejéről a választók csak az üvegházhatású gázok kibocsátásának 2030-ig történő 65%-os csökkentésére vonatkozó állami kötelezettségvállalás tekintetében nem tudnak,⁹² minden más esetben viszont tisztában vannak azzal, hogy a népszavazási döntés csak három évig köti az Országgyűlést.

Visszatérve a Nemzeti Választási Bizottság e tanulmányban vizsgált tíz határozatához, a tanulmány elején megfogalmazott kérdés szempontjából a legfontosabb, hogy az NVB a Kormány által benyújtott népszavazási kérdések esetén látványosan eltért korábbi gyakorlatától, míg az ellenzéki kezdeményezésük közül három esetben ugyanolyan mondvacsinált okok miatt utasította el a kérdés hitelesítését, mint a korábbi, általában a Kormány politikájával szemben kezdeményezett referendumok döntő többségét. Ebbe a sorba nem illik bele az a két, Karácsony Gergely által kezdeményezett népszavazási kérdés, amelyeket az NVB ugyanúgy a korábban alkalmazott standardjainak félretételével hitelesített, mintha azok is a Kormánytól eredtek volna. Alighanem e tanulmány keretein messze túlmenő politikai spekulációt igényelne annak megítélése, hogy ennek mi volt az oka, annyit azonban mégis érdemes megjegyezni, hogy a két átengedett ellenzéki kezdeményezésű népszavazás politikai értelemben jóval kisebb súlyú, mint azok, amelyek folyamatát az NVB, majd nyomában a Kúria megakasztotta.⁹³

⁸⁹ 33/2021. (IX. 23.) NVB határozat.

⁹⁰ 27/2021. (IX. 23.) NVB határozat.

⁹¹ Ezt az alkotmányjogi gyöngyszemet a 36/2021. (IX. 23.) NVB határozat tartalmazza.

⁹² 13/2021. (VII. 30.) NVB határozat.

⁹³ A Fudan Egyetem alapítványának vagyonszállításáról szóló törvény esetleges elvetése önmagában nem jelentené az egyetlen magyarországi intézményének létrehozását, csak annak költségvetési

Úgy vélem, hogy ha egy elsöprő parlamenti támogatást élvező kormányzat többségét arra használja fel, hogy hozzá politikailag lojális személyek megválasztásával vagy kinevezésével elfoglalja a független, elvileg nem politikai alapon működő közhatalmi intézményeket, s azok gyakorlata kedvezővé válik a kormánytöbbség számára úgy, hogy határozatai jogi, illetve szakmai szempontok alapján nem magyarázhatók, akkor ez elégséges bizonyíték annak kimondására, hogy ezek a szervek nem funkciószerűen, hanem politikailag elfogult módon működnek.

A politikai elfogultság mellett más magyarázó változók is elképzelhetők. A népszavazási kezdeményezések számának növekedése, köztük a komolytalan népszavazási kérdések elszaporodása már a 2000-es évek közepétől megfigyelhető volt, s a súlyosan restriktív választási bizottsági, bírósági illetve alkotmánybírósági gyakorlat erre adott egyfajta választ, igyekezték észszerű szintre korlátozni a jogalkalmazó szervek munkaterhét, illetve megőrizni az országos népszavazás intézményének tekintélyét. Valószínű, hogy valóban voltak ilyen szándékok, de ha voltak is, azok elhibázott célra irányultak, és eredménytelenek maradtak, illetve kontra-produktívvá váltak: mindig aggályos, ha alapvető jogok gyakorlását az állami szervek kapacitáshiánya miatt akarják korlátozni, nem beszélve arról, hogy 2010 után az elszaporodó népszavazási kezdeményezések részben épp az NVB, illetve a Kúria irracionális illetve törvénytörő gyakorlatának voltak a következményei (például nem azért született több mint húsz kezdeményezés a vasárnapi boltbezárások ügyében, mert a kezdeményezők vissza akartak volna élni egy alkotmányos politikai jogukkal, hanem azért, mert az NVB és a Kúria a legegyszerűbb kérdéseket is elkaszált). A komolytalan vagy kevésbé fontos ügyekben tartandó népszavazások megakadályozása alapvetően jogalkotási feladat kellene hogy legyen;⁹⁴ ha ehelyett ezt a feladatot a jogalkalmazás akarja elvégezni, akkor az a jogalkalmazás olyan átpolitizálódásához, illetve olyan jogi-dogmatikai perverzióhoz vezethet, mint ami az országos népszavazásokkal kapcsolatos alkotmánybírósági, legfelső bírósági (kúriai) és országos (nemzeti) választási bizottsági joggyakorlat esetében történt.

Egy másik lehetséges magyarázat arra vonatkozhat, hogy az országos népszavazás intézményével szembeni bizalmatlanság, ahogy arra én is utaltam, már jóval 2010 előtt elkezdődött; a nemzeti referendumok visszaszorítása, illetve mesterséges kivételessé tétele nem a Nemzeti Választási Bizottság vagy a Kúria újkeletű működésére vezethető vissza, hanem mindig is érvényesült a rendszerváltás óta. Ez is igaz, akár az a felvetés, amely – a Nemzeti Választási Bizottság védelmében – arra utalhat, hogy az NVB határozatait néhány kivétellel a Kúria meg szokta erősíteni. Végül erősen lehet érvelni amellett is, hogy egy olyan országban, ahol a jogállami-

finanszírozását nem közérdekű vagyonkezelő alapítványon keresztül kellene biztosítani, míg az álláskeresési járadék esetleges felemelése csak a munkanélküli segély időtartamának az európai átlaghoz való közelítését eredményezné. A kézirat lezárása után az Alkotmánybíróság a két ellenzéki kezdeményezéssel kapcsolatos népszavazási kérdést hitelesítéséről szóló kúriai határozatokat megsemmisítette, így végül csak a Kormány által javasolt (négy) országos népszavazás került megtartásra.

⁹⁴ Az országos népszavazás kötelező kiírásához szükséges, százhusz nap alatt összegyűjtendő kétszáz-ezer aláírás alighanem önmagában megfelelő szűrő; ennek sikere esetén nehéz lenne arra hivatkozni, hogy a népszavazásra javasolt kérdés komolytalan, nem egyértelmű vagy nem országos jelentőségű ügyre vonatkozik.

ság jelentős mértékben leépült, csak korlátozottan érvényesül a sajtószabadság és a közérdekű adatok nyilvánossága, és a közmédiák a Kormány propagandaeszközeiként működnek, s ahol a 11 eddigi ún. nemzeti konzultáció visszatérően igazolta, hogy manipulatív kérdésekkel milyen eredményesen lehet befolyásolni a közvéleményt, az országos népszavazás intézménye nagyobb károkat okozhat, mint amekkorára hasznát hajthat a közügyekben való döntéshozatalban, ezért a mégoly erősen korlátozó jogalkalmazói gyakorlat is igazolható.

Ám bármennyi részizgazság van is ezekben a lehetséges érvekben, arra nem adnak magyarázatot, hogy az NVB (és a Kúria) az itt vizsgált esetek többségében miért tért el korábbi, állandónak kijelentett gyakorlatától, s különösen a Kormány által kezdeményezett népszavazások esetében miért tekintett el azoktól a követelményektől, amelyeket – noha szerintem jelentős részben eleve tévesek voltak – az országos népszavazási kezdeményezések döntő többségében oly szigorúan számon kér a kezdeményezőktől, s arra sem, hogy a gyakorlat alkalmi módosulásának miért éppen a Kormány a rendszerinti (ámbar nem kivétel nélküli) kedvezményezettje.

TECHET PÉTER*

MIÉRT KELL OLVASNUNK CARL SCHMITTET A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” MEGÉRTÉSÉHEZ?

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.04>

Az alábbi tanulmányban azt bizonyítom, hogy Carl Schmitt „kivételes állapotról” szóló elmélete a jogrendszer felszámolására irányul, valamint a „kivételes állapotban” előlépő szuverén nem egy létező veszélyhelyzetre reagál, hanem retorikailag idéz elő egy olyan helyzetet, amely jogellenes döntések megtételét teheti lehetővé. A schmitti „kivételes állapot” ezen kritikáját legpontosabban Hans Kelsen fogalmazta meg, aki egyrészt rámutatott arra, hogy a jogrendszer államra és jogra való megkettőzése ideológiailag bizonyos uralmi csoportok érdekét szolgálja, amelyek egy jog mögötti rendre hivatkozva számolhatják fel a jogot (ő ezért azonosította az államot kizárólag a jogrendszerrel), másrészt a szuverén döntést lehetővé tevő állapot nem tényleges, hanem fikcionális. A schmitti „kivételes állapotot” ezen kritika tükrében (1) mint személyes hatalmat, (2) ideológiailag megalapozott rendgondolat következményét, (3) a politika eltérbe helyezését, (4) bizonyos hatalmi csoportok érdekét elemzem, egyben két német történelmi példával igazolom, hogy és miért a schmitti „kivételes állapot” (5) nem egy tényleges helyzet, amely döntést igényel, hanem (6) politikai retorika, amelyben a „kivételes állapot” nem oka, hanem pusztán ürügye egy előzetesen megjelölt szuverén alany döntésének.

„Ki ismeri még őt a nagyvilágban?” – kérdezte a szociáldemokrata Theo Rasehorn 1985-ben, amikor Carl Schmitt elhunyt.¹ Az elmúlt több mint harmincöt évben azonban nem múlik a Carl Schmitt iránti érdeklődés – különösen a nyugati baloldalon beszélhetünk kifejezett „Schmitt-reneszánszról”.² Folyamatosan történnek körülöttünk olyan események, amelyek – veszélyként vagy igazolásként – aktualitást kölcsönöznek a schmitti elméleteknek. Legutóbb éppen a koronavírus-járvány miatti, számos országban különféleképpen bevezetett – az egyes alkotmányok által eleve

* PhD, Dr. phil., tudományos munkatárs, Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau, Institut für Staatswissenschaften und Rechtsphilosophie, Erbprinzenstraße 17a, D-79085 Freiburg im Breisgau; Universität Zürich, Rechtswissenschaftliche Fakultät, Rämistrasse 74, CH-8001 Zürich. E-mail: peter.techet@jura.uni-freiburg.de.

¹ Theo RASEHORN: „Das lange Fortleben des NS-Staatsrates Prof. Carl Schmitt” *Die Neue Gesellschaft/Frankfurter Hefte* 1985/8. 743.

² Torben BECH DYRBERG: „The leftist fascination with Schmitt and the esoteric quality of the political” *Philosophy & Social Criticism* 2009/6. 649–669., <https://doi.org/10.1177/0191453709104451>.

különbözőképpen elnevezett és szabályozott – rendkívüli, kivételes (stb.) állapotok³ és intézkedések miatt került elő számos cikkben, elemzésben Carl Schmitt neve.⁴

Miért félrevezető azonban azt gondolni (és akár még veszélyes is azt állítani), hogy a Carl Schmitt-i szuverenitás (vagy éppen a Carl Schmitt-i szuverén) lép elő egy *tényleges* veszélyhelyzetben? Az alábbi tanulmányban azon kérdést vizsgálom meg röviden, hogy milyen célt szolgált a schmitti „kivételes állapot”, valamint a kelsen-i „tisztá jogtan” milyen alternatívát állít vele szemben. Nem arról van szó, hogy a „kivételes állapotot” alkotmányjogilag általában vagy egy konkrét alkotmány fényében elemezném, hanem a schmitti „kivételes állapot” mögötti történelmi okokat és politikai célokat mutatom be. Állításom szerint a schmitti tanok a „kivételes állapotról” és a szuverenitásról nem töltenek be hatalom- és jogkritikai funkciót – ahogy sokszor a baloldali elemzésekben (félre)érték őket⁵ –, hanem a kritikai nyelvezet mögött valójában legitimációs célok húzódnak meg: Schmitt kivételes állapot- és szuverenitás-elméletei bizonyos hatalmi körök (osztály)érdekeit védik le, amennyiben is ezen körök a „kivételes állapotra” való hivatkozással és a szuverén utáni vágyakozással tudják saját érdekeiket akár *contra legem* is keresztülvinni.

1. A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” ALANYA

Carl Schmitt a *Politikai teológiában* – a maga egyszerre plakatív és homályos módján – határozta meg, hogy ki is a szuverén: „szuverén az, aki a kivételes állapotról dönt”.⁶ Ebben a meghatározásban a szuverenitás összekapcsolódik a „kivételes állapottal”. A „kivételes állapot” eszerint nem egy helyzet, állapot, hanem egy történés, mégpedig egy döntés. Schmitt értelmében a „kivételes állapotban” mutatkozik meg, hogy a norma csak normális körülmények között tudja a társadalmi rendteremtő feladatát betölteni.⁷ Ha a norma már nem érvényesül, akkor a normalitást először helyre kell állítani, és itt jut szerep a decizionista elemnek. Schmitt azonban tudatosan nyitva hagyja annak kérdését, hogy ki és milyen mértékben cselekszik szuverénként a „kivételes állapot” idején, szerinte ugyanis nem lehet egyértelműen és előre meghatározni, mikor áll fenn „kivételes állapot”, sem azt, hogy ilyenkor mi megengedett.⁸

³ A tanulmányban összefoglalóan „kivételes állapotról” írok, ugyanis Carl Schmitt „Ausnahmezustand” fogalmát ekként fordítja a magyar szakirodalom. A „kivételes állapot” azért szerepel a tanulmányban idézőjelben, (1) mert ekként lehet kifejezni, hogy a schmitti terminológiáról – nem egy konkrét közjogi fogalomról – van szó, illetve (2) mert az idézőjel a fogalom retorikai jellegét is (amint különösen az 5. és 6. fejezetben hangsúlyozom) kifejezésre juttatja.

⁴ A kérdésről, hogy miként jelentek meg a schmitti fogalmak ezen időszakban, ld. Reinhard MEHRING: „Carl Schmitt und die Pandemie. Teil II” *Verfassungsblog* 2020. május 12., <https://verfassungsblog.de/carl-schmitt-und-die-pandemie-teil-ii/>.

⁵ Amanda LOUMANSKY: „Critical Theory’s Turn to Schmitt: Not Waving but Drowning?” *Liverpool Law Review* 2013. 12., <https://doi.org/10.1007/s10991-013-9126-z>.

⁶ Carl SCHMITT: *Politische Theologie. Vier Kapitel zur Lehre von der Souveränität* (Berlin: Duncker und Humblot 1996) 13.

⁷ SCHMITT (6. lj.) 19.

⁸ SCHMITT (6. lj.) 14.

Amit Schmitt a *Politikai teológiában* „szuverénként” irt le, a diktatúráról szóló korábbi könyvében „kommisszárius diktátorként” jelent meg, akinek a feladata ugyanaz lenne, mint egy „szuverénnek” a „kivételes állapotban”. A „kommisszárius diktátor” ugyanis azért helyezi egy időre hatályon kívül a konkrét alkotmányt, hogy a mögötte lévő rendet viszont meg tudja védeni.⁹ A diktatúráról szóló könyvben még egy konzervatív-reakciós jogász szólalt meg, aki a jakobinus és bolsevik – egy teljesen új rendet megalapozó, azaz szuverén – diktatúrával szemben támogatott egy rendvédő (rendteremtő) diktatúrát. Miközben későbbi könyvében, a *Politikai teológiában* Schmitt már a semmiből születő döntést tette meg a jog alapjává, a diktatúráról szóló könyvben jobban megjelent a konzervatív rendvédelem gondolata.¹⁰ A forradalmakkal szemben vette elő Schmitt a római „dictator” intézményét, amely időbelileg korlátozott, tartalmilag azonban teljes hatalmat biztosított a fennálló rendet fenyegető veszély megakadályozására. Ezt az intézményt akarta Schmitt felhasználni korának forradalmaival szemben egy konzervatív-reakciós jogkép megerősítésére.¹¹

Schmitt ezen könyvében azonban még ugyanazon alkotmányról beszélt, mint-ha az alkotmány egyszerre hatályon kívül helyezhető és megvédhető lenne. Ezt a fogalmi pontatlanságot aztán az alkotmánytanában oldotta fel. Itt Schmitt különbséget tesz „alkotmány” – azaz egy politikai össz-állapot, amelyet egy politikai döntés előz meg – és az „alkotmányi törvény” között.¹² Ezen megkülönböztetés révén válik világossá, hogy Schmitt a *Politikai teológiában* mit is értett „kivételes állapoton”: azt a momentumot, amikor az alkotmány (a „politikai össz-állapot” értelmében) az alkotmánytörvényi előírásokkal már nem védhető és fenntartható. A politikai össz-állapotként értelmezett „alkotmány” védelme indokolna ezért egy olyan entitást, amely „az egész érdekét szem előtt tartva” politikai – azaz a jogi előírásokat akár meghaladó, megszegő – döntést hoz.¹³

Az, amit Schmitt a diktatúráról szóló könyvében „kommisszárius diktátorként”, a *Politikai teológiában* „szuverénként” irt le, az alkotmánytanában már „cselekvőképes alanyként” jelent meg,¹⁴ végső értelmét pedig azon könyvben nyerte el, amit Schmitt egyértelműen már Hans Kelsen ellen fogalmazott meg.¹⁵ Az alkotmány öré-

⁹ Carl SCHMITT-DOROTIĆ [Carl SCHMITT]: *Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf* (München – Leipzig: Duncker und Humblot 1921) 136.

¹⁰ John P. McCORMICK: „The Dilemmas of Dictatorship. Carl Schmitt and Constitutional Emergency Powers” in David DYZENHAUS (szerk.): *Law as Politics. Carl Schmitt's Critique of Liberalism* (Durham: Duke UP 1998). 223–225., 229–232., <https://doi.org/10.1215/9780822377849-011>.

¹¹ Kaius TUORI: „Schmitt and the Sovereignty of Roman Dictators: From the Actualisation of the Past to the Recycling of Symbols” *History of European Ideas* 42, 2016/1. 95–106., <https://doi.org/10.1080/01916599.2015.1118334>.

¹² Carl SCHMITT: *Verfassungslehre* (Berlin: Duncker und Humblot 2017). 21–24.

¹³ Carl SCHMITT: *Der Hüter der Verfassung* (Berlin: Duncker und Humblot 1996) 115.

¹⁴ Uó: *Verfassungslehre*, 21.

¹⁵ Schmitt és Kelsen vitájához ld. Josu DE MIGUEL BÁRCENA – Javier TAJADURA TEJADA: *Kelsen versus Schmitt. Política y derecho en la crisis del constitucionalismo* (Madrid: Guillermo Escolar 2018), valamint Dieter GRIMM: *Recht oder Politik? Die Kelsen-Schmitt-Kontroverse und die heutige Lage* (Berlin: Duncker und Humblot 2020), <https://doi.org/10.3790/978-3-428-58099-6>.

ről szóló könyvről van szó. Schmitt itt sem normákkal vagy intézményekkel akarta az alkotmányt védeni, hanem egy konkrét személyre ruházta ezen feladatot. Az „alkotmány őre” lenne eszerint az a „szuverén”, aki valójában egyfajta „kommisszárius diktátorként” egy „kivételes állapotban” a feltételezett „rend” érdekében alkotmánytörvényileg nem feltétlenül engedélyezett és kontrollált döntéseket hozhat. A kérdést, hogy mi is egy „kivételes állapot”, valamint miként védendő az „alkotmány”, Schmitt konkrét személyekre – az általánosságban megfogalmazott „dictatorra” vagy „szuverénre”, valamint a konkrétan megnevezett birodalmi elnökre – való utalással válaszolta meg.

Schmitt decizionista fordulata persze nem azt jelenti, hogy a forradalmakat (és az azok mögötti népszuverenitás tanát) – amit még a diktatúráról szóló könyvében le akart győzni – elfogadta volna. Azonban később már belátta, hogy nem tudja a történelmi folyamatokat a kommisszárius diktatúrával feltartóztatni, hanem ezen jelenségeket (forradalom, népszuverenitás) már a szuverén diktatúra értelmében, de egy új konzervatív rend érdekében instrumentalizálta.¹⁶ John P. McCormick ezt tartja Schmitt fasiszta fordulatának, ugyanis a diktatúráról szóló könyve után egy időre elhagyta a korábbi konzervatív irányt.¹⁷ Ezután már nem a forradalomtól, a népszuverenitástól tartó jogászt „hallani”, hanem ezen fogalmakat egy konzervatív forradalmi jogelméletbe építette be.¹⁸ A nép fogalma is átértékelődött: a nép a feltételezett homogenitása okán,¹⁹ valamint akklamációs funkciója révén²⁰ lenne hivatott az új autoritarizmust, a *Führertumot* megalapozni.

Schmitt ezen fordulata a weimari korból érthető meg, elméletében a weimari köztársasággal szembeni konzervatív-forradalmi elutasítása tükröződik. Már a weimari köztársaság kezdeti éveiben már decizionista (azaz akár *contra legem*) alternatívákat keresett.²¹ Decizionizmusa mögött ekként semmiképpen sem holmi nihilizmus húzódik meg, a politikát (a politikákat) Schmitt – a sokkal ismertebb definíciója ellenére is – egyáltalán nem tartalom nélkülinek gondolta: „A politikaihoz hozzátartozik az eszme” – amint 1923-ban írta.²² A weimari köztársaság alatt persze elrejtette egy nihilistának tűnhető, decizionista liberalizmus- és parlamentarizmus-kritikában, milyen eszme is lenne azon magasabb, helyesebb rend, amelyet a politikai döntésnek érvényre kellene juttatnia. Decizionista „nihilizmusa” arra irányult, hogy aláássa a liberális demokráciát egy új – az Arthur Moeller van den Burck-féle konzervatív forradalom értelmében²³ – még megteremtendő rend érdekében.

Schmitt tehát nem bármiféle decizionizmust támogatott, a döntés számára egy új

¹⁶ Christoph BURCHARD: „Interlinking the Domestic with the International: Carl Schmitt on Democracy and International Relations” *Leiden Journal of International Law* 2006/1. 11., <https://doi.org/10.1017/s092215650500316x>.

¹⁷ MCCORMICK (10. lj.) 242.

¹⁸ BURCHARD (16. lj.) 21–23.

¹⁹ SCHMITT (12. lj.) 228–232.

²⁰ SCHMITT (12. lj.) 243.

²¹ Volker NEUMANN: *Carl Schmitt als Jurist* (Tübingen: Mohr 2015) 51.

²² Carl SCHMITT: *Römischer Katholizismus und politische Form* (Stuttgart: Klett-Cotta 2008) 28.

²³ Arthur MOELLER VAN DEN BRUCK: *Das dritte Reich* (Hamburg: Hanseatische 1931) 202.

rend felépítésének eszköze volt.²⁴ Ha nem is volt a weimari köztársaságban híve a nemzetiszocializmusnak,²⁵ a schmitti jogelmélet lényege nem a decizionizmusban, hanem az autoriter rend-gondolatban ragadható meghatározó – ebben az értelemben a weimari írásaiban is megjelentek azon gondolatok, amelyeket aztán a náci írásaiban tudott igazán kiteljesíteni.²⁶ 1933 után Schmitt az új rendszerben megpillantotta az új rendet.²⁷ Ezért váltotta fel 1933 után a decizionizmust a „konkrét rend-gondolattal”.²⁸ Ebben az értelemben írta elő 1934-ben a német jogtudomány számára, hogy „rántsa le a normativista bábeli tornyot és helyére egy egészséges, konkrét rendgondolatot helyezzen”.²⁹

2. „KIVÉTELES ÁLLAPOT”: „SEIN” VERSUS „SOLLEN”

A schmitti „kivételes állapot” tehát nem a pusztá, nyers döntés, mert annak alapját és értelmét egy meta- (és anti-)pozitivistá rendgondolat adja. Azért, hogy az normatív előzetesen nem meghatározott döntést a jog részeként tudja megfogalmazni, Schmitt egy magasabb rendet feltételezett a konkrét jogrend fölél. Azaz a schmitti „kivételes állapot” nem „jogi fekete lyuk”.³⁰ Schmitt számára a „kivételes állapot” nem a fennálló rend teljes és önkényes felszámolása, hanem eszköz arra, hogy valamiféle „lényeg” – amely a jogrend felett állna – érvényre juthasson. A szuverén döntés és a pozitívjogi norma ekként a schmitti jogelméletben egyenrangú elemek – ebben az értelemben a döntés ugyan felszámolja a normát (még ha csak időlegesen is), de nem az egész (jog)rendet, amelynek mind a döntés, mind a norma egyenrangú eszköze. Ezen dialektika – azaz a *jog felszámolása önnön érdekében* – csak akkor értelmezhető, ha a jogot nem azonosítjuk a normával, az államot pedig a jogrendszerrel. Ha a rend több, mint a norma, az állam pedig több (és magasabb), mint a jogrendszer, akkor a „kivételes állapotban” nem a rend vagy az állam lesz felszámolva – hanem éppen ezeket védené a normával szembeni politikai döntés. A jogrend megmarad a „kivételes állapotban” is eszerint, csak nem a norma, hanem a döntés kerül a középpontba.

²⁴ Carl SCHMITT: *Staatsgefüge und Zusammenbruch des zweiten Reiches* (Hamburg: Hanseatische 1934) 49.

²⁵ A már weimari idöben is náci párttag Otto Koellreutter többször is megtámadta Schmittet emiatt, azt állítva például, hogy Schmitt a weimari köztársaságban „a népakarat elleni liberalista diktatúrát” támogatta volna; ld. Otto KOELLREUTTER: „Volk und Staat in der Verfassungskrise. Zugleich eine Auseinandersetzung mit der Verfassungslehre Carl Schmitts” in Fritz BERBER (szerk.): *Zum Neubau der Verfassung* (Berlin: Junker und Dünnhaupt 1933) 27.; Koellreutter Schmitt-ellenességéhez, amelynek számos személyes oka is volt, ld. Jörg SCHMIDT: *Otto Koellreutter 1883–1972. Sein Leben, sein Werk, seine Zeit* (Frankfurt/M.: Lang 1995).

²⁶ William E. SCHEUERMAN: „After Legal Indeterminacy: Carl Schmitt and the National Socialist Legal Order” *Cardozo Law Review* 1998/4. 1744.

²⁷ Carl SCHMITT: *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens* (Berlin: Duncker und Humblot 1993) 43., <https://doi.org/10.3790/978-3-428-07733-5>.

²⁸ SCHMITT (27. l.) 17–18.

²⁹ Carl SCHMITT: „Nationalsozialistisches Rechtsdenken” *Deutsches Recht* 1934. május 25. 226.

³⁰ David DYZENHAUS: „Schmitt v. Dicey: Are States of Emergency inside or outside the Legal Order?” *Cardozo Law Review* 2006/5. 2015.

Az etatista-idealista gondolat, miszerint a „szuverén” a „kivételes állapotban” nincs kötve a joghoz, de egy „magasabb rend” érdekében cselekszik, a német jogtudományban a mai napig elterjedt.³¹ E szerint a jog egy nagyobb „rend” része lenne. A jog ezen megkettőzése – azaz a jognak jogrendre és államra való osztása – kapcsán tudta Schmitt is azt állítani, hogy valamiféle rend – ahogy ő írja: „mégma nem is jogrend” – a jogrend felfüggesztésekor, azaz a „kivételes állapotban” is fennállna.³² A „szuverén” normatíve nem korlátozott és meghatározott döntési hatalmát Schmitt akként tudta a jog részeként megfogalmazni, hogy a jogot (különösen az államot) nem azonosította a jogrenddel, hanem valamiféle mögöttes/felettes „rendet” feltételezett a jogrend mögött/felett. A jogrendet Schmitt nem a Sein/Sollen-, hanem a Sein/Nicht-Sein-dichotómiájában értelmezte,³³ ennek értelmében a jog számára egy tényszerű entitás, amelynek normatív tartalma (a Sollen) csak az „egész” egyik részét, aspektusát tenné ki. Ezen „egészt” Schmitt a „jog mögötti” (vagy „jog feletti”) állammal azonosította.³⁴ Ezen államfogalom azonban – amint Kelsen rámutatott –, „joggal szemben ellenséges jelentést” hordoz.³⁵ A gondolat ugyanis, hogy lenne a jog felett/mögött egy tőle független entitás, amely el is tudja magát oldani a jogszabályoktól, Kelsen szerint lehetővé teszi jogellenes állami cselekedetek megalapozását.³⁶

Kelsen elmélete irányult a legradikálisabban azon gondolat ellen, amely a Sein és a Sollen dichotómiáját a jog megkettőzésével akarná feloldani. Különösen a „kivételes állapot” kapcsán mutatkoznak meg a különbségek Schmitt – aki a jogi normát egy jog feletti/mögötti „rend” („állam”) egyik lehetséges eszközeként tartja csak – és Kelsen között, aki aki a jogot nem csupán az államhoz kötötte, de eleve az államot jogrendszerként értelmezte.³⁷ A kelseni elméletben semmiféle jog mögötti vagy feletti „rend” nem lehetséges.³⁸ Kelsen számára az „alkotmány” mint a jogrendszerrel független, politikai össz állapot „természetjogi vágyideál”,³⁹ azaz azon metafizikai, misztikus

³¹ A német jogtudomány etatista hagyományáról (túlzásairól) ld. András JAKAB: „Staatslehre – Eine deutsche Kuriosität” in Christoph SCHÖNBERGER (szerk.): *Der „German Approach”. Die Staatsrechtslehre im Wissenschaftsvergleich, mit Kommentaren von Atsushi Takada und András Jakab* (Tübingen: Mohr 2015) 78–82. Mindazonáltal az etatizmus már nem az egyeduralkodó a német jogtudományban; ld. Verena FRICK: *Die Staatsrechtslehre im Streit um ihren Gegenstand. Die Staats- und Verfassungsdebatten seit 1979* (Tübingen: Mohr 2018) 139–141., <https://doi.org/10.1628/978-3-16-156167-2>.

³² SCHMITT (6. lj.) 18.

³³ Hasso HOFMANN: *Legitimität gegen Legalität. Der Weg der politischen Philosophie Carl Schmitts* (Berlin: Duncker und Humblot 2002) 15.

³⁴ Schmitt aztán a nemzetközi jog-tanában meghaladja az államcentrikusságot, kidolgozva más, az államiség kora utáni esetlegesen lehetséges politikai egységeket (azaz a nagyttereket); Schmitt ezen anti-etatista fordulatáról ld. többek között Péter TECHET: „Carl Schmitts Großraumlehre im Kontext des Nationalsozialismus” *Historia Constitucional* 2021, 919–921., <https://doi.org/10.17811/hc.v0i22.727>.

³⁵ Hans KELSEN: „Gott und Staat”, in Uő: *Aufsätze zur Ideologiekritik* (Neuwied am Rhein – Berlin: Luchterhand 1964) 49.

³⁶ Hans KELSEN: *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Recht* (Tübingen: Mohr 1922) 136–138.

³⁷ Hans KELSEN: *Allgemeine Staatslehre. Studienausgabe der Originalausgabe 1925* (Tübingen – Wien: Mohr – Verlag Österreich 2019) 59–61., <https://doi.org/10.33196/9783704684004>.

³⁸ KELSEN (36. lj.) 205–207., 252.

³⁹ Hans KELSEN: „Wer soll der Hüter der Verfassung sein? (1930/31)” in Uő: *Wer soll der Hüter der*

gondolkodásnak a terméke, amely minden tárgy mögött valami mélyebb, láthatatlan lényegre – ahogy Kelsen írja gunyorosan: „minden forrás mögött egy forrásistent” – vél felfedezni.⁴⁰ Ennek révén azonban egyrésztől – amint Kelsen állította – a megismerés a tárgyat hiposztazálja és perszonalifikálja (ld. „alkotmány” az alkotmány felett/mögött vagy „szuverén” a „kivételes állapot” esetében); másrésztől ezen metafizikai gondolkodás az élet fluiditását, relativitását és relacionalitását – valamiféle állandó lényegre való utalással – szubsztanciákba merevíti.⁴¹ Kelsen számára azonban nincs semmi lényegi a relációk mögött, azaz a jogrendszer sem egy mögöttes „rend” következménye, leképeződése, hanem egy *ex nihilo* keletkezett, magát szabályozó és teremtő, dinamikusan működő, autonóm és saját logikája alapján zárt rendszer.

3. A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” POLITIKÁJA

A törvénypozitivizmus a jogot kiszámíthatóvá akarja tenni, amennyiben is a „kivételes állapotot” nem döntésként, hanem normacsoportként – *lex specialis*ként – fogja fel. Ha az alkotmányok előre meghatározzák azon esetek listáját, amelyek egy időbelileg korlátolt, ellenőrzött, rendkívüli állami cselekvést lehetővé tesznek, egyben ezen cselekvés alanyát és tárgyát is előre szabályozzák, akkor értelemszerűen nem a schmitti „szuverén” – mint politikai hatalom –, hanem a jogrendszernek a „speciális” esetekre előirányozott része jelenik meg. Ebben az esetben mind a feltételek, amelyek egy rendkívüli, kivételes (stb.) helyzetet megalapoznak, mind a szabályok, amelyek ilyenkor alkalmazhatók, előre meghatározottak. A „kivételes állapot” ekkor nem egy jog feletti/mögötti hatalom *csodaszerű* berobbanása, hanem a fennálló jogrendszer „speciális” részének alkalmazása. A jogilag meghatározott és behatárolt „kivételes állapot” sem érvényességében, sem alkalmazásában nem különböznék eszerint a jogrendszer más normáitól.

A „kivételes állapot” ezen normativista-törvénypozitivisták „normalizálása” azonban a „kivétel” leglényegét – azaz *kivételes* jellegét – hagyja figyelmen kívül. A jogilag előre meghatározott „kivételes állapot” már nem egy kivételes – *abnormális* – helyzet (elvégre *per definitionem* nem lehet valami abnormális, amit normák szabályoznak előzetesen), hanem egy olyan helyzet, amely szintén „normális”, pusztán az ezen helyzetre vonatkozó normák ritkábban kerülnek alkalmazásra. Ahogy Malte Johannes Becker írja: „Egy konzekvens pozitivisták a kivételes állapot problémáját csak ignorálni tudja”, mert fogalmi apparátusával csak a normális állapotokat tudja leírni.⁴²

Verfassung sein? Abhandlungen zur Theorie der Verfassungsgerichtsbarkeit in der pluralistischen, parlamentarischen Demokratie (Tübingen: Mohr 2008) 103.

⁴⁰ Hans Kelsen: „Der Begriff des Staates und die Sozialpsychologie” *Imago. Zeitschrift für Anwendung der Psychoanalyse für die Geisteswissenschaften*, 1922, 138.

⁴¹ Kelsen (40. l.) 138–140.

⁴² Malte Johannes Becker: *Notverordnung und Decreto-Legge. Der Ausnahmezustand in den Verfassungstraditionen Deutschlands und Italiens* (Tübingen: Mohr 2020) 14.

A „kivételes állapot” illetően „normalizálása” persze azt jelenti – amint Günther Frankenberg írja –, hogy „[a] kivételes állapot nem történik meg”,⁴³ elvégre minden az adott jogrendszeren belül (és az által szabályozottan) zajlik. Ennek kapcsán kritikusan lehet megjegyezni, hogy azon jogelméletet, amely a „kivételes állapotot” csupán egy rész-jogrendszerként értelmezi, az az illúzió hatja át, hogy az alkotmányok és a törvények minden jövőbeli lehetséges eseményt – még a legextrémebb és legelképzelhetetlen eseményeket is – előzetesen előrelátni és szabályozni képesek.⁴⁴ Ahogy Schmitt 1914-ben írta. „Minden konkrétum és absztraktum között áthidalhatatlan szakadék van, amely semmiféle lassú átmenettel nem zárható le.”⁴⁵ Éppen a „kivételes állapotban” mutatkozik meg leginkább az absztrakt szabály és a konkrét döntés közötti szakadék.⁴⁶ „Lassú átmenet” helyett – amint az mondjuk a jog lépcsőzetes konkretizációjában megjelenik – a jog Schmitt szerint nem egy absztrakt szabály alkalmazása, hanem egy konkrét döntés. A szuverenitás lenne az a híd, amely a kivétel és a normális helyzetet összeköti. Ezen szakadék egyben tehát azt is bizonyítaná, hogy a jog nem csupán normákból áll.⁴⁷ Schmitt a maga elméletével éppen annak problémájára hívta tehát fel a figyelmet, hogy minden normának szüksége van egy tényleges hatalomra ahhoz, hogy érvényesülni tudjon.⁴⁸

Schmitt ezen gondolata azonban egyáltalán nem áll ellentétben a kelsen „tisztá jogtannal”. Kelsen ugyanis – elvégre nem klasszikus törvénypozitívista volt⁴⁹ – maga is felismerte a norma meghatározatlanságát – éppen ezért lehetséges éppen a „tisztá jogtan” alapján kidolgozni egy radikálisan realista jogelméletet.⁵⁰ Kelsen tárja fel – sokkal inkább, mint Schmitt – például a bírói munka politikai jellegét is.⁵¹ A politika

⁴³ Günter FRANKENBERG: *Staatstechnik. Perspektiven auf Rechtsstaat und Ausnahmezustand* (Frankfurt/M: Suhrkamp 2010) 126.

⁴⁴ A jogi előrelátás „liberális” illúziójához kritikaként ld. Michael G. SALTER: *Carl Schmitt. Law as politics, ideology and strategic myth* (Abingdon – New York: Routledge 2012) 56–61.

⁴⁵ Carl SCHMITT: *Der Wert des Staates und die Bedeutung des Einzelnen* (Berlin: Duncker und Humblot 2004) 80.

⁴⁶ Thalin ZARMANIAN: „Carl Schmitt and the Problem of Legal Order: From Domestic to International” *Leiden Journal of International Law* 2006/1. 49., <https://doi.org/10.1017/s0922156505003171>.

⁴⁷ Gopal BALAKRISHNAN: *The Enemy. An Intellectual Portrait of Carl Schmitt* (London – New York: Verso 2000) 45–47.

⁴⁸ Rüdiger VOIGT: „Ausnahmezustand. Carl Schmitts Lehre von der kommissarischen Diktatur” in Uő (szerk.): *Ausnahmezustand. Carl Schmitts Lehre von der kommissarischen Diktatur* (Baden-Baden: Nomos 2019) 92., <https://doi.org/10.5771/9783845298702-87>.

⁴⁹ Horst DREIER: *Kelsen im Kontext. Beiträge zum Werk Hans Kelsens und geistesverwandter Autoren* (Tübingen: Mohr 2019).

⁵⁰ Erre példaként ld. Riccardo GUASTINI: *L'interpretazione dei documenti normativi* (Milano: Giuffrè 2004) 54–56.; Michel TROPER: „Une théorie réaliste de l'interprétation” *Revista opinião jurídica* 2006/8. 301–318, Jordi FERRER BELTRÁN – Giovanni Battista RATTI (szerk.): *El realismo jurídico genovés* (Madrid – Barcelona – Buenos Aires: Marcel Pons 2011), valamint Pierluigi CHIASSONI: „Il realismo radicale della teoria pura del diritto” *Materiali per una storia della cultura giuridica* 2012/2. 240., 248.

⁵¹ Hans KELSEN: „Was ist die Reine Rechtslehre? (1953)” in Hans KLECATSKY – René MARCIC – Herbert SCHAMBECK (szerk.): *Die Wiener rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl, Alfred Verdross* (Wien: Europa 1968) 620.

tehát nagyon is része Kelsennél a jognak.⁵² A kelseni jogelméletben ugyanis a döntésnek nagyon fontos szerep jut – bár nem politikai eszközként használja arra, hogy egy feltételezett „rendet” érvényre juttasson akár a jogrendszer ellenében is, hanem a jogi norma meghatározatlanságának, valamint a jog lépcsőzetes konkretizációjának joglogikai (rendszerintani) következményeként. A jogi norma meghatározatlanságát, azaz a „jogalkalmazás” jogteremtő (ekként politikai) jellegét, a joglépcsőelmélettel⁵³ beépítette Kelsen (Adolf Julius Merkl nyomán) a jogrendszer immanens működési logikájába. A norma meghatározatlanságát persze – a Sein és a Sollen éles elválasztása miatt – Kelsen nem kötötte össze a politika ténylegességével, ő inkább megpróbálta a politikát – például az alkotmánybíráskodással⁵⁴ – jogiasítani, valamint intenzitását mérsékelni.

Ezzel szemben Schmitt nem a működési mechanizmust, hanem magát a konkrét személyt és a politikai hatalmat helyezte előtérbe. Ezzel Schmitt egyértelműen felmutatta a jogkeletkezés politikai jellegét – ellentétben Kelsennel, aki bár a jog keletkezésének politikai jellegét el- és felismerte,⁵⁵ de nem tartotta jogtudományi kérdésnek.⁵⁶ A „kivételes állapot” állandó lehetőségével Schmitt elmélete voltaképpen folyamatosan emlékeztet bennünket a fennálló jogrendszer törékenységére és politikai okára.⁵⁷

4. A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” MÖGÖTTI HATALMI ÉRDEKEK

Schmitt a jog kapcsán a politikát egyértelműbben hangsúlyozta, mint Kelsen, aki a jogtudomány hatását és megismerési lehetőségét szűkebbre vonta annál, semmint hogy a politika még a „tiszta” jogtudomány látóterébe kerülhetne.⁵⁸ Éppen ezért a posztmodern-baloldali *Critical Law Studies (CLS)* képviselői is inkább Schmittre hivatkoznak referenciaként,⁵⁹ mintha csak Schmitt ismerte volna fel a jog(alkalma-

⁵² Matthias JESTAEDT: „Zur Koppelung von Politik und Recht in der Verfassungsgerichtsbarkeit” in Thomas VESTING – Stefan KORIOTH (szerk.): *Der Eigenwert des Verfassungsrechts. Was bleibt von der Verfassung nach der Globalisierung?* (Tübingen: Mohr 2011) 320–322.

⁵³ A gondolat, hogy a jog lépcsőzetesen konkretizálódik, és az első és utolsó lépcsők kivételével mind egyik fokon egyszerre zajlik jogalkalmazás (a felső lépcső tekintetében) és jogalkotás (az alsó lépcső tekintetében), Adolf Merkl-től származik; ld. Adolf Julius MERKL: „Das Recht im Lichte seiner Anwendung (1916)” in Uő: *Gesammelte Schriften, Bd. I/1* (Berlin: Duncker und Humblot 1993) 112–114.; „Das doppelte Rechtsantlitz. Eine Betrachtung aus der Erkenntnistheorie des Rechtes (1918)” in Uo., 230–233.; „Prolegomena einer Theorie des rechtlichen Stufenbaus (1931)” in Uo., 478–480.

⁵⁴ Tamara EHS: „Das politische Moment der Verfassungsgerichtsbarkeit” in Elif ÖZMEN (szerk.): *Hans Kelsens Politische Philosophie* (Tübingen: Mohr 2017) 139–140.

⁵⁵ Hans KELSEN: „Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung (1914)” in Matthias JESTAEDT (szerk.): *Hans Kelsen Werke. Band 3: Veröffentlichte Schriften 1911–1917* (Tübingen: Mohr 2010) 371.

⁵⁶ Hasso HOFMANN: „Souverän, wer über den Ausnahmezustand entscheidet” *Der Staat*, 2005/2. 175–176.

⁵⁷ Jean-François KERVÉGAN: *Que faire de Carl Schmitt?* (Paris: Gallimard 2011) 189.

⁵⁸ Matthias JESTAEDT: „Hans Kelsens Reine Rechtslehre. Eine Einführung” in Hans KELSEN: *Reine Rechtslehre. Studienausgabe der 1. Auflage 1934* (Tübingen: Mohr 2008) XXVIII.

⁵⁹ A CLS félreértelmezett Schmitt-képéhez ld. Jeroen KIEWIET: „Does Carl Schmitt defend a Critical Legal Indeterminacy Thesis?” in Lyana FRANCOT – Ubaldo DE VRIES (szerk.): *Law's Environment. Critical Legal Perspectives* (Den Haag: Eleven 2011) 170–173.

zás) politikai jellegét. Kelsen a *CLS* már-már karikatúraszzerűen érti félre, például a merkli–kelsen-i joglépcsőelmélet dinamikus (ebben az értelemben nagyon is *politikai*) jogképét teljesen figyelmen kívül hagyják. De emellett a *CLS* azt se veszi figyelembe, hogy Schmitt *politikai* jogelmélete valójában milyen célokat szolgál. Schmitt az elméletét ugyanis nem társadalomkritikai értelemben és céllal fogalmazta meg. A jogot egy konkrét – a weimari köztársaság idején: egy konzervatív-reakciós és neoliberais-autoriter⁶⁰ – politika szolgálatába akarta állítani, azaz a konzervatív-etatista jog- és államfelfogást akarta elméleteivel megtámogatni – a weimari köztársaság konkrét vitáiban tehát azon köröket, amelyek a parlamentarizmust és a pluralizmust akarták felszámolni. Kelsen mutatott rá, hogy azon jogelmélet, amely feltételez egy jog mögötti „rendet”, valójában „azon politikai köröknek [kedvez], amelyek egyetlen csoportérdek kizárólagos uralmára törekednek”.⁶¹

Schmitt tehát nem azért foglalkozott a hatalom kérdésével, hogy a fennálló hatalmi helyzetet kritizálja, hanem sokkal inkább megtámogatni akarta azt. Ebben az értelemben a schmitti jogelmélet a baloldali-kritikai jogelmélet céljaival ellentétes. Miközben a plurális társadalom jogrendszere minden érdeknek azonos esélyt biztosít, azon schmitti stratégia, amely a jog fölé/mögé feltételez valamiféle „rendet” (jog mögötti „államot” stb.), azt a célt szolgálta, hogy az éppen adott uralkodó osztály politikai és gazdasági hatalmi helyzetét és érdekeit pseudo-jogi érvekkel tudja levédeni és megtámogatni. Schmitt ennyiben a „rend” reakciós illúzióját teoretizálta, és eközben „az állam és a társadalom transzcendentális, legitimált és egységes rendjének befejezett múltja” iránt táplált nosztalgiát.⁶² A „szuverén” feladata Schmittnél nem más, mint a jog feletti/mögötti, antiplurális „rend” helyreállítása⁶³ – és ekként a gazdaság neoliberais érdekeinek védelme a többi osztály-, csoportérdekekkel szemben.⁶⁴ Kelsen szerint ugyanis azon fogalmakban mint „állam”, „államérdek”, „állam-akarát” csupán bizonyos uralkodó körök csoportérdekei fejeződnek ki. A jog és az állam megkettőzése ekként lehetővé teszi, hogy az uralkodó osztály az „államra” hivatkozassék, ha a „jog” révén érdekeit nem tudja már elérni.⁶⁵ Kelsen szerint az „állam” (mint jog mögötti/feletti entitás) azon uralkodó osztály utolsó mentsvára, amely hatalmát egy plurális demokráciában veszélyeztetve látja.⁶⁶

Kelsen tehát rámutatott a „kivételes állapot” ideológiai (*in concreto*: antidemokratikus és antiplurális) jellegére. Schmitt ugyanis az elméletével nem a jogrendszert, hanem bizonyos partikuláris érdekeket akart (le)védeni. A schmitti „alkotmány örök” éppen az lett volna a feladata, hogy megakadályozza azon pluralizmust, amely-

⁶⁰ Schmitt konzervatív forradalmiságához ld. David CUMIN: *Carl Schmitt. Biographie politique et intellectuelle* (Paris: Cerf 2008) 72–73.; neoliberalizmusához pedig ld. Renato CRISTI: *Carl Schmitt and Authoritarian Liberalism: Strong State, Free Economy* (Cardiff: UP Cardiff 1998).

⁶¹ HANS KELSEN: „Vom Wesen und Wert der Demokratie. Zweite Auflage (1929)” in Uő: *Verteidigung der Demokratie. Abhandlungen zur Demokratietheorie* (Tübingen: Mohr 2006) 172.

⁶² FRANKENBERG (43. lj.) 143–144.

⁶³ SCHMITT (13. lj.) 159.

⁶⁴ Carl SCHMITT: „Starker Staat und gesunde Wirtschaft (1932)” in Uő: *Staat, Großraum, Nomos. Arbeiten aus den Jahren 1916–1969* (Berlin: Duncker und Humblot 1995) 81.

⁶⁵ KELSEN (35. lj.) 47.

⁶⁶ KELSEN (37. lj.) 378.

ben az uralkodó csoportok, osztályok mellett más (osztály)érdekek is megjelenhetnek.⁶⁷ Schmitt jogtana ekként éppen azon marginalizált társadalmi csoportok, osztályok ellen irányult, amelyeknek ügyét a *CLS* képviselni szeretné.

5. A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” MEGJÁTSZÁSA

Azért, hogy a schmitti „kivételes állapot” tényleges politikai értelmét megértsük, érdemes még egyszer elolvasni a híres schmitti definíciót. Schmitt tudatosan nem azt írta, hogy „szuverén az, aki a *kivételes állapotban* dönt” (elvégre a kérdést, hogy ki dönthet egy „kivételes állapotban”, az alkotmány vagy más törvények előre meghatároznak), hanem: „szuverén az, aki a *kivételes állapotról* dönt” (kiemelés tőlem). A kivételes állapotról szóló döntés nem más, mint azon döntés, amely *a semmiből előhívja ezt az állapotot*.

A schmitti „kivételes állapot” fikcionális és manipulatív jellege megmutatkozott mind a „Preußenschlag” (1932) idején – amikor a német birodalmi elnök azért idézett elő „kivételes állapotot”, hogy megszabadulhasson egy szociáldemokrata vezetésű tartományi kormánytól –, mind a „hosszú kések éjszakájakor” (1934). Az SPD-ből, katolikus Zentrumból és liberális DDP-ből álló porosz kormánykoalíció 1932-ben valóban elvesztette a választások után a parlamenti többségét (az NSDAP és a KPD együttesen több mandátumhoz jutott), de a német birodalmi elnök döntése a kormány elmozdításáról se szükségszerű, se arányos nem volt, a porosz alkotmány értelmében (59. cikkely 2. bekezdés) ugyanis a kormány ügyvezető kabinetként hivatalban maradhatott volna. Azaz a „kivételes állapotot” a birodalmi elnök döntése idézte elő,⁶⁸ amennyiben is alkotmányellenesen elmozdított egy tartományi kormányt. 1934-ben aztán még egyértelműbben mutatkozott meg a schmitti „kivételes állapot” fikcionális és manipulatív jellege. A hitleri rezsim belső ellenfeleinek meggyilkolása még a náci állam joga szerint is törvénytelen volt. A „hosszú kések éjszakája” tehát nem volt más, mint a schmitti értelemben vett szuverén döntés: egy fikcionális és manipulatív „kivételes állapotban” előlépett a csupán tényleges, jogilag már nem kötött politikai hatalom, erő.

Carl Schmitt mind 1932-ben, mind 1934-ben nagyon fontos szerepet játszott. A „Preußenschlag” után ő védte a birodalmi elnöki döntést az Állambíróság előtt.⁶⁹ A „hosszú kések éjszakája” után pedig megírta nevezetes cikkét arról, hogy a Vezér

⁶⁷ SCHMITT (13. l.j.) 100–101.

⁶⁸ A birodalmi elnök döntésére az ürügyet egyrészlől a porosz kormánykoalíció és a kommunisták közötti (a kommunisták által kívülről tolerált kisebbségi kormány megalakítását célzó) titkos tárgyalások, valamint az ún. „altonai véres vasárnap” szolgáltatották, amikor 1932. július 17-én a kommunisták által dominált Altona városában az SA különítményesei több embert is meggyilkoltak; mind ehhez ld. Ludwig BIEWER: „Der Preußenschlag vom 20. Juli 1932. Ursachen, Ereignisse, Folgen und Wertung” *Blätter für deutsche Landesgeschichte* 1983, 163–164.

⁶⁹ Gabriel SEIBERTH: *Anwalt des Reiches. Carl Schmitt und der Prozess „Preußen contra Reich” vor dem Staatsgerichtshof* (Berlin: Duncker und Humblot 2001); Stefan HERMANS: *Carl Schmitts Rolle bei der Machtkonsolidierung der Nationalsozialisten. Ein Engagement auf Zeit* (Wiesbaden: Springer VS 2018) 202–204.

védelmezi a jogot, amiben „kivételes állapot”- és szuverenitás-tan továbbradikalizálódott: már nincs semmiféle jogrendszer, a jog maga a szuverén döntése,⁷⁰ azaz a döntés teljesen kiszorította a jogszabályt, amely Schmitt korábbi elméleteiben még szintén része volt a jogrendszernek. Az így értelmezett, már csak a „kivételes állapotból” meghatározott „jog” nem más, mint a mindenkori „szuverén” csupasz akarata (persze a „rende” való ideológiai hivatkozással). Eszerint nem lenne olyan jog, amely a Vezér akarata felett állna.

Schmitt 1932-ben még általánosságban írta le a „szuverént” mint „a legfőbb törvényhozót, legfőbb bírót és egyben legfőbb parancsolót”,⁷¹ 1934-ben már ennél sokkal konkrétabban és radikálisabban nevezte meg, ki is lenne ez a „szuverén”: „Eljárásának tartalmát és mértékét a Vezér maga határozza meg”.⁷² A Vezér egyszerre jogalkotó, bíró és végrehajtó. Amit Schmitt 1934-es cikkében kifejtett, nem más, mint politikai teológiájának radikális továbbgondolása. Hitler 1934-ben ugyanis „szuverénként” döntött egy „kivételes állapotról”, szuverenitása nem a jogrendszer szabályaiból, hanem csupán saját akaratából és erejéből táplálkozott. Ekként tudott a „szuverén” tényleges hatalma 1934-ben a fikcionális és manipulatív – azaz nem létezett, hanem tudatosan *előidézett* – „kivételes állapotban” megjelenni.

6. A „KIVÉTELES ÁLLAPOT” MINT RETORIKA

Carl Schmitt tehát semmiképpen nem az alkotmányjogilag vagy más törvényben lefektetett „kivételes állapot” teoretikusa, hanem azon kontrollálatlan, kötetlen és osztatlan politikai erőszaké, amely a „kivételes állapot” *ürügyén* felszámolja a jogrendszert. Ebben áll Schmitt politikai teológiájának „világi csodája”,⁷³ amely – ahogy Kelsen írja – „a nem-jogból jogot, egy csupasz hatalmi aktusból jogi aktust értelmez ki”.⁷⁴ Ezen politikai momentumban megmutatkozik a nyers erőszak, amely ugyan minden jogban immanens,⁷⁵ de amely képes a jogot magát fel is számolni. A schmitti „szuverén” *elővarázsolja* ezt a helyzetet: a „szuverén” döntése nem egy tényleges *rendkívüli* állapotra adott reakció, hanem döntésével maga teremti meg a „kivételes állapotot”. A schmitti „kivételes állapot” ebben az értelemben fikcionális, azaz pusztán „elmesélt” – azért, hogy azon politikai hatalmi érdekek, amelyeknek a jogrendszer mind a normális, mind a kivételes helyzetekben határt szab, érvényre juttathassanak.

A schmitti „szuverén” a „kivételes állapotban” tehát nem különbözik lényegileg a „szuverén diktátortól”,⁷⁶ csupán a cselekvő alany önjellemzése és önleírása más.

⁷⁰ CARL SCHMITT: „Der Führer schützt das Recht. Zur Reichstagsrede Adolf Hitlers vom 13. Juli 1934” *Deutsche Juristen-Zeitung*, 1934. augusztus 1., 945–950.

⁷¹ CARL SCHMITT: *Legalität und Legitimität* (Berlin: Duncker und Humblot 1988) 10.

⁷² SCHMITT (70. lj.) 948.

⁷³ SCHMITT (6. lj.) 43.

⁷⁴ KELSEN (35. lj.) 48.

⁷⁵ WALTER BENJAMIN: *Zur Kritik der Gewalt und andere Aufsätze* (Frankfurt/M: Suhrkamp 1965) 39–42.

⁷⁶ A „szuverén diktátor” a „kommisszárius diktátor” ellenpárja; SCHMITT (9. lj.), 137.

Hogy a „rendet” a „kivételes állapotban” a szuverén döntés helyreállítja-e vagy megalapozza-e, pusztán attól függ, miként igazolja a „szuverén” *ex post facto* önmagát⁷⁷ – forradalmi vagy konzervatív erőként. Minden előzmény, előtörténet elmesélése (így egy szuverén döntése is) mindig „*visszamenőleges hatályú*”, amelyben számos kérdést és aspektust, amely egy másik történetet alapozhatna meg, figyelmen kívül hagynak.⁷⁸ A „kivételes állapot” az a momentum, amiben egy korlátlan és kötetlen politikai hatalomnak sikerül az előzményeket a saját történetébe illeszteni – ebben az értelemben „*iudex in causa sua*” lesz. A schmitti „kivételes állapot” tehát nem időbelileg behatárolt, parlamenti vagy bírói úton kontrollált *kivétel a jogban*, hanem határtalan és kontrollálatlan *kilépés a jogból* – a mindenkori uralkodó osztály érdekében, ha már másképp (azaz jogi úton) nem tud érvényt szerezni hatalmának.

Schmitt-tel nem a „kivételes állapot” *jogát* tudjuk megérteni. A címben feltett kérdésre válaszolva: Azért kell mégis olvasnunk, hogy a „kivételes állapot” politikai retorikája mögötti érdekeket és célokat megértsük. Schmitt a „kivételes állapot”-elméletével a politikai-hatalmi helyzeteket nem elemezni, kritizálni, hanem legitímálni akarta. A „kivételes állapot” Schmittnél nem azon helyzet, amit lehetőleg el kell kerülni (vagy alkotmányjogilag meghatározni és behatárolni), hanem egy hatalmpolitikai retorika, amellyel az uralkodó osztály akár törvény- és jogellenes tetteket is visszamenőlegesen legitímálni tudhat. Sokkal inkább a kelsen (azaz dinamikus-realista) jogpozitivizmusban jelenik meg valódi társadalom- és hatalomkritikai perspektíva.⁷⁹ Schmitt kíméletlenül és pontosan mutatta meg a jog mögötti/feletti hatalmat – de ezt a hatalmat nem bírálta, hanem levédeni és akár a törvényekkel szemben is érvényre juttatni akarta.

⁷⁷ A jogrendszer dialektikus és visszamenőleges önlegitimációjáról ld. Jacques DERRIDA: *Gesetzeskraft. Der »mystische Grund der Autorität«* (Frankfurt/M: Suhrkamp 1991) 28–32; François OST: *Le temps du droit* (Paris: Jacob 1999) 60–63; KARÁCSONY András – TECHET Péter: „Idő és jog” in MEZEY Barna (szerk.): *A szimbólumok üzenete. A jogi kultúra jelképei: eljárások, szokások, formák és tárgyak* (Budapest: Eötvös 2011) 284–287.

⁷⁸ Albrecht KOSCHORKE: „Wie werden aus Spannungen Differenzen? Feldtheoretische Überlegungen zur Konfliktsemantik” in Heinz FASSMANN – Wolfgang MÜLLER-FUNK – Heidemarie UHL (szerk.): *Kulturen der Differenz. Transformationsprozesse in Zentraleuropa nach 1989* (Göttingen: V&R 2009) 272. [Kiemelés az eredetiben.]

⁷⁹ Michel TROPER: *Pour une théorie juridique de l'état* (Paris: PUF 1994) 71–75., <https://doi.org/10.3917/puf.trope.1994.01>; Éric MILLARD: „Quelques remarques sur la signification politique de la théorie réaliste de l'interprétation” in Deny de BÉCHILLON – Pierre BRUNET – Véronique CHAMPEIL-DESPLATS – Éric MILLARD (szerk.): *L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel Troper* (Paris: Eco-nomica 2006) 728–729.

ZÓDI ZSOLT*

ALGORITMIKUS MENEDZSMENT A PLATFORMMUNKA VILÁGÁBAN

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.05>

Az internetes platformok által szervezett vagy az ezeken történő munkavégzés (gig-work, „haknimunka”) egyre több embert érint, és a 2010-es évek közepe óta a szabályozók is felgygyeltek rá. Az egyre nagyobb számú platformmunkás munkavégzése több problémát is felvet, de már abban sincsen konszenzus, hogy ezek a problémák csak bizonyos régóta ismert munkajogi kérdések új köntösben történő megjelenései, vagy teljesen új természetűek. Megoldási javaslatként a nemrég megjelent platformmunka irányelvetervezig csak egyetlen ötlet merült fel, ennek a fajta munkának így vagy úgy, de a hagyományos munkajog keretei közé történő beszorítása. A tanulmány egyrészt azt állítja, hogy a platformmunkának van olyan jellegzetessége, amely eddig ismeretlen jelenség volt a munkaviszonyok világában (az algoritmus- és adatalapú munkaszervezés), másrészt azt, hogy ez két másik jellegzetességgel (a háromoldalú szerkezettel és a hálózatos hatással) kombinálódva teljesen új minőséget hoznak létre, amely újszerű jogi megoldásokat kíván, ahol a hagyományos munkajog csak egy eleme ennek a szabályozásnak. Az EU nemrég nyilvánosságra hozott platformmunka irányelvetvezete az első jó lépés ebben az irányban.

1. BEVEZETÉS

A platformmunkával (haknigazdasággal, gig-economyval) foglalkozó szakirodalomban régebb óta uralkodó nézet, hogy az ezeken a platformokon végzett munka jelenleg elégtelenül szabályozott, vagy a szabályozás legalábbis finomításra szorul. Jelen tanulmány írásának pillanatában éppen lezárult az EU-ban egy konzultáció a platformmunka¹ kérdéseiről, és megjelent egy, a téma szabályozására kísérletet

* PhD, tudományos főmunkatárs, Nemzeti Közszoigálati Egyetem, Információs Társadalom Kutatóintézet, 1083 Budapest, Ludovika tér 2. E-mail: zodi.zsolt@uni-nke.hu.

¹ A továbbiakban a „platform work”, „gig work” „crowdwork” stb. kifejezéseket egyöntetűen a „platformmunka” kifejezéssel helyettesítem, méghozzá annak a szakirodalomban ismert minden változatát jelölöm. Így beletartozik ebbe a távolról, vagy a platformon végzett, (pl. programozói, adat-rögzítési), esetleg nyilvános ajánlat formájában árverésre bocsátott, vagy részleteiben kijaánlott és többek által végzett (crowdwork) és a fizikai munkavégzéssel végződő (applikációalapú) munkavégzés is. Ebben a tekintetben Koutsimpogiorgos és szerzőtársai szűkebb értelemben vett konceptualizálását követem. Ők négy feltétel (dimenzió) megléte esetén beszélnek platformmunkáról: (1) online intermediáció (és nem offline közvetítés), (2) fizetett munka (és nem önkénteskedés), (3) független vállalkozó státusz (legalábbis formálisan, és nem munkavállalói) (4) és szolgáltatások nyújtása (és

tevő irányelvjavaslat is (a továbbiakban: Javaslat).² A jogalkotók tehát intenzíven foglalkoznak a témával.

A platformmunkával foglalkozó, hatalmasra növekedett jogi szakirodalom többsége, akárcsak a javaslat alapvetően a hagyományos munkajog kategóriarendszerében és szabályozási paradigmáiban mozog, sőt egyes irodalmak még azt is sugallják, hogy a platformmunka csak régebből ismert atipikus munkaviszonyok megjelenése új köntösben.³ Ezek az irodalmak munkáltatóról és munkavállalóról, munkavállalói jogokról, adott esetben kollektív jogokról, esetleg a munkavállaló és a független vállalkozó közti átmeneti kategóriákról beszélnek, és a kétségtelenül létező szabályozási problémát is általában akkép akarják kezelni, hogy a munkavállalói jogosítványok kisebb vagy nagyobb részét kiterjesztenék a platformmunkásokra, vagy egyenesen megdönthető vélelmet állítanak fel a munkaviszony mellett, ahogy azt a Javaslat teszi.

Ez az írás igyekszik a platformmunkát körülvevő gazdag és szinte áttekinthetetlenül nagy diskurzust három új gondolattal gazdagítani.

Az első gondolat az, hogy a platformmunka *nem* a régebb óta létező 'putting out' (kiszervezés) vagy másképp 'industrial homework' (házimunka), sőt még csak nem is az 'employee leasing' (munkaerő-kölcsönzés) vagy más atipikus munkavégzési forma újfajta köntösben történő jelentkezése,⁴ mert a platformmunkának van három olyan jellegzetessége – a háromoldalú viszony, az algoritmikus kontroll és a hálózatos környezet –, amely teljesen új típust hoz létre. Ezek közül az algoritmikus kontroll egyáltalán nem is létezett a korábbi atipikus munkaviszonyoknál.

Másodszor azzal érvelek, hogy ez az új munkavégzési mód a régi (már a bedolgozói jogviszonyokra is jellemző) problémákat felnagyítja, de teljesen új dimenziókkal is gazdagítja, mert a hatalomnak és az asszimetriának (kiszolgáltatottságnak) új formáit hozza létre.

Végül a harmadik gondolat az, hogy ennek a problémának nem az a megoldása, hogy a hagyományos munkajog eszköztárát változtatás nélkül vetjük be a szabályozáskor, hanem sok szempontból egy olyan új paradigmára van szükség, amely kezeli a platformmunka fentebbi specifikumait.

A tanulmány ennek megfelelően az alábbi módon halad.

nem áruké vagy dolgok használatáé). Ld. Nikos KOUTSIMPOGIORGOS – Jaap VAN SLAGEREN – Andrea M. HERRMANN – Koen FRENKEN: „Conceptualizing the Gig economy and its regulatory problems” *Policy & Internet* 2020/4. 525–545., <https://doi.org/10.1002/poi3.237>.

² Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on improving working conditions in platform work, COM(2021/762 final) final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM%3A2021%3A762%3AFIN>.

³ Például Valerio DE STEFANO: „Crowdsourcing, the Gig-Economy, and the Law” *Comparative Labor Law & Policy Journal* 2016/3. 461–470.; Marshall STEINBAUM: „Antitrust, Gig-economy and Labor Market Power” *Law and Contemporary Problems* 2019/3. 45–64.; Ioannis LIANNOS – Nicola COUNTOURIS – Valerio DE STEFANO: „Re-thinking the competition law/labour law interaction: Promoting a fairer labour market” *European Labour Law Journal* 2019/3. 291–333.

⁴ Matthew W. FINNIN: „Beclouded Work, Beclouded Workers in Historical Perspective” *Comparative Labor Law & Policy Journal* 2016/3. 603–618., valamint részben a magyar irodalomból GYULAVÁRI Tamás: „Hakingazdaság a láthatáron: az internetes munka fogalma és sajátosságai” *Iustum Aequum Salutare* 2019/1. 25–51.

Az első részben áttekintem a platformmunka jellegzetességeit. Előbb számba veszem a különböző atipikus foglalkoztatási formák által felvetett, és már régebb óta ismert, de a gig-economyra is jellemző tulajdonságokat, majd azt igyekszem bebizonyítani, hogy a platformmunka három sajátossága miatt új jelenséggel állunk szemben, amely speciális megközelítést igényel.

A második részben áttekintem, hogy a jog jelenleg milyen válaszokat ad a platformmunka problémájára. Azzal érvelek, hogy ezek a válaszok nem mindig adekvátak, mert a platformmunkát a hagyományos munkajog hatálya alá akarják beerősokolni.

Végül a harmadik részben kísérletet teszek arra, hogy a platformmunkát ne csak a munkajog, hanem a platformok szabályozásának kontextusában is bemutassam. Ha ebben a kontextusban is megvizsgáljuk a platformmunkavégzést, akkor azt láthatjuk, hogy annak legfőbb jellegzetességére, az algoritmikus kontrollra más területeken már születtek válaszok. Végül ismertetem és értékelem az EU új platformmunka irányelvtervezetét, amely részben éppen ebből az új szemszögből közelíti a platformmunkát, átvéve a formálódó „európai platformjog” több megoldását is.

2. A PLATFORMMUNKA JELLEMZŐI

2.1. PLATFORMMUNKA: AZ ALKALMI/BEDOLGOZÓI/KÖLCSÖNZÉSEN ALAPULÓ MUNKA ÚJ KÖNTÖSBEN?

A gig-economy és a gig-work (hahnigazdaság és hahnimunka⁵) a 2010-es évek után terjedt el mint kifejezés. Ironikus, hogy azt a jelenséget, amelyet jelenleg a platformmunka vagy gig-work címszó alatt tárgyalunk, eleinte a pozitív csengésű „sharing-economy”, „megosztáson alapuló gazdaság” néven emlegették. A vezető irodalmak, mint Sundararajan⁶ a jelenségnek a peer-to-peer, azaz közvetlenül az emberek közötti kapcsolatokat létesítő (hálózatos) jellegét emelték ki, és azt, hogy a megosztáson alapuló gazdaság az egyébként kihasználatlan erőforrások hasznosítását végzi el. Ezek közt van az ember kihasználatlan munkaereje is, amellyel be tud ugrani alkalmilag „hahnizni”. Sundararajan azt hangsúlyozta, hogy ez a váltás valójában visszatérés a gazdaság „természetes állapotába”, hiszen az ipari korszak és a nagyvállalatokra épülő gazdaság csak egy „szempillantás az emberi történelemben”.⁷

Ami a platformokat igazán felemelte, az Srnicek szerint a 2008-as pénzügyi válság utáni alacsony kamatszint és pénzbőség volt, amelynek eredményeként a platformokba – annak ellenére, hogy ekkor még nem voltak nyereségesek – egyre több tőke áramlott.⁸ Ez a pozitív befektetői attitűd azután átlendítette ezeket a cégeket a kritikus tömeg elérésének pontjára, ahol már a hálózatos hatások szinte automatikusan egyre feljebb emelték őket – immár valódi profitot termelve.

⁵ A magyar szakirodalomban a terminológiát GYULAVÁRI (4. l.) honosította meg.

⁶ Arun SUNDARARAJAN: *The Sharing Economy* (Cambridge, Mass: The MIT Press 2016). Kindle kiadás.

⁷ SUNDARARAJAN (6. l.) 227.

⁸ Nick SRNICZEK: *Platform Capitalism* (Cambridge: Polity Press 2017) 30.

Ez történt a munkavégzést szervező platformokkal is. Elterjedésükkel, felhasználóink bővülésével⁹ és üzleti modelljeik szaporodásával¹⁰ a velük kapcsolatos aggályok és a negatív jelenségek is elkezdtek sokasodni. Ezek egy része nem a platformmunkások helyzetére vonatkozott (hanem például a platformok adófizetési hajlandóságára vagy az engedélyköteles tevékenységek esetén az engedélyek beszerzésének mellőzésére), de a legtöbb bírálat a dolgozók helyzetét érte.¹¹ Már a 2010-es évek közepén egyesek a „kizsákmányoló” és „dickensi világot idéző” jelzőkkel illették a platformmunkát.¹² Perek sora indult,¹³ és mára világos lett, hogy a jelenség önálló szabályozást igényel: az EU javaslata¹⁴ épp ezt célozza.

A platformmunka világában a munkavállalók *alkalomszerűen* végeznek munkát, amelyet egy online platform közvetít számukra. A platform beékelődik a munkát kínálók és a munkát keresők közé. Vannak persze, akik ezt nem tekintik kulcsfontosságú mozzanatnak, és csak a régi jelenségek új köntösben történő megjelenését látják benne. Srnicek például a megalázó és kiszolgáltatott helyzetet teremtő *alkalmi munka* újraéledését látja a platformmunkában, a platformmunkásokban pedig a napszamosok és kikötői munkások utódait, akik minden reggel abban a reményben állnak ki a piacra, hogy valami munkát találnak aznap. A helyzet csak annyiban más, hogy ezek a kiszolgáltatott emberek a fizikai piactér helyett a mobiltelefonos applikációba jelentkeznek be.¹⁵

Mások lényegében ugyanezt állítják, de nem az alkalmi, hanem a kiszervezett tartós munkát, az ún. *industrial homeworking*-et tartják a gig-economy előképének. Finkin például azt állítja, hogy az „otthonra kiadott” munka jelensége a ruhaipartól kezdve a játékgyártásig nagyon sok iparágban volt jelen már nagyon régóta, voltaképp a manufaktúris ipari termelés kezdeteitől – és statisztikákkal is alátámasztja, hogy a

⁹ A platformmunkások számával kapcsolatban többféle adat is forgalomban van. Egy friss becslés szerint a *regisztrált* platformmunkások száma kb. 160 és 200 millió közé tehető a világon, akik közül nagyjából 11% dolgozott is ténylegesen a platformon. (Otto KÄSSI – Vili LEHDONVIRTA – Fabian STEPHANY: „How Many Online Workers are there in the World? A Data-Driven Assessment” 2021. március 24., <https://doi.org/10.31235/osf.io/78nge>. A platformmunka irányelvjavaslat bevezetésében, amely DE GROEN és szerzőtársai becslésén alapszik, ettől eltérő számot találunk, mert ez csak az EU területén 28 millió gig-workerről beszél. (Javaslat [2. l.] 1.) Willem Pieter DE GROEN – Zachary KILHOFFER – Leonie WESTHOFF – Doina POSTICA – Farzaneh SHAMSAKHAR: „Digital labour platforms in the EU, Mapping and business models” Brussels, European Commission 2021, <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=8399&furtherPubs=yes>).

¹⁰ Ld. pl. Ioanna D. CONSTANTIOU – Attila MÁRTON – Virpi Kristiina TUUNAINEN: „Four models of sharing economy platforms” *MIS Quarterly Executive*, 2017/4. 236–251., <https://research.aalto.fi/en/publications/four-models-of-sharing-economy-platforms>; Arne L. KALLEBERG – Michael DUNN: „Good jobs, bad jobs in the gig economy” *Perspectives on Work*, 2016. 10–14., <http://erachapters.org/OJS/ojs-2.4.4-1/index.php/PFL/article/viewFile/3112/3087>.

¹¹ Brian THORN: „After the Gig: How the Sharing Economy Got Hijacked and How to Win It Back” *Contributions to Political Economy*, Volume 40, Issue 1, June 2021, 103–105., <https://doi.org/10.1093/cpe/bzab008>.

¹² Satyait DAS: „The sharing economy creates a Dickensian world for workers – it masks a dark problem in the labour market” *Independent*, 2017. február 12., <https://www.independent.co.uk/voices/sharing-economy-gig-economy-uber-airbnb-workers-rights-a7575856.html>.

¹³ Ld. 3.1. pont.

¹⁴ Ld. 2. l., részletes ismertetését ld. a 4.2. pontban.

¹⁵ SRNICZEK (8. l.) 78.

30-as évek USA-jában milyen kiterjedt volt ez a rendszer. A rendszer előnyei pedig a munkáltató szemszögéből ugyanazok voltak, mint a jelenlegi platformmunkának a munkát kínáló és platform szemszögéből.¹⁶ A homeworking jelentősen csökkenti az állótökébe történő investálás volumenét. (Nem kell annyi épület és gép.) Csökkenthető a menedzsmentköltség. Csökken a munkavállalók szervezkedéséből adódó kockázat. A homeworking igen rugalmasan tud reagálni a fluktuáló keresletre, hiszen csak épp annyi munkát rendel meg a munkáltató, amennyit el tud adni. Végül, összességében a munkaügyi költségek alacsonyabbak, és a jogi szabályozás is lazább. Ezen felül a munkaadó bármikor választhat alacsonyabb költségű dolgozókat.

Ez a két vélemény általánosnak mondható munkajogász körökben. Brown és szerzőtársai egyenesen azzal a következtetéssel zárják az ILO számára írt tanulmányukat, hogy a „hagynigazdaság munkásainak besorolása úgy tűnik, mintha új probléma lenne, valójában azonban egy régi probléma digitális mázban.”¹⁷

Én mégis amellett szeretnék itt érvelni, hogy a hagyományos atipikus munkaviszonyok és a platformon végzett munka néhány nagyon fontos jellemzőben eltérnek. A platformmunkának van három olyan jellegzetessége, amely nem jellemzi sem a bedolgozói jogviszonyt, sem az alkalmi munkát, sem a munkaerő-kölcsönzést, és különösen ezek együttes előfordulása nem jellemző sehol máshol. Miről van szó?

Először is a platformmunka háromoldalú viszony. Itt nem egyszerűen egy nagyvállalat szervezi ki a munkát, amelyet azután *őneki* nyújtanak, hanem a legtöbb esetben a dolgozók a platformon a fogyasztókkal közvetlenül (helyesebben a platform algoritmusán keresztül) kapcsolódnak össze. Bár a munkaerő-kölcsönzés is háromoldalú, a platformmunka esetében a megrendelők igen gyorsan változnak. Másodszor, a platformmunkára a kód- és adatvezéreltség jellemző. A munka szervezését nem személyek, hanem algoritmusok végzik. A platform ugyan látszólag csak közvetít, valójában azonban mindkét oldalról példátlan mennyiségű adatot gyűjt, így mind a „munkáltatói”, mind a „munkavállalói” oldalt egészen mélyrehatóan ismeri. Így képes arra, hogy a piacot úgy emulálja¹⁸, hogy annak működését valós időben folyamatosan finomhangolja, átállítsa, és ezzel mind a munkaadói, mind a munkavállalói oldal (munka)feltételeit folyamatosan manipulálja, torzítsa a saját javára. Végül harmadszor, a platformokat erősen jellemzik az ún. hálózati hatások és egy sajátos erőfölény. A platformok, ahogy azt több irodalom is kimutatta, azért is hatékonyak, mert a hálózati hatás miatt egy-egy platform igen hamar igen nagy méretet képes elérni, majd a méretgazdaságosságot így megszerezve hamar kiszorítja a piacról minden vetélytársat. A gig-economy jellemzően monopol vagy oligopol-piacokat is jelent.

¹⁶ FINKIN (4. lj.) 609–610. és JILL RUBERY – FRANK WILKINSON: „Outwork and Segmented Labour Markets” in FRANK WILKINSON (szerk.): *The Dynamics of Labour Market Segmentation* (London: Academic Press 1981) 115.

¹⁷ SKYLER BROWN – MARLEY FRANCIS – NADIN HNIDA – WILLIAM PERACCHIO – VALERIA ROSALES KEVIN – SIMONS ANTHONY TRUJILLO: *Protecting Workers’ Rights in the Gig Economy: AI and Digital Labour Platforms*. Lehigh University and University of San Francisco de Quito, Global Village in collaboration with the International Labour Organization, é. n., https://global.lehigh.edu/sites/global.lehigh.edu/files/2_ILO_UN_Ex_Machina_Final_Draft.pdf.

¹⁸ JULIE COHEN: *Between Truth and Power, The Legal Constructions of Informational Capitalism* (Oxford: Oxford University Press 2019) 42., <https://doi.org/10.1093/oso/9780190246693.001.0001>.

A három egymásba fonódó jellegzetességnek több komoly konzekvenciája is van. A továbbiakban e három jellegzetességet, a gig-economy három megkülönböztető ismértét részletezem.

2.2. A PLATFORMMUNKA HÁROM JELLEGADÓ SAJÁTOSÁGA

Diaz-Granados és Sheehy¹⁹ tanulmányukban azzal érvelnek, hogy a sharing economy vagy a platformgazdaság címkei sokféle üzleti modellt fednek le, de a közös jellemző az, hogy mindegyikük háromoldalú felépítésű.

A platform beékelődik az eladók/szolgáltatók közé, és szerepe nem egyszerű passzív szerep, ezért félrevezető az olykor használt „matching platform” (összepakárosító platform) vagy „marketplace platform” (piactér platform) kifejezés, hanem aktív. A platform üzemeltetői az egész rendszer középpontjában állnak, mivel a tranzakciók technológiai alapját, magát az architektúrát működtetik az információk összekapcsolásával és sok esetben kiegészítő szolgáltatások nyújtásával, például saját fizetési rendszerrel.²⁰

A háromoldalúság azonban nem csak ezt jelenti: azt is, hogy mind a három fél között valamilyen, írásos szerződéssel olykor nem is rögzített viszony áll fenn. Weiss szerint ez a háromoldalú kapcsolat bizonytalanná teszi, hogy ki is a munkáltató. A crowdsourcer (a munkát nagyszámú, nem meghatározott személynek felajánló) és a crowdworker (ennek a munkának egy részére vállalkozó munkás) között például gyakran nem is létezik írott szerződés, mert ez csak a platformok és a crowdsourcer, valamint a platformok és a crowdworkerek között áll fenn.²¹

Weiss válasza a „ki a munkáltató” kérdésre sajátos: először Prassl és Risak²² érveit idézi fel, akik szerint az egész struktúrát mint komplex entitást kell szemlélnünk, és meg kell vizsgálnunk, hogy az egyes funkciók közül, amelyeket a munkáltató hagyományosan ellát, melyek találhatók a platformnál és melyek a crowdsourcernél (a munkát meghirdetőnél). Ötféle funkciót különböztet meg ez alapján: a jogviszony létesítésének és megszüntetésének funkciója, a munka és ennek gyümölcséinek élvezése (elfogadása), a munka kiadása és a fizetés, a vállalkozás belső piacának menedzselése, a vállalkozás külső piacának menedzselése. Definíciójuk szerint az a munkáltató, aki döntő szerepet játszik ezen funkciók *valamelyikének* az ellátásában. Leegyszerűsítve tehát azt mondják, hogy a platformmunka esetén *több*

¹⁹ Juan Jose DIAZ-GRANADOS – Benedict SHEEHY: „The Sharing Economy & The Platform Operator–User–Provider »PUP Model«: Analytical Legal Frameworks” *Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal* 2021/4. (31) 997–1041., <https://doi.org/10.2139/ssrn.3681158>.

²⁰ DIAZ-GRANADOS– SHEEHY (19. l.) 1029.

²¹ Manfred WEISS: „The platform economy; The Main Challenges to Labour Law in Alicia Villalba SÁNCHEZ; Lourdes Mella MENDEZ (szerk.): *Regulating the Platform Economy. International Perspectives on New Forms of Work* (London: Routledge, York 2020) 16. De ugyanígy: European Agency for Safety and Health (EASH): *The future of work: crowdsourcing* (discussion Paper) 2015. november 20., <https://osha.europa.eu/en/publications/future-work-crowdsourcing/view>.

²² Jeremias PRASSL – Martin RISAK: „Uber, Taskrabbit, and Co.: Platforms as Employers – Rethinking the Legal Analysis of Crowdwork” *Comparative Labor Law & Policy Journal* 2016/3. 619–652.

munkáltató is elképzelhető, hiszen a fentebbi listából egyesek a crowdsourcerekhez, mások a platformhoz, sőt van, amelyik mindkettőhöz tartozik. Nem véletlen, hogy végül Weiss azt a következtetést vonja le, hogy a „munkáltató hagyományos kategóriája már nem szolgálja azt a célt, hogy azonosítsuk azt az aktort ezek közt a digitális munkavégzési struktúrák között, aki a munkáltatói státuszhoz kötődő kötelezettségeikért felelős”.²³ Vagyis egyszerűen nem érdemes a hagyományos munkajog munkáltató fogalmával bajlódni. A kérdés azonban az, hogy vajon a munkajog többi kategóriájával érdemes-e.

A gig-economy második jellegzetessége, hogy a munkavégzés a platformokon kódok és adatok által vezérelt: a platform újfajta koordinációs mechanizmus.²⁴ A számítógépes kódok magatartás-irányító jellegének felismerése nem új, először Lawrence Lessig²⁵ fejtett ki egy elméletet ezzel kapcsolatban. Lessig gondolatmenetének lényege, hogy a szoftveres algoritmusok, a kódok a virtuális tér „architektúrái”, fő magatartás-irányító mechanizmusai. Az architektúra a fizikai világban is hatékonyabb magatartásirányító eszköz, mint a például a jog – a betonterelő hatékonyabban akadályozza meg az utcába behajtást, mint a behajtani tilos tábla –, de a virtuális térben ez különösen igaz.

A platformmunka sajátos problémáinak jelentős része abból fakad, hogy a munkaszervezés, az alá-fölé rendeltségi viszony a platform esetében nem ember és ember, hanem egy algoritmus és az ember között áll fenn.²⁶ Az algoritmus nem úgy vezérli az ember munkáját, ahogy egy munkáltató kiadja az utasításait, hanem egyben maga hozza létre a munkavégzés kereteit, az architektúrát is. Az algoritmus egyszerre váltja ki a munkáltatót és a munkavégzés szabályait, miközben tartósan virtualizálja a munkahelyet.

A számítástechnikai eszközökkel történő megfigyelésnek a munka világában vannak előzményei. Wood és szerzőtársai²⁷ Bain és Taylor²⁸ szóhasználatát követve már a 90-es évek végén a „fehérgalléros munka taylorizációjáról” beszéltek, bár akkor még nem a platformokon, csak bizonyos technológiailag jól kontrollálható munkakörnyezetekben, mint a telefonos ügyfélszolgálat. A call center annyiban hasonlít a

²³ WEISS (21. lj.) 17.

²⁴ David STARK – Ivana PAIS: „Algorithmic Management in the Platform Economy” *Sociologica*. V.14 N.3 (2020), <https://doi.org/10.6092/issn.1971-8853/12221>; és ZÓDI Zsolt „Az algoritmikus koordináció és a platformok – hogyan alkalmazható Kornai János elmélete a koordinációs mechanizmusokról a platformok világára?” *Gazdaság és Jog* 2021. XXIX. 1–7., valamint ZÓDI Zsolt: „A platform mint az információs kapitalizmus fő szervezési mechanizmusa” in GYÉKICZKY Tamás (szerk.): *Határtér: Digitális kihívások a jogban* (Budapest: Patrocinium 2021) 55–118.

²⁵ Lawrence LESSIG: *Code 2.0* (New York: Basic Books 2006).

²⁶ Sőt, JARRAHI és szerzőtársai szerint már a hagyományos munkakörök egy részében is jelentkezik ez a probléma. Ld. Mohammad Hossein JARRAHI – Gemma NEWLANDS – Min Kyung LEE – Christine WOLF – Eliscia KINDER – Will SUTHERLAND: Algorithmic Management in a Work Context. Article forthcoming in *Big Data and Society* 2021/05, <https://doi.org/10.1177/20539517211020332>.

²⁷ Alex J. WOOD – Mark GRAHAM – Vili LEHDONVIRTA – Isis HJORTH: „Good Gig, Bad Gig: Autonomy and Algorithmic Control in the Global Gig Economy” *Work, Employment and Society* 2019/1. 56–75., <https://doi.org/10.1177/0950017018785616>.

²⁸ Peter BAIN – Phil TAYLOR: „Entrapped by the »electronic panopticon«? Worker resistance in the call centre” *New Technology, Work and Employment* 2000/1. (15) 2–18., <https://doi.org/10.1111/1468-005x.00061>.

platformmunkavégzéshez, hogy a telefonos operátorok minden rezdülését figyelik és regisztrálják, egyfajta benthami „panopticon” teremtve. Az egyik vezető empirikus kutatást ismertető tanulmányban Fernie és Metcalf azt írják, hogy a számítógéppel vezérelt telefonos ügyintézés talán még a munkaügyi irodalomban sokat emlegetett összeszerelő szalag zsarnokságához képest is szorosabb és nyomasztóbb kontrollt jelent a munkavállalóknak.²⁹

Milyen következményei vannak az algoritmikus kontrollnak? Möhlmann és Henfridsson³⁰ a következő három tényezőt említi egy vonatkozó empirikus felmérés nyomán, mint amelyekre a platformmunkások az algoritmikus kontrollal kapcsolatban panaszkodtak. Először is tehát az algoritmikus kontroll folyamatos megfigyelést jelent. A dolgozók az applikációba történő bejelentkezés pillanatától kezdve folyamatos megfigyelés alatt állnak. Egy taxialkalmazás nemcsak a kocsis és az utas pillanatnyi helyét, hanem az úticélt, az időpontot, az útvonalat és minden elképzelhető adatot regisztrál. Ha a sofőr eltér az applikáció utasításaitól, akkor büntetést kaphat. A kontrollnak az algoritmikus menedzsment, amelyet a platformalapú értékelő és reputációs rendszerek működtetnek, sokkal hatékonyabb formája, mint bármi korábban – írja Wood és szerzőtársai.³¹ A jól teljesítő dolgozók több munkát kapnak, mint a rosszul teljesítők, így a megrendelők értékelésének közvetlen hatása van a munka mennyiségére és természetesen a dolgozó jövedelmére is. Másrészt az algoritmikus kontroll újfajta asszimetriát és kiszolgáltatottságot eredményez. Miközben az applikáció szinte mindent „tud” a munkavállalókról és a tranzakciókról, a munkavállalók szinte semmit nem tudnak az applikáció működéséről. A magyar tapasztalatok is ezt támasztják alá. Mind az értékelési rendszer, mind a munkák kiosztása átláthatatlan.³² Végül mindennek van egy erősen dehumanizáló, elidegenítő jellege. A dolgozók szinte minden platformon panaszkodnak az algoritmikus irányítás rideg, embertelen jellegére. Hosszú időn keresztül nem lehet úgy munkát végezni, hogy szinte egyáltalán nincsen a dolgozónak kapcsolata más munkatársaival, emberi főnökkel, feletessel.³³

Mindezek alapján írja Vallas és Shhor, hogy a munkaplatformokon érdemes egymástól megkülönböztetni a kontroll és a hatalom dimenzióit. A kontroll ugyan elosztott (a viszony háromoldalú), de a hatalom centralizált: a platform kezében van.³⁴

²⁹ Sue FERNIE – David METCALF: „(Not) Hanging on the Telephone: Payment Systems in the New Sweatshops”, *CEP Discussion Papers* dp0390, Centre for Economic Performance, LSE. 1998. 2., <https://ideas.repec.org/p/cep/cepdp/dp0390.html>.

³⁰ Mareike MÖHLMANN – Ola HENFRIDSSON: „What People Hate About Being Managed by Algorithms, According to a Study of Uber Drivers” *Harvard Business Review*, 2019. augusztus 30., <https://hbr.org/2019/08/what-people-hate-about-being-managed-by-algorithms-according-to-a-study-of-uber-drivers>.

³¹ WOOD (27. l.) 64.

³² MAKÓ Csaba – ILLÉSSY Miklós – PAP József: *Working Experiences as a Core Lever Shaping Voice Options (Hungarian Platform Workers Views on Representation) 2nd National report – Hungarian Fieldwork Experiences* (kézirat) 46.

³³ MÖHLMANN – HENFRIDSSON (30. l.).

³⁴ Steven VALLAS – Juliet B. SCHOR: „What Do Platforms Do? Understanding the Gig-Economy” *Annual Review of Sociology* 2020. 46: 273–294, 282., <https://doi.org/10.1146/annurev-soc-121919-054857>.

Végül a platformokon, a platformpiacokon, így a platformmunkavégzés környezeteiben is igen erősek az ún. hálózati hatások. Variannak és Shapironak már a 2000-es évek elején, még jóval a platformok megjelenése előtt feltűnt, hogy az információs iparágakra különösen jellemző a hálózati hatás.³⁵ Frank és Peitz a platformokkal kapcsolatban azt írják, hogy itt a felajánlott szolgáltatások értéke gyakran nemcsak a felhasználó számára konkrétan nyújtott szolgáltatás sajátosságaitól függ, hanem attól is, sőt elsősorban attól, hogy más felhasználók használják-e és mennyire intenzíven használják őket.³⁶ Stark és Pais szintén ún. hálózati dominanciáról beszél a platformok kapcsán, amikor a platform nem (elsősorban) akvizíciókkal és közvetlen tulajdonlással teremt monopolhelyzetet, hanem a hálózati externáliák gyors lefoglalásával (azaz a piac keresleti és kínálati oldalán található entitások lekötésével).³⁷

A hálózati hatás lehet negatív és pozitív (a negatív hálózati hatással nem foglalkozom), valamint direkt és indirekt. Direkt pozitív a hálózati hatás, ha azért választok egy szolgáltatást, mert mások is ezt választották, indirekt vagy csoportok közti, ha azért választok egy szolgáltatást, mert a kínálati oldalon a szolgáltatók vannak sokan. Gyakorta jellemzik ezért ezt a helyzetet a „kétoldalú piacok” jelzővel. A hálózati hatás tehát összefügg az első pontban jelzett háromoldalú viszonyal is. De összefügg az algoritmus- és adatvezérelt kontrollal is, hiszen a hálózatos hatást az összekapcsoltság és az adatok feletti monopólium, illetve a felhasználók – az adatokban is megnyilvánuló – lekötöttsége is erősíti.

A hálózati hatásnak a munka világa szemszögéből többféle jelentősége van. A munkavállalók (vagy vállalkozók) nem vagy nagyon nehezen tudnak más munkáltatót választani, és gyakran kénytelenek az előnytelen feltételeket, az egyoldalú szerződésmódosításokat, a nem transzparens algoritmusokat is elfogadni. A megrendelői oldalon gyakran az új applikáció letöltése, használata lehet korlátozott. A hálózati hatás tehát a „többség zsarnokságának” egy formáját jelenti a munka világában.

3. A JOG JELENLEGI VÁLASZAI – A MUNKAJOGIASÍTÁS

Mindenekelőtt azt kell tisztázni, hogy a munkaplatformok nem csak munkajogi problémákat vetnek fel. Koutsimpogiorgos és szerzőtársai a munkavégzési platformok definíciójának négy elemét (vagy másképp: a platformmunka négy dimenzióját), alapul véve a munkavállaló vs független vállalkozó dilemmán kívül még egy sor problémát megfogalmaznak, így például az adózás kérdést, a szabályozott szakmákban az engedélyezéssel kapcsolatos problémákat, a diszkrimináció kérdését, és egy sor

³⁵ Hal R. VARIAN – Carl SHAPIRO: *Az információ uralma. A digitális világ gazdaságtana* (Budapest: Geomédia 2000).

³⁶ Jens-Uwe FRANCK – Martin PEITZ: „Market definition and market power in the platform economy. Centre on Regulation in Europe (CERRE)” 2019. 13., <https://doi.org/10.2139/ssrn.3773774>.

³⁷ STARK–PAIS (24. l.) 50.

adatvédelmi (privacy) problémát is.³⁸ De a platformmunka legsúlyosabb problémája a munkavállalókkal kapcsolatos feszültség.

A „régí” jog szemmel láthatóan tanácstalan általában is a platformgazdaság sok jelenségével, és ez így van a platformmunkával kapcsolatban is. Egy amerikai bíróság ezt úgy fogalmazta meg egy konkrét ügyben, hogy mindazok, akik most ezzel küzdenek, speciális alakú képződményt akarnak beletuszkolni a meglévő jogi kategóriák kör alakú vagy négyzet alakú lyukába, úgy, hogy közben egyikbe sem illeszkedik tökéletesen.³⁹

Az elmúlt időszakban ezért többféle jogi válasz született, amelyek egyike sem nevezhető ideálisnak. A legkorábbi a bírságolás/betiltás vonulat volt.⁴⁰ Ezzel itt nem foglalkozom, különösen azért nem, mert gyakran a betiltás mögött nem munkajogi vagy a munkavállalókkal kapcsolatos érvek álltak, hanem más jogi, szabályozási problémák.⁴¹

A második típusú válasz, amelyet főként a bíróságok követtek, hogy egyre szélesebb körben próbálják *a munkajog hatálya alá behúzni* ezeket a platformokat. A harmadik, amelyet e tanulmány 4. pontjában elemzek, a komplex megközelítés, amely a platformproblémát komplex módon, a platformok jellegzetességeit szem előtt tartva próbálja meg kezelni.

3.1. A BÍRÓSÁGI GYAKORLAT – MUNKAJOGIASÍTÁS

Az legelterjedtebb válasz tehát az, hogy a platformmunkát munkaviszonnyá minősítik a jogalkotók vagy a bíróságok. Már a 2010-es évek közepén is, de a közelmúltban is több ilyen ítélet született. Nem tanulság nélküli ezek érveit számba venni. Összességében ugyanis az a helyzet, hogy azon korábbi kritériumok alapján, amelyeket a bíróságok a munkáltatói jelleg megállapítására használtak, a platformok jellemzően nem lennének munkáltatók. De ahogy az sok más esetben is történt, a bíróságok elég kreatívan kezdték átértelmezni ezeket a kritériumokat. A probléma

³⁸ Wardhana és szerzőtársai szakirodalmi áttekintésükben egyébként arra jutnak, hogy a leggyakrabban felvetett probléma az engedélyezéssel kapcsolatos (licensing) kérdés. Victory Haris Kusuma WARDHANA – Maria Grace HERLINA – Sugiharto BANGSAWAN – Michael Aaron TUORI: Regulatory developments in the gig economy: A literature review. *The Winners* 2020/2. 141–153., 148., <https://doi.org/10.21512/tw.v2i12.6758>. Ugyanakkor azt is hozzá kell tenni, hogy cikkükben ők a gig-economy tágabb definícióját veszik alapul, amelybe beleértik az áruk bérletét (azaz a szálláskiadást) megvalósító platformokat is. A taxiszcénában ugyanakkor az engedélyezésnek nagyon is van jelentősége.

³⁹ Logue bírósági véleménye. *McGillis v. Department of Economic Opportunity* 210 So. 3d 220, 223 (Fla. Dist. Ct. App. 2017). Idézi DIAZ-GRANADOS–SHEEHY (19. lj.) 1000.

⁴⁰ Magyarországon és több más országban egyszerűen betiltották pl. az Ubert. Máshol inkább (pl. Dánia, Bulgária) tartományi, tagállami vagy városi szinten történt ugyanez. Minderről ld. ZÓDI Zsolt: *Platformok, robotok és a jog. Új szabályozási kihívások az információs társadalomban* (Budapest: Gondolat 2018) 169.

⁴¹ Így pl. az UBER esetén gyakran a kereslet és kínálatfüggő árazás ütközik a személyfuvarozás hatósági áras konstrukciójába.

legkorábban az USA-ban jelentkezett. Már a 2015-ös *O'Connor v. Uber Techs*⁴² ügyben, amely az egyik legkorábbi ítélet volt, is azzal érvelt a bíróság, hogy a munkáltatói jelleg megállapítására szolgáló tesztet (az USA-ban az ún. „Borello-tesztet”) nem szabad „mereven és elszigetelten” értelmezni. A Borello-teszt, amelyet még 1989-ben dolgozott ki a bíróság a *S. G. Borello & Sons, Inc. v. Dep't of Indust. Relations*⁴³ ügyben, a munkaviszony és a vállalkozói jogviszony elhatárolásához egy rendkívül sokrétű szempontrendszert használ. A tizenegy vizsgálendő szempont közt a Borello-teszt például tartalmazta, hogy a vállalkozónak általában kell hogy legyen más szerződéses kapcsolata, kockázatot kell a jogviszonyban vállalnia, és képes kell legyen arra, hogy változó mértékű nyereséget realizáljon vagy veszteséget viseljen el. Szempont volt az is, hogy vannak-e alvállalkozói, illetve jogosult-e ilyeneket felvenni. Az első kritériumcsoportot nézve (amely a munkáltató utasításadási jogát a munkavégzés eszközeit, idejét jelenti) a platformok esetén a helyzet teljesen egyértelműen arra utalt, hogy vállalkozókról beszélünk, a második kritériumcsoport tekintetében (amely a vállalkozó függetlenségét és kockázatviselési helyzetét jellemzi) már esetleg felmerülhetnek kétségek.

Az O'Connor-ügy érdekessége az volt tehát, hogy a bíróság tulajdonképpen félretolta a Borello-tesztet, és végső soron az lett a fő érve, hogy az Ubernek egyáltalán nem lenne bevétele a sofőrök nélkül, sőt, az Uber egyszerűen nem működne mint üzleti vállalkozás a sofőrök nélkül. A bíróság tehát nem a munkavállaló és a munkaadó viszonyát és a munkavállaló körülményeit (vállalkozását) nézte, hanem a 'munkaadó' üzleti tevékenységét és strukturáját, amely merőben új megközelítés.

Az O'Connor-ügy (amelynek az utózőngéi egészen 2019-ig tartottak) még meglepetésnek számított sok szempontból, a *Dynamex Operations W. v. Superior Court* (vagy röviden *Dynamex*) ügyben a bíróság viszont már explicite félretolta a Borello-tesztet, hogy a platformmunka könnyebben beleférjen abba a bizonyos kör alakú lyukba. Az új teszt, az ún. ABC-teszt szerint csak akkor minősíthető független vállalkozónak a munkát végző, (azaz megdönthető vélelem szól amellett, hogy munkavállalókról van szó) ha egyrészt a munkavállalót nem irányíthatja és utasíthatja a vele szerződésben álló entitás munkájának teljesítésével kapcsolatban, sem a munka elvégzésére vonatkozó szerződés alapján, sem pedig ténylegesen; másrészt a munkavállaló a szerződő cég szokásos üzleti tevékenységén kívül eső munkát végez, és harmadszor a munkavállaló rendszeresen végez független üzleti vállalkozásban, az elvégzett munkával megegyező jellegű munkát vagy visz üzletet.

Az ABC-teszt tehát beemel egy eddig ismeretlen (de a platformgazdazdaságban nagyon is nagy súlyú) kritériumot, azt, hogy egy vállalkozó akkor lehet független, ha az a tevékenység, amelyet folytat, nem a főtevékenysége a platformnak. Azaz – leegyszerűsítve – egy taxiplatformnak lehet a könyvelője független vállalkozó, de egy taxisofőr nem. A harmadik kritériumban pedig (a vállalkozó másnak is végez munkát) hangsúlyossá tesz egy, a korábbi tesztben is létező, de korántsem döntő súlyú feltételt.

⁴² 82 F. Supp. 3d 1133 (N.D. Cal. 2015).

⁴³ 48 Cal. 3d 341, 350 (1989).

Ugyanezt láthatjuk más országokban is. A közelmúltban például az Egyesült Királyság Legfelsőbb Bírósága a *Uber BV and others v Aslam and others*⁴⁴ ügyben állapította meg, hogy az Uber a sofőrök nélkül egyszerűen nem tudná folytatni a tevékenységét, sőt, még annak a törvényi kötelezettségének sem tudna eleget tenni, hogy taxiengedélye legyen. Ez az ítélet új elemmel gazdagítja a szempontrendszert: a bíróság szerint az egész szerződéskötési eljárás nem azt sugallta, hogy a sofőrök „megbízák az Ubert”, hogy találjon nekik fuvar, tehát, hogy az Uber lenne alárendelt helyzetben, hanem épp ellenkezőleg, a sofőrök csatlakoztak az Uberhez, és kerültek alárendelt helyzetbe. Leggett bíró érve az ügyben az volt, hogy „[a] járművezetők alárendelt és függő helyzetben vannak az Uberrel szemben, így alig vagy egyáltalán nem képesek javítani gazdasági helyzetüket szakmai vagy vállalkozói készségekkel”.

Végül, de nem utolsósorban az EU bírósága is tucatnyi ítéletben foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy ki minősül munkavállalónak, és milyen feltételek mellett lesz a platformmunkából munkaviszony. Legutóbb a *Yodel* ügyben erősítette meg, hogy két szempontcsoport játszik szerepet a munkaviszony meghatározásában a platformmunka kontextusában: a végzett tevékenység természete, és a felek közötti viszony.⁴⁵

Úgy tűnik a bíróság érveléséből, hogy az alá-fölé rendeltség, a függetlenség hiánya, az utasításadás joga, a kötött munkaidő, a saját kockázat, illetve a szerződéssel való kockázatmegosztás hiánya, a csekély mozgástér a munkavégzés milyenségének tekintetében, mind arra utalhatnak, hogy a szerződő fél – aki formálisan lehet független szerződő – valójában munkaviszony keretében dolgozik. A konkrét ügyben, amely egy csomagszállító platformmal volt kapcsolatos, a bíróság arra a – fenti ítéletektől eltérő – álláspontra jutott, hogy valóban szerződő félről van szó, és nem munkavállalóról, mert a *Yodel* szerződő partnerei használhattak alvállalkozót vagy helyettesítőt a munka elvégzéséhez, dönthettek arról, hogy elfogadjak-e vagy sem bizonyos munkákat, illetve a munka mennyiségét egyoldalúan limitálhatták, és nyújthattak szolgáltatást másnak, akár a megbízójuk közvetlen versenytársának is: mindezek az amerikai ABC-teszt bizonyos mértékű követésére utalnak.⁴⁶

3.2. JOGALKOTÓI VÁLASZOK – RÉSZLEGES MUNKAJOGIASÍTÁS

A munkajogiasítás persze nemcsak azt jelentheti, hogy a platformokat egyszerűen munkaadóknak minősítik, a szolgáltatást nyújtókat pedig munkavállalóknak, számtalan köztes variáció elképzelhető, akár úgy, hogy egy új munkavállalói kategóriát hozunk létre, vagy ugyan ilyet nem hozunk létre, de a hagyományos munkajogi védelem *bizonyos elemeit* kiterjesztjük a platformon dolgozókra. Garben szerint ez tehát – a szimplán munkaszerződésé minősítés mellett – háromféle variációt

⁴⁴ [2021] UKSC 5.

⁴⁵ *B kontra Yodel Delivery Network Ltd.* C-692/19. (27).

⁴⁶ *B kontra Yodel Delivery Network Ltd.* C-692/19. (23).

jelent:⁴⁷ egyrészt elkezdhethetjük szűkíteni azok körét, akik ‘önfoglalkoztatónak’ minősülnek, például egy új kategória a ‘köztes’ vagy ‘független dolgozó’ kategóriájának bevezetésével. Másrészt megtehetjük azt is, hogy nem vonjuk be a platformmunkásokat a munkajog hatálya alá, de bizonyos, eddig csak a munkajogra jellemző szabályokat (pl. minimálbér, társadalombiztosítási járulékfizetési kötelezettség, egészségügyi és biztonsági minimumszabályok, pihenőidő stb.) kiterjesztjük az önfoglalkoztatókra is. Végül az is lehetőség, hogy a platformmunkásokra, függetlenül attól, hogy jogilag milyen kategóriába soroljuk őket, bizonyos biztonsági és munkajogi minimumszabályokat alkalmazunk. Ez történt Franciaországban egy 2016 augusztusában elfogadott törvénnyel.

Akármelyik oldalról közelítünk is, a végeredmény nagyon hasonló lesz. A platformmunkások egyfajta köztes kategóriát alkotnak, olykor csökevényes, olykor pedig csaknem teljes munkavállalói jogosítványhalmazzal. A francia megoldásban például az olyan független önfoglalkoztatók akik gazdaságilag és technikailag függő viszonyban vannak az online platformtól, jogosultak a munkahelyi baleset utáni ellátásra, a platform által fizetett szakmai továbbképzésre, kérésükre a munkatapasztalatukról a munkáltató igazolást köteles kiállítani, továbbá szakszervezetet alakíthatnak, és tagjai lehetnek szakszervezetnek, valamint joguk van kollektív eszközökkel élni az érdekeik védelmében.⁴⁸ Ezek a megoldások abból a szempontból alig különböznek egymástól, hogy mind a munkajog hagyományos kategóriarendszerében mozognak.

A platformmunkavégzés munkajogiasítása egyszerű és kézenfekvő módszernek tűnik, azonban megvannak a korlátai. Ezek a korlátok részben azok, amelyeket a munkajoggal kapcsolatban általában is megemlítenek, részben pedig olyanok, amelyek kifejezetten a platformmunkavégzéssel kapcsolatosak. Az előbbiek közé sorolható az, hogy a hagyományos munkajog rendszere még az ipari kapitalizmus időszakában alakult ki, ahol hatalmas gyárakban dolgozott nagyszámú munkás hierarchikus alárendeltségben. Az egészségügyi és biztonsági kérdések dominánsak voltak, az egészség- és társadalombiztosítás szabályozása összefonódott a munkajoggal, mintegy „parazitaként” élt rajta. Ez a foglalkoztatási forma kissé rugalmatlan, és a piac kihívásaira lassan reagál. A munkajognak ezen a rendszerén már a 70-es, 80-as évektől kezdve rést ütöttek a különböző „atipikus” munkavégzési formák, mint a távmunka, a behívásos jellegű munkavégzés vagy a munkaerő-közvetítés, de ezeket még a munkajog egyértelműen kivételként kezelte. Másrészt azonban szeretnék amellett érvelni, hogy a platformmunka jellegzetességei további korlátot jelentenek a munkajogiasításban. A szabályozásnak komplex megközelítést kell alkalmaznia, és egyszerre kell kontrollálnia több, a munkajogban ismeretlen kockázatot és életviszonyt.

⁴⁷ Sacha GARBEN: *Protecting Workers in the Online Platform Economy: An overview of regulatory and policy developments in the EU* Luxembourg: European Agency for Safety and Health at Work, 2017.

⁴⁸ GARBEN (47. l.) 4–5.

4. ÚJ UTAK A SZABÁLYOZÁSBAN – AZ ALGORITMIKUS MENEDZSMENT PROBLÉMÁJA AZ EU JOGÁBAN ÉS AZ ÚJ PLATFORMMUNKA IRÁNYELVTERVEZETBEN

Ebben az utolsó részben a platformmunka jellegzetességei közül, elsősorban területi okok miatt csak az algoritmikus menedzsment kérdésével foglalkozom. Bár a háromoldalú viszony és a hálózati hatások is fontos jellegzetességei a platformmunkának, az algoritmikus menedzsment az, amely semmilyen más munkavégzési formánál nem található meg.

Két érvet szeretnék kifejteni.

Az első érvem az, hogy a platformmunkavégzés által felvetett problémák, és ezen belül az algoritmus- és adatvezérelt koordináció nemcsak a munkavégzési platformokon jelentkeznek, hanem *ez a platformvilág egyik központi kérdése*, és emiatt erre az EU jogalkotó aktorai néhány éve intenzíven elkezdtek keresni a válaszokat.⁴⁹ Néhány területen már megoldást is találtak – jöhetnek még korai lenne arról beszélni, hogy ezek a gyakorlat próbáját is kiállták.

A másik érvem az, hogy bár úgy tűnik, mintha az EU explicite most foglalkozott volna először a platformmunkával jogalkotási szinten (hiszen a Javaslatot csak nemrég publikálta), valójában a platformmunka algoritmikus menedzsment részproblémájára már három ismert norma bizonyos rendelkezései régebb óta vonatkoznak (két hatályba lépett és egy hosszabb ideje nyilvánosságra hozott rendelet).

Ebben a részben előbb számba veszem röviden azokat a már hatályos vagy tervezet formájában létező jogi normákat, amelyek az algoritmikus koordináció (menedzsment és döntések) kérdését különböző kontextusokban rendezik. Nem célom ezeknek az egyébként is széles körben ismert dokumentumnak a teljes körű ismertetése, kizárólag azokra a rendelkezésekre koncentrálok, amelyek ezekben az algoritmikus menedzsment kérdését rendezik. A tanulmány végén pedig a Javaslatot ismertetem, de ezt is elsősorban az algoritmikus menedzsmentre vonatkozó rendelkezésekre koncentrálna.

4.1. HÁROM RENDELET – AZ ALGORITMIKUS MENEDZSMENT HÁROMFÉLE MEGKÖZELÍTÉSE

A platformok (különösen a közösségi média) mint jogalkotási probléma már a 2000-es évek végén megjelent a jogalkotók radarján, de igazán látványosan a 2010-es évek második felében ismerték fel az európai jogalkotó szervek, hogy egy specifikus és bizonyos szempontból *sui generis* szabályozást igénylő területről van szó. Jó példa erre a GDPR⁵⁰ születése.

⁴⁹ A munkaplatformok területén ezt hangsúlyozza DE GROEN (9. lj.).

⁵⁰ Az Európai Parlament és a Tanács 2016/679 rendelete (2016. április 27.) a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet).

Bár a jogalkotás folyamatában jelentős mérföldkönek számító 2011-es Parlamenti jelentés⁵¹ is többször említi a „közösségi hálózati weboldalakat” mint adatvédelmi problémát, a GDPR végső formájában még a régi adatvédelem elvi alapjait, jogi megoldásait, beleegyezés-centrikus hagyományos rendszerét tükrözi, és valójában „platformspecifikus” rendelkezés nem került bele, legfeljebb „internetspecifikus” (pl. a profilozással vagy az elfeledtetési joggal kapcsolatos rendelkezések).

Érdekes ugyanakkor, hogy már a régi (1995-ös) adatvédelmi irányelvben is szereplő automatizált döntéshozatali szabályok⁵² szinte változtatás nélkül kerültek át a GDPR-ba, és úgy tűnik, hogy ez az eddig „alvó” rendelkezés egyre nagyobb jelentőséget fog kapni a platformok világában is. Az automatizált döntéshozatal szabályait voltaképp két fő rendelkezésre lehet egyszerűsíteni. Az egyik az emberhez történő „fellebbezés” lehetőségének fenntartása, a másik pedig a jog ahhoz, hogy a gépi döntésekről érthető magyarázatot⁵³ kapjon az érintett. Mindkét mozzanat viszaközön különböző formákban a platformokat szabályozó későbbi instrumentumokban, és nagyon valószínű, hogy igazi jelentőséget csak a következő évtizedben fog kapni. Igaz lehetséges, hogy ekkor már nem is a GDPR-ben szabályozott általános, hanem az egyes ágazati normákban, mint az itt ismertendő friss platformmunka irányelv-javaslatban foglalt különös változatai.

A platformszabályozás folyamatában fontos mérföldkö⁵⁴, a már kifejezetten a platformokat (ezek egy speciális változatát, az árukat és szolgáltatásokat közvetítő platformokat) célzó 2019-ben elfogadott P2B (Platform-to-Business) rendelet⁵⁵ volt. Ebben két olyan szabályozási eszköz tűnik fel, amely később szerepet kap több más normában, így a platformmunka irányelvtervezetben is. Az első az algoritmusok *transzparenciáját* előíró szabályok, a második pedig a *panaszkezelési mecha-*

⁵¹ Jelentés a személyes adatok Európai Unión belüli védelmének átfogó megközelítéséről (2011/2025(INI)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-7-2011-0244_HU.html.

⁵² Az Európai Parlament és a Tanács 95/46/EK irányelve (1995. október 24.) a személyes adatok feldolgozása vonatkozásában az egyének védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, 15. cikk.

⁵³ A magyarázathoz való jog és az algoritmusok megmagyarázhatósága hatalmas irodalmat produkált az elmúlt években. Ezek közül csak a GDPR „magyarázathoz fűződő jogára” vonatkozó, néhány éve lezajlott vitát emelem ki. Sandra WACHTER – Brent MITTELSTADT – Luciano FLORIDI: „Why a Right to Explanation of Automated Decision-Making Does Not Exist in the General Data Protection Regulation” *International Data Privacy Law* 2017/2. 76–99., <https://doi.org/10.1093/idpl/ix005>. Gianclaudio MALGIERI – Giovanni COMAND: „Why a Right to Legibility of Automated Decision-Mak” <https://doi.org/10.1093/idpl/ix005> ing Exists in the General Data Protection Regulation” *International Data Privacy Law* 2017/4. 243–265, <https://doi.org/10.1093/idpl/ix019>.

⁵⁴ Az első norma, amely széles körben reflektált a platform problémájára, az AVMSD irányelv-módosítás volt, ez azonban az itteni témánkat csak kevéssé érinti. (Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2018/1808 irányelve (2018. november 14.) a tagállamok audiovizuális médiaszolgáltatások nyújtására vonatkozó egyes törvényi, rendeleti vagy közigazgatási rendelkezéseinek összehangolásáról szóló 2010/13/EU irányelvnek (Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló irányelv) a változó piaci körülményekre tekintettel való módosításáról, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=CELEX:32018L1808&from=EN#d1e1775-69-1>).

⁵⁵ Az Európai Parlament és a Tanács 2019/1150 rendelete (2019. június 20.) az online közvetítő szolgáltatások üzleti felhasználói tekintetében alkalmazandó tisztességes és átlátható feltételek előmozdításáról, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/hu/TXT/HTML/?uri=CELEX:32019R1150&from=EN#d1e730-57-1>.

nizmus működtetését előíró szabályok. Előbbi a rendeletben a „rangsorolásra”⁵⁶ vonatkozó rész reprezentálja, amely előírja, hogy a platformok „szerződési feltételeikben rögzítik a rangsorolást meghatározó fő paramétereket és e fő paraméterek más paraméterekhez képest meglévő viszonylagos jelentőségének okait”⁵⁷. Ennek a paraméterleírásnak alkalmasnak kell lennie arra, hogy a felhasználó megértse a különböző, a termékekkel és az online áruház kialakításával kapcsolatos részletek jelentőségét. A rendelet kifejezetten rögzíti, hogy a platformoknak nem kell nyilvánosságra hozni magukat az algoritmusait, de azt igen, hogy nagy vonalakban hogyan működik a rangsoroló program, és milyen paraméterek változtatása milyen változást idéz elő a rangsorolásban.

A harmadik norma amit meg kell említeni az EU nemrégiben megjelent *Artificial Intelligence Act*-je (AIA)⁵⁸ Ennek már nemcsak elvi és jogtechnikai relevanciája van a témánkra nézve, hanem a munka világát közvetlenül is érinti, hiszen az AIA szabályainak döntő része *közvetlenül vonatkozni fog* a platformmunkát vezérlő algoritmusokra. A rendelet tervezetének III. melléklete ugyanis sok, a témánk szempontjából releváns rendszert az ún. nagy kockázatú rendszerek közé sorol. („[O]lyan MI-rendszerek, amelyeknek célja a munkával kapcsolatos szerződéses kapcsolatok előmozdítására és megszüntetésére vonatkozó döntések meghozatala, a feladatok kiosztása, valamint az ilyen kapcsolatokban részt vevő személyek teljesítményének és magatartásának nyomon követése és értékelése.”⁵⁹) Ezeket a rendszereket tehát komoly előzetes vizsgálati, jóváhagyási és folyamatos nyomonkövetési kötelezettséggel lehet majd működtetni.

Az AIA hét követelményt ír elő a magas kockázatú MI-k, így a fentebb definiált munkaügyi MI-k számára is: az MI-t működtető (esetünkben platform) (1) köteles kockázatmenedzsment rendszert működtetni, (2) adatmenedzsment rendszert működtetni, (3) részletes technikai dokumentációt készíteni és azt folyamatosan karbantartani, (4) a rendszerek működését folyamatosan naplózni, (5) biztosítani a rendszerek transzparens működését és a végfelhasználóknak történő megmagyarázhatóságát, (6) biztosítani az emberi beavatkozás lehetőségének fenntartását, végül (7) biztosítani a pontosság, a robusztusság és a cyberbiztonság követelményeit.

Az AIA tehát elsősorban termékmegfelelési-technológiai szempontból közelíti a platformmunka szevezését végző azon algoritmusokra, amelyek a rendelet szerint MI-nek minősülnek. (Ezek általában az ún. gépi tanuláson alapuló rendszerek). Az AIA ugyanakkor arra is példát szolgáltat, hogy hogyan lehet feloldani azt a paradoxont, hogy a munkaplatformok működését vezérlő algoritmusok nagy része üzleti titok, így azok forráskódjait, működésük részleteit az érintett cégek nem akarják nyilvánosságra hozni, és erre nem is kötelezhetők. Az AIA lényegében az EU-ban

⁵⁶ 5. cikk.

⁵⁷ 5(1) cikk.

⁵⁸ Az Európai Parlament és a Tanács rendelete (javaslat) a mesterséges intelligenciára vonatkozó harmonizált szabályok (a Mesterséges Intelligenciára Vonatkozó Jogszabály) megállapításáról és egyes uniós jogalkotási aktusok módosításáról COM (2021) 206 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HU/TXT/HTML/?uri=CELEX:52021PC0206&from=EN>.

⁵⁹ Mesterséges Intelligencia Jogszabály III. melléklet 4. b) pont.

már ismert megfelelőségértékelés (*conformity assessment*) szabályait rendeli alkalmazni az MI-kre. A megfelelőségértékelést nemzeti hatóságok által kijelölt szervezetek végzik el, igazolják a szoftver megfelelőségét.

4.2. AZ ALGORITMIKUS MENEDZSMENTRE VONATKOZÓ SZABÁLYOK A PLATFORMMUNKA IRÁNYELVTERVEZETBEN

2021 decembere óta nyilvános a platformmunka végzésre vonatkozó szabályok tervezete. A Javaslat annyiban a munkajog hagyományos paradigmájában mozog, amennyiben – később majd látjuk – az EuB gyakorlatára utalva elsődlegesen a munkajog hatálya alá akarja a platformmunka végzést beszorítani, az ABC teszthez hasonlóan megdönthető vélelmet felállítva amellet, hogy minden platformmunka munkaviszony.

Másodlagosan azonban a Javaslat kilép a hagyományos munkajogi paradigmából, és az ebben a tanulmányban is központi szerepet játszó *algoritmikus menedzsment* kérdését igen nagy terjedelemben szabályozza, és ezt oly módon teszi, hogy mind a hagyományos munkajog hatálya alá sorolt, mind az oda végül nem kerülő (azaz a vélelmet sikeresen megdöntő) szerződésfajták esetén alkalmazni rendeli ezeket a szabályokat.

A tervezet ennek megfelelően lényegében két fontos szabálycsoportot tartalmaz. Az első megdönthető vélelem, amely szerint a platformmunkásokat munkavállalóknak kell tekinteni mindaddig, amíg ezt a vélelmet a platform az EU bíróságának esetjogában kimunkált szempontok alapján⁶⁰ meg nem dönti. A Javaslatnak ezzel a részével itt nem foglalkozom.

Terjedelmét nézve is fajsúlyosabb, és a témánk szempontjából is relevánsabb a norma gerincét adó III. fejezet, amely öt cikket tartalmaz, és az „Algoritmikus menedzsment” címet viseli. Az első vonatkozó cikk címe „az automatizált monitoring és döntéshozó rendszerek használata és átláthatósága”. A cikkben található rendelkezése lényege, hogy a dolgozókat tájékoztatni kell mind a megfigyelő, mind a munkavégzés lényeges paramétereiről (így pl. a munka kiosztásáról), döntő rendszerekről, ennek a tájékoztatásnak ki kell terjednie nemcsak arra, hogy milyen rendszerek vannak, hanem azok alapvető működési jellegzetességeire is, így például arra hogy milyen paramétereket használnak ezek a rendszerek és ezeknek milyen az egymáshoz képesti relatív súlya, végül hogy milyen feltételek mellett lehet a dolgozót felfüggeszteni, kitiltani, korlátozni. Ezt a tájékoztatást az első napon meg kell adni, és minden további változtatásról értesítést kell küldeni.

A további rendelkezések az automatizált rendszerek emberi felügyeletével foglalkoznak. A platformoknak rendszeresen monitorozniuk és értékelniük kell az automatizált felügyeleti és egyedi döntéshozó rendszerek döntéseinek a következményeit, folyamatosan értékelniük kell a dolgozók munkakörülményeire és egészségére gyakorolt hatását, valamint preventív és védelmi intézkedéseket kell bevezetniük az ezen

⁶⁰ Ld. a 3.1. pontot.

rendszerek által generált kockázatok megelőzésére. Tilos olyan rendszereket üzemeltetni, amelyek pszichikai vagy mentális nyomást fejtenek ki. A Javaslat rendelkezéseket tartalmaz továbbá a lényeges döntések emberi felülvizsgálatára, amely emlékeztet a magyarázathoz fűződő GDPR-ban definiált (egyébként a szakirodalomban vitatott létezésű) jogosítványra. Eszerint a platformoknak olyan kontakt-személyhez kell hozzáférést biztosítaniuk, akivel a dolgozó megbeszélheti az egyedi gépi döntést, annak ténybeli alapját és az érveket, amelyek a döntés mellett szóltak. Azokat a döntéseket, amelyek a dolgozó profiljának a felfüggesztését, korlátozását vagy megszüntetését eredményeznék, illetve a javadalmazására vagy a szerződésére kihatással vannak, írásban is meg kell erősítenie a platformnak. Amennyiben a dolgozók nem elégedettek a döntéssel, lehetőséget kell számunkra biztosítani, hogy a döntést felülvizsgáltathassák.

Egy rendelkezés azt is előírja, hogy amennyiben az algoritmikus monitoring vagy döntéshozó rendszereket bevezetik, vagy lényegesen változtatnak rajta, a dolgozóknak vagy képviselőiknek információt és konzultációs lehetőséget kell biztosítani.⁶¹

Végül a tervezet ezen fejezetének utolsó rendelkezése előírja, hogy az algoritmikus menedzsmentre vonatkozó szabályok többsége a nem munkaviszony keretében dolgozó platformmunkásokra is kiterjed. Itt a jogalkotó érezte, hogy ebben az esetben ennek az irányelvnek rendelkezései átfedésbe (sőt olykor konfliktusba is) kerülhetnek a P2B rendelettel. Nyilván ez elsősorban azokra a vállalkozásokra igaz, amelyek egyéni vállalkozóként vagy személyes közreműködést végző kisvállalkozásokként vannak jelen a nagy közvetítő platformokon, és szolgáltatásokat nyújtanak. (Árukat kínáló vállalkozások esetén ez nem jöhet szóba.) A P2B rendelet ugyanis, ahogy azt fentebb jeleztem, szintén szabályozza az algoritmikus menedzsment egyes aspektusait, különösen az áruk és szolgáltatások rangsorolásának problémáját, tartalmaz egy sor rendelkezést a fiókfelfüggesztés, korlátozás és megszüntetés esetére, és panaszmechanizmust is kodifikál. A tervezet az üzleti felhasználókra alapvetően a P2B irányelv rendelkezéseit rendeli elsődlegesen alkalmazni, a 8. cikkben foglalt lehetőséget (emberhez fordulás joga) pedig kifejezetten kiveszi az üzleti felhasználók lehetőségei közül.

A tervezetet pozitívan kell értékelnünk. Először ragadja meg a platformokon végzett munkának azt a fontos aspektusát, hogy ezt a tevékenységet alapvetően algoritmusok (olykor öntanuló, azaz mesterséges intelligenciának minősülő algoritmusok) vezérlik. Nagyon előremutató, hogy kitejeszti a hatályát azokra a dolgozókra is, akikről bebizonyosodik, hogy nem munkaviszony keretében végzik a munkát a platformon.

Egy sor kérdés ugyanakkor továbbra is nyitva marad. Először is, a platformmunka egyéb jellegzetességeiről (a keletkező adatok sorsáról, a tripartit felépítésről, amely például a megrendelő és a dolgozó viszonyrendszerében is egy sor problémát felvet), illetve a munkavállalónak nem minősülő dolgozóknak *nem* az algoritmi-

⁶¹ Itt érdemes megjegyezni, hogy az algoritmikus menedzsment fejezetbe kerültek be azok az alapvető adatvédelmi szabályok is, amelyek szerint személyes adatot csak a szerződéses viszonyal szervesen összefüggő és annak teljesítéséhez elengedhetetlenül szükséges ('intrinsically connected to and strictly necessary for the performance of the contract'). Platformmunka Javaslat 6(5).

kus kontrollból fakadó kiszolgáltatottságáról hallgat. (Aki munkavállalónak minősül, azt védi a munkajog.) Tisztázatlan az is, hogy kik lesznek az a köztes kategória, akik nem munkavállalók ugyan, de nem is vállalkozók, így nem tartoznak a P2B rendelet hatálya alá.

Egy további kérdés is nyitott. Azokat a szabályokat, amelyeket, mint azt láthattuk, már több helyen is alkalmaz az EU joga, és amelyekről azt gondolja, hogy hatékonyan megvédik az embereket az algoritmusok és a platformok „önkényétől” a valóságban, éles helyzetben még nem tesztelte senki. Ezek a magyarázathoz fűződő jog, a rendszerek átláthatóságáról, beleértve a rangsorolással, értékelési paraméterekkel és ezek egymáshoz való viszonyával kapcsolatos információkról való tájékoztatás joga, a jogorvoslati lehetőség a fiókok felfüggesztése, korlátozása ellen, az emberhez való fordulás joga. A vonatkozó normák átültetése vagy „aprópénzre váltása” jelenleg is zajlik, a bíróságig is eljutó konfliktus, pláne bírói gyakorlat még nincs. Senki nem tudja, hogy ezek a szabályok *valóban* hatékony védelmet nyújtanak-e majd. Például milyen lesz a megnyugtató, a platformmunkás számára is kielégítő magyarázata egy gépi döntésnek?

Végül nem tisztázott, hogy a Javaslat szabályai hogyan viszonyulnak majd az AIA szabályaihoz. Ha egy platform az algoritmikus menedzsment rendszerében használt gépi tanuláson alapuló megoldásokat alkalmaz, akkor ezeket köteles lesz az AIA termékmegfelelési eljárásain végigvinni. Ha tudja bizonyítani, hogy a szoftverben nincsenek ilyen technológiai elemek, akkor nem kell ezen az egyébként bonyolult és hosszadalmas eljáráson végigmennie. Nem vitás, hogy a munkaplatformok számára a könnyebb út az utóbbi lesz.

5. KONKLÚZIÓ

A platformmunka jelensége évek óta okoz fejtörést a szabályozóknak, mindekelőtt azért, mert nehezen lehet a hagyományos munkaviszony keretei közé beszorítani. Ennek, egyebek mellett az egyik fő oka az, hogy a platformok a munkát algoritmusok segítségével szervezik, így egyrészt nehezen azonosítható „a munkáltató”, másrészt az algoritmusok működése gyakran nehezen elmagyarázható. A platformmunkával kapcsolatban a jogalkotók és a bíróságok fő megoldási javaslata az volt, hogy a platformmunkára megpróbálták a hagyományos munkajog hatályát kiterjeszteni, a platformmunkásokat pedig munkavállalókként kezelni.

A legutolsó időkben azonban ez a szemlélet megváltozóban van. Az EU jogalkotó szervei más platformok, illetve területek esetén már korábban felismerték, hogy az algoritmikus menedzsmentnek, az algoritmusok által hozott döntéseknek nagy jelentősége és hatása van, és ez a jelenség szabályozásra szorul. Ki is alakult az európai jogban egy megoldáshalmaz, amely a területtől függően operál az alábbi megoldásokkal: az algoritmusok előzetes megfelelőségének értékelése (bevizsgálása), az érintettek tájékoztatása az ilyen rendszerek létéről, az algoritmusok átláthatóságának biztosítása (beleértve a döntésekben szerepet kapó paraméterek és ezek egymáshoz való viszonyának átláthatóságát), a panaszkezelési mechanizmu-

sok működtetése – különösen a legfontosabb olyan döntéseknél, mint a profilműködés, letiltás, törlés – és emberhez történő fordulás lehetősége. Rendkívül előremutató, hogy az új platformmunka irányelvjavaslata szintén hangsúlyosan kezeli az algoritmikus menedzsment kérdését, és rögzíti a magyarázathoz fűződő jogot és az emberhez való fellebezés jogát. Ugyanakkor annyiban a Javaslat is a régi paradigmában mozog, hogy elsődleges megoldásként azzal operál, hogy megdönthető vélelmet állít fel minden platformmunkára vonatkozóan, hogy az munkaviszony. Néhány éven belül kiderül, hogy melyik szabályozási irány lesz a hatékonyabb, melyik fogja úgy megvédeni a platformmunkásokat, hogy eközben hagyja létezni és hatni a platform-ökoszisztémát is.

RECENZÍÓ

MARGIT FEISCHMIDT & BALMÁZS MAJTÉNYI (EDS.):
THE RISE OF POPULIST NATIONALISM. SOCIAL RESENTMENTS
AND THE ANTI-CONSTITUTIONAL TURN IN HUNGARY
(BUDAPEST – NEW YORK: CEU PRESS, 2019) 304.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.06>

A jelen recensens pozícióját két körülmény határozza meg alapvetően. Az egyik, hogy kutatói munkájának jelentős részét szentelte az empirikus társadalmi-jogi kutatásoknak: az ezredfordulón több, a hazai romák jogi helyzetének vizsgálatát célzó kvalitatív, mikro-szociológiai módszerrel végzett kutatásban vett részt, az elmúlt évtizedben pedig a magyar lakosság jogtudatának kvalitatív, *survey*-móddal történő felmérésében. A másik, hogy a magyar politikai közösség tagjaként a kötetben elemzett társadalmi és jogi változások által érintett olvasóként vettem kezembe a kötetet. Ráadásul olyanként, aki e változásokat a szocializmus utolsó két évtizedében szerzett tapasztalatok szűrőjén keresztül szemléli.

Az előbbiből következik, hogy bizonyos szkepszissel követtem a rendszerváltástól kezdve az alkotmányozás és az Alkotmánybíróság működéséről folytatott tudományos eszmecserét. Másrészt őszinte tisztelettel tekintek Majtényi Balázásra mint olyan kutatóra, aki mindkét térfélen – a normatív elemzés és az empiria terén is – szilárdan megvetette lábát. Olyannyira, hogy némelyik alkotmányjogi elemzése kifejezetten megvilágító erejű volt számomra.¹

¹ Lásd pl. MAJTÉNYI Balázs: „»Vár állott, most köhalom«. Alaptörvény és irodalom” *Fundamentum* 2011/4. 97–105.

Jogszociológusként azonban mindig is éltem a gyanúperrel, hogy az írott jognál fontosabb a társadalmi gyakorlat. Elképzelhető tehát, hogy egy rosszul megírt – vagy meg sem írt – alkotmány mellett jól működő demokratikus intézményeket és szilárd jogrendet találunk. Ettől jóval életszerűbb ennek fordítottja, hogy egy formálisan hibátlan alkotmány keretei között egy, a jogot semmibe vevő, autoriter vagy totalitárius rendszer működik. (Mint az a könyv elemzéseiből kitűnik, természetesen egyik klisé sem illik az aktuális honi helyzetre, de erre még alább visszatérünk.) Az én szemléletemhez tehát közelebb áll az a perspektíva, melyet a kötet másik szerkesztője, Feischmidt Margit munkássága képvisel markánsan, s amit a mű alcíme is sugall: a jogi változások megértéséhez a társadalmi elégedetlenség, a társadalmi élet földszintjén zajló változások megértésén keresztül vezet az út, s nem fordítva.

Nem mintha lebecsülném a politikának és a jognak a társadalmi életre gyakorolt hatását. Sőt, talán régiókban egyébként is nagyobb magyarázó erejű a jó öreg „felülről lefelé” perspektívája – mint tudjuk, nálunk *fejétől búzlik a hal* –, mégis némi csalódást okozott, hogy a kötet elején az alkotmányjogi elemzések állnak, s csak ezek után következnek a politikai-

jogi változások társadalmi hátterét firtató szociológiai tanulmányok.

Félretéve most fenntartásainkat, fogadjuk el a szerkesztők logikáját, s vegyük szemügyre sorra az írásokat!

A fenti megfontolásokra tekintettel mindenesetre kissé félrevezetőnek tűnik az a kép, melyet Kovács Kriszta vázol a rendszerváltást követő alkotmányjogi fejlemények áttekintéséről (*Constitutional Continuity Disrupted*, 10–41. o.). Nem azért, mert a jelenlegi alkotmányos helyzet leírása és értékelése elhibázott lenne. Az Alaptörvény és az elfogadását követő sorozatos módosítások eredményeként a „joguralom” eszméjének helyébe a „jog általi uralkodás” elve (és gyakorlata) lépett, a hatalmi ágak elválasztása helyébe pedig a hatalom koncentrációja. Ez utóbbi változás eszközeinek – a folyamatos mérlegelést igénylő politikai igények kétharmados többséggel hozott törvények általi szabályozása, a politikai ellenfelek megbélyegzése, a választási szabályok megváltoztatása, a kormányzatot ellenőrző intézményes feké kiiktatása – azonosítása korrektnek tűnik, miként a piacgazdaság erőteljes állami befolyásolásának felemlítése is.

Ami mindezek ellenére mégis megtévesztő a leírásban, az az elméleti keret, amely az alkotmányjogi változások alapján a folyamatosság megtörését, a 2010 előtti és utáni szakasz antinóm ellentétbe állítását sugallja. E merev szembeállítás egyfelől, paradox módon alátámasztja az uralkodó politikai elit retorikáját a „szavazófülkékben lezajlott forradalomról”. Másrészt a 2010 előtti periódust olyan kedvező színben tünteti fel, ami elfedi a közgondolkodás alakulásának folyamatát, s azt a belső logikát, amely a 2010-es választási eredményekhez vezetett. Aligha lehet annyival elintézni a jobbol-

dal földcsuszamlásszerű választási győzelmét azzal, hogy azt a belföldi politikai botrányok, összeomló költségvetés és a globális gazdasági válság együttes hatása eredményezte volna (26. o.).

A jogállam formális eszméjének túlhajtása, a „hiperjogállamiság”, ami együtt járt a jogbiztonság tényleges hiányával, a rendszerváltást követő két évtizedben már jócskán erodálta a jog, az Alkotmány és az Alkotmánybíróság tekintélyét.² A szociálpszichológiai kutatások már előre jelezték a rendszerigazolás csökkenését, a paternalizmus iránti igény növekedését, a rasszizmus és az idegengyűlölet erősödését. Vagyis a közgondolkodás és a politikai érzelmek változását, melyek aztán valóban az Alaptörvényben találták meg a maguk szimbolikus kifejezését és az új alkotmányos identitást.

A magyar politikai közösségnek ezt az új önképét megint találóan jellemzi Kovács, mikor ismérvei között kiemeli a történeti mítoszokra épülő kirekesztő jellegét, a nem befogadó vallási utalásokat, és az egyenlőségellenes érzelmeket (37. o.). Ez utóbbihoz talán érdemes hozzáfűznünk, hogy az egyenlőség értékére való hivatkozás folyamatosan jelen van egy szociális demagógia formájában, csakhogy ez az egyenlőség nem terjed ki a kirekesztésre ítélt csoportokra, elsősorban a cigányságra.

Még egy megjegyzés az új alkotmányos identitáshoz. Számomra a magyar politikai közösségnek ez az „új” arcula-

² SAJÓ András: „Az állam működési zavarainak társadalmi újratermelése” *Közgazdasági Szemle* 2008/7–8. 690–711.; GAJDUSCHEK György: *Rendnek lennie kellene. Tények és elemzések a közigazgatás ellenőrzési és bírósági tevékenységéről* (Budapest: KSzK ROP 3.1.1. Programigazgatóság 2008).

ta megszólalásig hasonlít a rendszerváltás előtti utolsó évtized képéhez. Az egyetlen különbség csupán az ideológia aspektusában mutatkozik. A '80-as évek autoriter rezsimje már nem tudta fenntartani a tekintélyét vesztett marxista-szocialista ideológia kizárólagosságát, s e fellazulás következtében kénytelen volt elviselni egyfajta világnézeti különbözőséget. Napjainkban az egyre erősödő nemzeti eszme pedig még nincs – s remélhetőleg talán nem is lesz – abban a helyzetben, hogy kizárólagossá és egy monolitikus ideológiai uralom alapjává váljon.

Így szemlélve az eseményeket, a rendszerváltást követő két évtized csupán kitérőnek látszik, a nyugat-európai fejlődéshez való felzárkózásra tett (újabb) félresikerült kísérletnek, amelyet követően a magyar politikai közösség, belefáradva a szabad gondolkodás és cselekvés terhébe (felelősség), visszatért a jó öreg paternalista, autoriter rendszerhez. Talán ezért is érzem mostanában újra olyan „ütősnek” a '80-as évek undergroud zenekarainak dalszövegeit:

*Európai Egyesült Állatok,
milyen jól fogom magam érezni
nálatok!
Mennyi, mennyi gyönyörű idegen
nyelv...
Kezdődik újra az előző öt éves terv.
(Kontroll Csoport)*

Körtvélyesi Zsolt tanulmánya (*Continuity, Discontinuity and Constitution-Making: A Comparative Account*, 43–67. o.) érdekes módon a fentiekben jelzett megfigyelésemet támasztja alá, amelyben feltárja, hogy az Alaptörvény – s különösen annak preambuluma – által hirdetett „gyökeres” változás, a szocia-

lizmus és a rendszerváltást követő két évtized korszakával való szembefordulás és forradalmi újat kezdés helyett valójában még az alkotmányjog területén is a folyamatosság – pontosabban a jogfolytonosság – tapintható ki. Az Egyesült Államok (53–58. o.) és Kanada (58–61. o.) alkotmánytörténetéből vett és jól kiválasztott példák segítségével világítja meg a szerző, hogy míg ezekben az esetekben a jogfolytonosság *fenntartásával* igyekeztek leplezni a politikai rendszer alapvető változását, addig a mi esetünkben (63–71. o.) ez pontosan fordítva történt: a jogfolytonosság tényét igyekezett elleplezni a politika az Alaptörvényt a „forradalmi jogalkotás” eredményeként tálalva. Hogy aztán egy ilyen hazug közjogi konstrukciónak hosszú távon milyen hatásai lehetnek, érdemes felidézni Bibó István elemzését a Kiegyezésnek a magyar politikai kultúra deformálódásában játszott szerepéről.³

Chronowski Nóra a társadalmi egyenlőség és a diszkrimináció problémáját vizsgáló írásában (*A Nation Torn Apart by its Constitution*, 77–103. o.) is visszaköszön a társadalmi folyamatokra az alkotmányjogi változások megszakítottságának rávetítése. A szerző az Európai Unió Alapjogi Kartájának (*Charter of Fundamental Rights of the European Union*) rendelkezéseit sorra véve teszi mérlegre az Alaptörvény szabályozását, feltárva annak belső ellentmondatosságát. Míg a felszínen az Alaptörvény alkotmányos értéként ismeri el az emberi méltóságot, az egyenlőséget és a szolidaritást, addig a mélyrehatóbb elemzés fényében láthatóvá válik az

³ Bibó István: „Eltorzult magyar alkat, zsákutcs magyar történelem” in Uő: *Válogatott tanulmányok II.* (Budapest: Magvető 1986) 569–620., különösen 582–590.

a törekvés, hogy a politikai nemzetet a „történelmi nemzetre” redukálja, kizárva abból mindenekelőtt a legnépesebb etnikai kisebbséget, a cigányságot (101. o.). Nem vitás, hogy az Alaptörvényt nem a politikai nemzet egységesítésének szándékával alkották meg, s hogy nem képes betölteni az alkotmányoktól egyébként elvárt integratív szerepet. De vajon tényleg az alaptörvény szakítja-e szét a magyar politikai nemzetet?

Mint arra Chronowski maga is utal, az ezredfordulót követő évtizedben a magyar társadalom egyre inkább befelé fordulóvá, kirekesztővé és megosztottá vált. A politikai populizmus erősödésével a diszkrimináció, a gyűlöletbeszéd, az idegengyűlölet a hétköznapi élet részeivé váltak (93. o.). Az Alaptörvény tehát valójában csupán a már kialakult – és egyébként emberiességi szempontból kétséges vagy elfogadhatatlan – gyakorlatokat legalizálta. A helyzet tehát az, hogy a magyar politikai közösség *de facto* már az Alaptörvény életbe lépése előtt szétszakadt.

Visszatérve most a bevezetőben az alkotmány és a demokratikus gyakorlat viszonyáról szóló elmélkedéshez, megkockáztatom azt a feltevést, hogy ha a magyar társadalomban erősebb lenne az emberi méltóság tisztelete és a szolidaritás, akkor az Alaptörvény ellenére is képes lenne integrálni a most kívül rekedt kisebbségeket. Sőt, ha feltennénk, hogy valamiféle „alkotmányos államcsíny” – egy újabb „forradalom a szavazófülkékben” (?) – révén holnap vissza lehetne állítani a korábbi alkotmányt, az sem lenne képes önmagában garantálni a politikai nemzet egységét, hiszen azzal a megelőző húsz évben is kudarcot vallott. Ezen a ponton kerül napvilágra a liberális demokráciafelfo-

gás intézménycentrikusságának gyengesége, amelyet Ernst-Wolfgang Böckenförde oly találóan fogalmazott meg (Böckenförde-paradoxon): a demokrácia nem képes működni a demokratikus értékek mellett elkötelezett politikai elit nélkül.⁴ Ugyanakkor ismét jelezni szeretném azt is, hogy nem becsülöm le egy rossz alkotmány romboló hatását sem. Itt megint Bibóra utalnék, aki oly érzéketlenül mutatta be a második világháború idején a zsidótörvényeknek a magyar társadalom erkölcsi hanyatlásában játszott szerepét.⁵ Csupán azt szeretném megvilágítani, hogy a demokrácia helyzetének és jövőjének kérdése kissé komplikáltabb attól, hogy mi áll az éppen hatályban lévő alkotmány passzusaiban.

Még egy megjegyzés Chronowski írásához. A szerző a cigányság oktatási szegregációjának példajaként tárgyalja a nyíregyházi görögkatolikus iskola esetét. Nem vitatom – főként mivel nincsenek közvetlen ismereteim az eset körülményeiről – a szerzőnek a konkrét ügyre, de főként a cigányságnak általában a hazai oktatási rendszerben elszenvedett hátrányaira vonatkozó értékelését. Mégis szeretném felhívni a figyelmet arra a problémára, hogy az oktatáspolitikusok hajlamosak túlzottan leegyszerűsíteni a szegregáció és az elítélhetőség összefüggését. Általában az ún. „kevert” vagy „integrált” oktatást – mikor a többségi társadalomba tartozó diákok együtt van-

⁴ Ld. Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE: „A közvetett/képviseleti demokrácia mint a demokrácia tényleges formája” in TAKÁCS Péter (szerk.): *Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből* (Budapest: Szent István Társulat 2003) 497–525.

⁵ BIBÓ István: „Zsidókérdés Magyarországon 1944 után” in BIBÓ István: *Válogatott tanulmányok II.* (Budapest: Magvető 1986) 621–798., különösen 631–633.

nak a kisebbséghez tartozókkal – úgy tekintik, mint ami az előítéletek csökkentésének egyedül üdvözítő módja. Megfelelően az újabb szociálpszichológiai kutatásokról, melyek feltárták, hogy az integrált oktatási rendszerben csak akkor alakul ki ez a pozitív hatás, ha a tanulók között az etnikai különbözőségeken kívül minden más aspektusban – vagyoni, szociokulturális háttér, fogyasztói kultúra stb. – „egyenlőség”, hasonlóság van. Különbözően épp ellenkezőleg, az ilyen „kevert” rendszer nem csökkenti, hanem erősíteni fogja a fiatalokban a kölcsönös előítéleteket.⁶

A normatív elemzések sorát Chris Moreh érdekesítő tanulmánya (*Towards an Illiberal Extraterritorial Political Community*, 105–141. o.) zárja, mely két szinten vizsgálja a 2010 óta kormányzó elit „nemzetépítési” politikájának egyik fő pillérét, a külhoni magyarságnak a politikai nemzetbe való beépítésére irányuló erőfeszítéseit. Az elemzés egyik szintje a könnyített honosítás és az államterületen kívüli magyarok szavazati joga szabályozásának kiépülését követi nyomon, rávilágítva azokra az ellentmondásokra, amelyek abból fakadnak, hogy az így a politikai közösségbe vont polgároknak csak jogaik vannak, és kötelezettségek nem hárulnak rájuk. Egyrészt a szabályozás etnokulturális karakterére, ami akkor válik szembeötlővé, ha figyelembe vesszük annak belső kirekesztő jellegét. Másrészt, hogy az hosszabb távon aláássa a határon túli kisebbségek politikai pozíci-

óját (122. o.). Harmadrészt arra, hogy a szavazati jog kiterjesztésének következtében – a Velencei Bizottság fogalmazásával élve – a szabályozás kudarcot vallott abban, hogy ne csupán a domináns etnikai csoport, hanem az ország polgárainak mint egésznek a demokratikus akaratképzését jelenítse meg (125. o.). Mindez elvezet ahhoz a kérdéshez, hogy milyen értelemben tekinthető politikainak az a közösség, melynek egy része az állam területén kívül él (130. o.).

E probléma kapcsolja az eddigieket az elemzés másik, absztraktabb szintjéhez. Moreh itt egyrészt Seyla Benhabib elemzését hívja segítségül (108–109. o.) annak a komplex folyamatnak a leírásához, amely analóg az észak- és nyugat-európai országokban lezajlott „de-etnicizálási” folyamattal. Európa dél-keleti felében hasonló politikai csatározások és nemzeti identitáskeresés eredményeként jutottak el a politikai közösségek „re-etnicizálásához”. Másrészt – részben Rainer Bauböck gondolatmenetére támaszkodva (134–135. o.) – számba veszi azokat a folyamatokat, amelyek mára aláásták a területi alapú állampolgárság kulturális és identitásképző funkcióját, illetve azokat a scenáriókat, melyek a területhez nem kapcsolódó politikai egységek további erősödésére alapoznak (135–136. o.).

Moreh elemzésének két – egy explicit és egy implicit mozzanata – ragadta meg leginkább érdeklődésemet. Az egyik, hogy a szerző kiemeli, hogy az új nemzetépítő politika hatására 2016-ra már több mint kétszázezer ember hagyta el az országot (130. o.). Ennek az „exit”-nek Magyarország politikai, demográfiai és gazdasági viszonyaira való hatása ma még aligha felbecsülhető minden vonatkozásban, de bizonyosan jelentősek lesznek már rövid s még inkább középtávon.

⁶ Vö. H. SZILÁGYI István: „Roma identitások” in *Romák a XXI. század Magyarországn. Multidiszciplináris konferencia a Kölesey Ferenc Protestáns Szakkollégium szervezésében* (Budapest: Ars Longa Alapítvány 2001) 24–31.

A másik gondolat, amely bár kifejtetlen maradt, mégis kiolvasható az eszme-futtatásból, az a meglátás, hogy a „nemzetépítő politika” mögött álló etikai vízióban a mintapolgárok a határon kívül élő magyar kisebbség tagjai lesznek. Helyzetük sajátossága, hogy csupán az őket leginkább képviselő pártot kell kiválasztaniuk. Ez lenne a minta a határon belül élők számára is a politikához való viszonyra vonatkozóan e szerint az etikai vízió szerint. „Csak ránk kell szavaznotok (*Szavazz rám!* [URH]), és a többi (a közügyek intézése, vagyis a klasszikus értelemben vett politika) már a mi dolgunk” (*A népem leszel, és én a népzenészed!* [URH]). Ezzel a polgárok (látszólag) megszabadulhatnak a politikai fontolgatás terhétől és a politikai cselekvés felelősségétől.

Az empirikus tanulmányok sorát bevezető írás Majtényi Balázs és Majtényi György munkája (*Shift in the Hungarian Roma Policy*, 146–177. o.), amely részben a szerzők korábbi, az 1945–2010 közötti periódus cigánypolitikáját áttekintő művére⁷ támaszkodik, részben azt egészíti ki a 2010-et követő fejlemények számbavételével. Az elemzés erénye, hogy rávilágít a történeti folytonosságra, amennyiben világossá teszi, hogy a szocializmus és a rendszerváltást követő két évtized hivatalos, a romák integrációját (valójában kikényszerített asszimilációját) célzó politikája egyaránt kudarcot vallott. A 2010-et követő időben pedig a politikai elit – mintegy tanul-

va az elődök hibáiból – egyszerűen feladta ezt a célt, többé-kevésbé nyíltan vállalva kirekesztés politikáját. Belföld felé és a gyakorlatban többé, a külföld felé és az elvekben kevésbé, de még az alkotmányjog szintjén is jó kitapinthatóan, miként az már a kötet korábbi elemzéseiből is kitűnt.

A szerzők két elméleti keretet is kínálnak a bemutatott események értelmezésére: az egyik szerint a többségi társadalom magát mint társadalmi osztályt határozza meg, s ebben a viszonylatban a romák *under-class* helyzetbe kerülnek, illetve ebbe kényszeríti bele őket a többségi társadalom (146–155. o.); a másik verzió a poszt-koloniális állapottal rokonítja a mára kialakult helyzetet. Véleményem szerint mindkét elmélet sántít. A „nemzet mint osztály” teóriája szembe fut az etnikai alapú nemzeti ideológiával – melyet a könyv korábbi tanulmányai is elemeznek és bírálnak –, s ami egyébként éppen az osztálykülönbségeket figyelmen kívül hagyó, átfogó nemzeti összetartozásra („nemzeti összefogás”) apellálva igyekszik elmismásolni a növekvő társadalmi különbségek tényét. Abban azonban teljes mértékben egyetértek a szerzőkkel, hogy a cigányságot a magyar társadalom mélyszegénységbe kényszerítette, s hogy a mélyszegénység állapotát etnicizálta, vagyis sikeresen összekapcsolta a cigányság képzetével. Másfelől a gyarmati vagy poszt-koloniális helyzet párhuzamként való felidézése megint csak homályos. A szocializmus korszakában ugyanis az egész magyar társadalom – beleértve a cigányságot is – gyarmati helyzetben volt, és nehezen érthető, hogy a többségi társadalom miként vált gyarmatosítottból gyarmatosítóvá a rendszerváltást követően. A szerzők megfeleledezni látszanak arról, hogy

⁷ MAJTÉNYI Balázs – MAJTÉNYI György: *A cigánykérdés Magyarországon 1945–2010* (Budapest: Libri 2012); lásd még: Balázs MAJTÉNYI – György MAJTÉNYI: *A Contemporary History of Exclusion. The Roma Issue in Hungary from 1945 to 2015* (Budapest: CEU Press 2016), <https://doi.org/10.7829/9789633861462>.

a „mi” és „ők” megkülönböztetése, és az „ők” kizárására (akár megsemmisítésére) való törekvés másik, a mi régiókban visszatérő helyzete a totalitárius és az autoriter rezsimek. Lehet, hogy ezen a szálon haladva jobban érthetővé lehetne tenni azt a dinamikát, hogy a többségi társadalom miként követeli egyre hangsúlyosabban a romák asszimilációját, miközben egyre kíméletlenebbül akadályozza azt. Persze még feltehetnénk azt a kérdést is, hogy vajon valóban az asszimiláció-e a társadalmi beilleszkedés egyetlen útja a magyarországi romák számára.

Mind ezek a nehézségek ellenére a tanulmány jelentősége, hogy fókuszálja az azt követő, az empirikus kutatásokat bemutató írásokat. Aligha lehet kétséges ugyanis az, hogy napjainkban a romákkal szemben erősödő gyűlölet a legsúlyosabb tünete a többségi társadalom egyre zavarosabb, hisztérikusabb lelki állapotának.

Ennek a belső társadalmi logikáját tárja fel Feischmidt Margit kiváló tanulmánya (*New Forms of Nationalism and the Discursive Construction of Gypsy Other*, 179–208. o.), mely az ország három legnagyobb lélekszámú roma népességével rendelkező megyéjének – Borsod-Abaúj-Zemplén, Somogy és Szabolcs-Szatmár-Bereg – egy-egy falujában terepkutatás és fókuszcsoportos interjúk révén gyűjtött anyagon alapul, a kutatás elméleti hátterét pedig a kortárs szociál-antropológia képezi (179–183. o.).

Feischmidt elemzéséből kitűnően a vidéki mezőgazdasági⁸ és ipari mun-

kásság és az ott élő romák viszonyában kialakuló diskurzus két szimmetrikus ellenfogalom köré szerveződik: az egyik oldalon a hangsúlytalan és jelöletlen „magyarság”, a másik oldalon pedig a – kulturálisan, erkölcsileg, de leggyakrabban fajilag – kifejezetten megjelölt „cigány” fogalma áll (205–206. o.). A „magyarság” hétköznapi beszédben való hangsúlytalansága – az Erdélyből áttelepült néhány interjúalany kivételével (188–189. o.) – a többséghez való tartozás természetességéből ered, a nemzeti identitást valóságosan és szimbolikusan is formáló helyi civil szervezetek és hatékony állami intézmények hiányában. Ez a „természetesség” azonban nem a politikai közösséghez való tartozás megszokottságából, hanem a minden társadalmi és politikai kérdést átható és újraprendező „magyar–cigány” ellentétéből származik. Mivel a „cigány” – az „alárendelt ők” – fogalma ebben a diskurzusban az etnikai meghatározottsággal párosul, ebből következően az egész beszéd szerkezetét az alá-fölé rendeltség rasszista logikája határozza meg (206. o.). E hierarchikus szerkezet következtében nem csupán az „alávetett másság”, hanem a hangsúlytalan „magyarság” is etnikai alapú lesz. Másrészt azonban a romák megkettőződött identitása is ellentmondásossá válik: a saját (autonóm) önkép és a többségi társadalom romákról alkotott negatív képének egymásnak feszüléséből vagy a folytonos lelkiismeret-furdalás érzése vagy a többségi társadalom elleni lázadás indulata fakad fel (204. o.).

A „magyarság” jelöletlensége mögött álló tényezők közül a szerző kiemeli a

⁸ A szerző az angol szövegben a *peasants* (parasztok) kifejezést használja. Az tény, hogy a romák még manapság is a „parasztokat” emlegetik mint vonatkoztatási csoportot, de e *folk-concept* helyett a szociológiai leírásban a mező-

gazdasági munkás (*agricultural worker*), a rendszerváltást követő periódusban pedig, bizonyos esetekben, a *farmer* szavakat gondolom helyénvalónak.

többségi társadalom oldalán azt a törekvést is, mely a korábban megszokott, történelmileg hagyományozott társadalmi hierarchia – melyben a cigányság mindig a legalsó szinten volt – helyreállítását célozza (187–193. o.). Emellett rávilágít arra a motívumra is, hogy a többségi társadalom e diskurzus segítségével képes minden egzisztenciális bizonytalanságból eredő frusztrációját levezetni, az összes nehézségért, negatív változásért a romákat felelőssé tenni. Ez pedig nem csupán a romáknak a szociális juttatásokból (melyeket manapság már aligha nevezhetnénk jóléti szolgáltatásoknak) való kiszorítását (*welfare chauvinism*), hanem a „sikeres romák” megbélyegzését és kirekesztését is lehetővé teszi. A romák szempontjából ennek következménye, hogy elveszítik a korábbi korszak liberális nacionalizmusának ígéretén alapuló reményüket arra, hogy a felfelé irányuló társadalmi mobilitás eredményeként a többségi társadalomba beilleszkedhessenek (207. o.).

Minden bizonnyal Feischmidt tanulmánya a kötet „legerősebb” fejezete, amely további kutatások és viták kiindulópontja lehet. Egyszerre bizonyítja – a hazai szociológiában egyébként csak nemrégiben teret hódító – kvalitatív módszerek alkalmazásában rejlő lehetőségeket, tartalmilag pedig mélyreható elemzését adja az eltorzult magyar politikai kultúra (*Szavazz rám! Undor és réműlet fog el... [URH]*) egyik fontos aspektusának.

Molnár Virág írása (*Civil Society and the Right-wing Radicalization of the Public Sphere in Hungary*, 209–245. o.) bizonyos értelemben pontosítja és kiegészíti Feischmidt tanulmányát. Mint láttuk, Feischmidt a hangsúlytalan „magyar” képzetének diszkurzív meg-

teremtésében fontos tényezőnek látta a helyi civil szerveződések hiányát és az állami, önkormányzati szervek gyengeségét. Ezen a ponton kapcsolódik Molnár elemzése, amely arra hívja fel a figyelmet, hogy – szemben a liberális doktrína felfogásával, amely a civil kezdeményezések minden formáját a demokratikus értékrend megszilárdításának terepeként látja – a magyar helyzetben a liberális és demokratikus értékek közvetítő közege helyett a populistá nacionalizmus egyre sűrűsödő szövetségévé vált a civil szférára jelentős része.

A gondolatmenet elméleti háttérét John A. Hall, Peter Heller és Ariel Armony a civil szféra és a demokrácia összefüggését firtató politikatudományi írásai (211–215. o.), empirikus alapjait pedig az internetes nyilvánosság kutatása, valamint a kiválasztott szervezetekre vonatkozó elsődleges, illetve másodlagos dokumentumok tartalmi vizsgálata képezte (225. o.). Ez utóbbi kapcsán a szerző érdekes strukturális áttekintést ad a gazdasági, politikai, társadalmi és kulturális szférában elhelyezkedő nacionalista szervezetekről (221. o.), amit kiegészít három – a Gójs Motorosok (226–227. o.), a Magyar Gárda (228–233. o.) és a devizahitelesek szervezeteire (233–236. o.) fókuszáló – esettanulmánnyal. E szervezeti pillanatfelvételt a radikális nacionalista civil szervezeteket számba vevő, függelékbe helyezett táblázat (237–241. o.) teszi teljessé, és egy éleslátó történeti elemzés (228–233. o.) foglal keretbe.

A szerző két fordulópontot emel ki napjaink nacionalista polgári szerveződéseinek történetében: a 2002-es és a 2006-os választások idejét. Az előbbi az akkor nemrégiben konzervatívva avanszáló „fiatal demokraták” választási kudarcát követő új stratégia, a politi-

kai mobilizáció új formáinak keresésének időpontja. Innentől kezdődik a civil szférába való politikai behatolás kísérlete, a felülről összehívott „spontán szerveződések” alakulása a Polgári Körök formájában. A döntő fordulatot azonban kétségtelenül a 2006-os választások körüli politikai küzdelmek időszaka jelentette, amely az 1956-os forradalom *remake*-jével (1950, 1960, 1956 van... [URH]) egyszerre küldte történelmi süllyesztőbe a korrupt és anakronisztikus baloldali politikai elitet, és hozta napvilágra a valóban spontán módon szerveződött jobboldali, nacionalista szervezetek sokszínűségét és politikai potenciálját. A szerző azt is helyesen emeli ki, hogy 2006-tól kezdődik a politikai kommunikáció színvonalának máig tartó mélyrepülése, amely a politikai nyelv végletes lecsupaszításához és eldurvulásához vezetett (220. o.). Tegyük hozzá: megnyitva ezzel a kognitívan nehezen kezelhető, tárgyi és vizuális, szimbolikus metakommunikáció burjánzása előtt a teret.

A szerző elemzése egyfelől megint csak aláhúzza a 2010-es fordulathoz vezető társadalmi változások fokozatosságát és folyamatszerűségét, másrészt ráirányítja a figyelmet a politikai elemzésekben eddig jórészt figyelmen hagyott területekre: a civil és a politikai szféra, valamint a populista politika és a mediatizált politikai kultúra kölcsönhatására.

Két kritikai megjegyzés kívánczik Molnár írásához: az egyik egy nem túl jelentős tárgyi tévedésre, a másik egy módszertani problémára irányul. A szerző a „cigány bűnözés” fogalmára úgy utal, mint amit a radikális jobboldali média talált volna fel (227. o.), holott – mondhatni: épp ellenkezőleg – azt még az 1980-as évek elején a kommunista propaganda hozta forgalomba annak

érdekében, hogy a Kádár-rendszer egyre mélyülő válságáról elterelje a figyelmet, s hogy bűnbakként a cigányságot állítsa be.

Ami a módszertant illeti, véleményem szerint érdemes lett volna az internetes keresést és a dokumentumelemzést kiegészíteni résztvevő megfigyeléssel az esettanulmányoknál. Felteszem, hogy így talán bepillantathatnánk a hangsúlytalan „magyarság” háttérében meghúzódó mitikus nemzeti gondolat alkímiájába. Nevezetesen, hogy az átvertség és „lúzerség” érzése – ami a devizahi-teleseknél leginkább, a Gójj Motorosoknál a legkevésbé nyilvánvaló – hogyan fordul át a misztikus tanok segítségével a beavatottak mindentudó, összekacsintó, bensőséges magabiztosságává. Mert a beavatottak tisztában vannak azzal, hogy nem a gondolat, hanem az érzés számít. Nem számít, ha a magyarság őstörténetéről, ősi vallásáról, történelmi küldetéséről, a szent koronáról, a világot mozgató zsidó összeesküvésről és egy sor más lényegbe vágó toposzról alkotott elképzelések ellentmondanak a tudomány hivatalos álláspontjának, a történelmi tényeknek vagy akár a józan észnek – vagy talán minél inkább ellentmondanak, annál jobb? Mindez persze csupán jelen szerző szociológiai fantáziájának csapongása, de lehet, hogy ez a kulcs annak a paradoxonnak a feloldásához, hogy miként lehetséges, hogy egy 2010-es reprezentatív felmérés eredményei szerint a Jobbik szavazói tartották magukat a leginkább nyitott gondolkodásúaknak.⁹ Mindenesetre érdemes fon-

⁹ Vö. Jan-Erik LÖNNQUIST – Zsolt Péter SZABÓ – László KELEMEN: „Rigidity of the Far-right? Motivated Social Hungarians in the Eve of the Far-right Breakthrough in the 2010 Elections” *International Journal of Psychology* 2019/3. 292–296., <https://doi.org/10.1002/ijop.12497>.

tolóra vennünk, hogy a hangsúlytalan „magyarság” önképében milyen módon jelenik meg egy korábbi alternatív ellenkultúra hegemonná válása.

Hasonlóan érdekes problémát feszeget Bartha Eszter és Tóth András (*What Lies Beneath the Appeal of the Radical Right to Elite Skilled Workers? The Impact of Deeply Ingrained Nationalism and Perceptions of Multiple Exploitations*, 247–268. o.), tanulmányukban azt firtatják, hogy vajon a magyar szakmunkások elit rétege miért vonzódik a szélsőjobb politikai irányzatához.

A válasz megalapozását 2015-ben felvett tizenhét életút és két fókuszcsoporthoz interjú képezte, amelyek egy dunántúli székhelyű, a nyugat-európai sztenderdeknek megfelelő társadalmi felelősségvállalásáról ismert, multinacionális cég szakmunkás-elitjéből választott alanyok részvételével készítették. Elméleti horizontját a közép-európai munkások posztkommunista orientációját vizsgáló kortárs politikai szociológia – David Ost, Dan Calb és Halmai Gábor nevével fémjelzett kutatások (247–252. o.) – és különösen Feischmidt egy korábbi tanulmányában vázoltak jelölik ki. Ez utóbbi szerint az új-nacionalizmus egy új nyelvezetet és kulturális kódokat biztosított a munkásosztály számára elégedetlenségük kifejezésére.

Ennek jegyében a szerzők elsősorban arra voltak kíváncsiak, hogy a megkérdezett munkások szélsőjobb iránti szimpátiája milyen kulturális és társadalmi tényezőkre vezethető vissza. Két jellemző hatásnyalábot fejtettek fel az interjúk elemzéséből: az egyik a kommunista elnyomás (Rákosi-korszak) alatt elszenvedett családi sérelmek, illetve a szocializmus (Kádár-korszak) korlátaival való szembesegülés hagyományai köré szer-

veződő lelki beállítottság (256–259. o.). A másik a többszörös kizsákmányoltság érzetéből fakadó ellenérzések, amelyek több aspektusban is jelentkeznek. Egyrészt a régi „kommunisták” örökséivel szemben, akik a rendszerváltás után „eladták” az országot a „Nyugatnak”. Másrészt a munkások és a mérnökök (technokraták); harmadrészt pedig a „Nyugat–Kelet” viszonylatában (259–260. o.).

Hogy ez utóbbi két forrásból – a technokratáknak a munkások véleménye szerinti aránytalanul magas, és a „keleti” munkások „nyugatiakéhoz” képest aránytalanul alacsony bérezése – származó elégedetlenséget a baloldali politikai elit miért nem tudta kihasználni szavazótáborának a munkásosztály magasan képzett rétege körében való megőrzéséhez, erre a választ a szerzők egy rövid történeti áttekintés (260–262. o.) keretében fejtik ki. Ebben sorra veszik azokat a politikai, taktikai és szervezeti hibákat, amelyek a 2010-es választási kudarchoz vezettek.

Mindehhez még hozzáteszik a szerzők az új nacionalizmus és a romákkal szembeni gyűlölet szerves összekapcsolódásának hatását, amely szintén a szélsőjobb oldal irányába tereli a munkásosztály azon rétegét, amelyet hagyományosan a szociáldemokrácia pillérének szokás tekinteni.

A kötet utolsó fejezetében Oross Dániel, Róna Dániel és Szabó Andrea a jövőbe tekint. Persze nem abban az értelemben, hogy az elkövetkező társadalmi-politikai változások plauzibilis forgatókönyvein spekulálnának, hanem a változások lehetőségét hordozó fiatalok politikai nézeteit és általában a politikához való viszonyukat igyekeznek feltérképezni (*Who Brings the Political*

Change? Divergent Understandings of Politics among Politically Active Students, 269–298. o.). Egész pontosan a politikailag aktív egyetemistákra és főiskolásokra fókuszál vizsgálatuk, mint a fiatalok olyan csoportjaira, amelyek egyszerre képesek befolyásolni az ifjúság szélesebb tömegét, s válhatnak komoly politikai tényezővé a jövőben.

Az előző tapasztalati kutatásokra támaszkodó tanulmányoktól eltérően a szerzők kvantitatív *survey* adatfelvételekre alapozták kutatásukat. Az egyetemi és főiskolai hallgatók körében 2013-ban és 2015-ben, két hullámban – részben *online*, részben személyes megkérdezéssel – végzett felméréssel az egész hallgatói populációt tekintve nemre, képzési szintre és kari affiliációra reprezentatív adatbázist (N=3040) hoztak létre. Másrészt két, a Medián által 2018 októberében és decemberében kérdezőbiztosok segítségével felvett, a magyar lakosság egészére reprezentatív mintát (N=2400) is bevontak az elemzésbe (278–279. o.).

A fiatalok politikai aktivitásának vizsgálatánál a szerzők igyekeztek túllépni az intézményes részvételre koncentráló hagyományos megközelítésen, a „racionális lázadó” elméleti koncepciójának kidolgozásával. E fogalomba három konnotációt vontak össze (276–279. o.): Antony Downs nyomán az egyéni érdekek minimális energiabefektetéssel való elérését hangsúlyozó politikai-gazdaságtani jelentést; a „posztmodern lázadás” Szabó Mátétól kölcsönözött fogalmát, amely az aktivitás alkalmosságát és a közvetlen célhoz lazán kapcsolódó igényeket integráló hatására hívja fel a figyelmet; a harmadik fogalmi mozzanatként a szerzők aláhúzzák, hogy az aktivitás e sajátos formája kifejezet-

ten jellemző a kortárs magyar ifjúságra, akiknek már a szocializmusban nevelkedett szüleiktől is alapvetően a politikától való elfordulás és a passzivitás mintáját kapták örökül.¹⁰ A „racionális lázadó” fogalmára támaszkodva tehát a kutatók megkísérelték feltérképezni a politikai aktivitás nem szokványos megnyilvánulásai mögött álló beállítottságokat és politikai identitások képleteit.

Ennek első lépéseként a 2018-as adatok alapján vizsgálták a 18–29 éves korosztály politikai beállítottságát az idősebb generációkhoz viszonyítva (278–282. o.). A szokásos baloldal–jobboldal, liberális–konzervatív skálák mellett a pártpreferenciákat is nézték. Néhány eltérés mindhárom aspektusban feltűnt. Így szembeötlő volt, hogy a fiatalok között sokkal kevesebben gondolják magukat baloldalinak, és többen helyezik magukat középre, valamint hogy kevesebb fiatal gondolja magát konzervatívnak, és többen vélik magukat a liberális–konzervatív skála közepén állónak, mint az idősebbek. Ami a pártpreferenciákat illeti, először is szembeszökő volt, hogy fiatalok körében kétszer annyian voltak, akik nem tudtak azonosulni egyetlen párttal sem, mint a harminc év felettiek között. A baloldali pártszövetség támogatottsága töredéke volt az idősebbek körében mutatko-

¹⁰ Ami a szocializmus korszakát illeti, véleményem szerint ettől árnyaltabb a politikai részvétel képe. Mert egyfelől az igaz, hogy a pártelit a polgárok tömegét távol tartotta a valóságos döntések lehetőségétől. Másrészt azonban a rendszer bukásáig eleven maradt a kiüresített, tét nélküli politikai ritusokra – állami ünnepekre, gyűlésekre – való mozgósítás kommunista hagyománya. Az ilyesfajta ritualizált részvételnek ma is jelentős vonzereje van az ebben a korszakban szocializálódott nemzedék körében, például a szimpátiatüntetések, „békemenetek” alkalmával.

zó népszerűségüknek, ezzel szemben a Momentumra több mint háromszor annyi fiatal szavazott volna. Figyelemre méltó még, hogy valamelyest népszerűbbnek mutatkozott körükben a Jobbik is.

Az elemzés második lépéseként az egyetemisták és főiskolások körében 2013-ban és 2015-ben rögzített adatok klaszterelemzését végezték el a hallgatók politikai attitűdjeire és ideológiai orientációjára tekintettel. Ennek eredményeként hat csoportot tudtak elkülöníteni a kutatók (282–286. o.). A hallgatók legnagyobb része (38%) az „Apolitikus, passzív” csoportba került. Emellett még két viszonylag kisméretű (2-3%) politikailag passzív klasztert azonosítottak: az „Antidemokratákat” – akik leginkább diktatúrát kívánnának –, és a „Szociáldemokratákat”. Az aktív csoportok között a legnépesebb, a hallgatók mintegy negyedét magában foglaló „Nyugati orientációjú demokratáké”. Ezt követi a „Radikális nacionalisták” csoportja, melybe a hallgatók ötöde sorolható. Végül a legkisebb méretű (12%) csoport a „Konzervatív, kereszténydemokratáké”, akik a jelenleg kormányon lévő pártok biztos szavazótáborához tartoznak.

A tanulmány következő részében a magyar fiatalok körében az utóbbi három klaszteren alapuló politikai közösséget igyekeztek részletesebben jellemezni a szerzők (286–291. o.). Figyelmüket elsősorban a két „lázado” közösségre – a „Radikális lázadókra” és a „Nyugati orientációjú demokraták” által befolyásolt „Zöld-baloldali lázadókra” – összpontosították, azzal érvelve, hogy a politikai részvétel hagyományos formáihoz igazodó, „Konzervatív, kereszténydemokratáktól” nem várható más, mint az éppen fennálló rezsim támogatása.

A fejezet utolsó részében a szerzők a „Nyugati orientációjú fiatalok” csoportját jelölik ki a jövőbeli politikai változások letéteményesének, sikertörténetként bemutatva a Momentum példáját, amelyik immár a harmadik deklaráltan generációs párt a jelenkori magyar politika történetében a Fideszt (1988–1993 között) és a Jobbikot (1999–2006 között) követően.

A magam részéről én nem osztom az utóbbi ponton a szerzők optimizmusát. Valahogy nem bízom a *cyber*-térből előtöppanó, fiatal, nyugati orientációjú liberális lázadóknak. Sokkal inkább látom a magyar demokrácia tartalmi helyreállításának lehetőségét a konzervatív, kereszténydemokrata fiatalok csoportjában, akik a hagyományos politikai részvétel intézményeihez igazodva szocializálódtak. Lehetséges, hogy ma még túlzott tekintélytisztelettel fordulnak az egykori fiatal demokratákból lett hazabölcsei felé, de ez idővel megváltozhat. S akkor talán marad a demokrácia melletti elkötelezettségük (285. o.). Mivel pedig – mint azt a szerzők megállapítják – a többi hallgatónál nagyobb az önbi-zalmuk a hivatásbeli jövőjüket és karrierlehetőségeiket illetően (286. o.), ezért várhatóan nem tűnnek el a *cyber*-térben, ha politikai számításaikban csalódnuk kell. Tekintetbe véve azonban, hogy a politikailag aktív hallgatóknak ez a legkisebb létszámú csoportja, így nagy reményekkel nem kecsegtetem magamat.

A kötetben szereplő tanulmányok vagy korábbi verziójuk többsége már napvilágot látott magyarul is. Összerendezésük – és ez nyilván a szerkesztők érdeme – révén azonban egy olyan átfogó és hiteles képet alkotnak a rendszerváltást követő társadalmi-jogi változásokról, amellyel fontos lenne szembesíteni

a magyar olvasóközönséget is. Bár gondolom, hogy akiknek leginkább olvasniuk kellene ezt a könyvet – politikusok és leendő politikusok –, azok vagy már maguk mögött hagyták a Gutenberg-galaxist, vagy soha nem is jártak arra.

Hogy mit éreztem én magam – mint érintett állampolgár –, mikor beletekin tettem a mű által nyújtott tükörbe? Azt

nemigen fejezné ki a népdalok sej-hajos könnyedsége. Sokkal inkább az *URH* szí-
rénahangja:

Vigyetek el innen, vigyetek el!

Vigyetek el innen, vigyetek el!

Ezt a karantént nem felejem el!

*H. Szilágyi István**

* PhD, egyetemi tanár, PPKE JÁK, 1084 Budapest, Szentkirályi u. 28. E-mail: h.szilagyi.istvan@jak.ppke.hu.

AMBRUS ISTVÁN: DIGITALIZÁCIÓ ÉS BÜNTETŐJOG
(BUDAPEST: WOLTERS KLUWER 2021) 328.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.07>

Ambrus István *Digitalizáció és büntetőjog* című, a Wolters Kluwer gondozásában megjelent monográfiája nemcsak egy kötet a sok közül, hanem fontos mérföldkő a tudományos munkásságában, ugyanis ez a munka az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán benyújtott és 2021-ben megvédett habilitációs érkezése is. Ezenkívül egy hároméves OTKA poszt-doktori kutatás eredményeit foglalja össze.

A könyvet örömmel vettem a kezembe, mert a szerző olyan témát dolgoz fel, ami a saját szakmai érdeklődésemhez és kutatási területemhez is közel áll, jómagam is a modern technológiák jogi kihívásait kutatom. A recenzió megírásakor nem a teljesség igényével érintem a könyv valamennyi részét, hanem azokat a témaköröket és újításokat emelem ki, amelyek véleményem szerint a kötet legérdekesebb részét képezik.

Az Ambrus által választott téma időszerűsége elvitathatatlan, hiszen a digitalizáció folyamatos kihívások elé állítja a jogrendszert, ezért szükség van az olyan művekre, amelyek a változó technológiai fejlődés következtében a joganyagokat monitorozzák, valamint az egyes jogágak fogalmainak újragondolására ösztönözzenek. Monográfiájában arra vállalkozott, hogy ehhez panorámaszerű áttekintést nyújtson a digitalizáció és a büntetőjog kapcsolatára tekintettel. A büntetőködexünk egyes részeinek elemzésén és nemzetközi kitekintésen keresztül olyan új tárgyköröket is érint,

amelyek nemcsak a jogtudomány, hanem a közbeszéd számára is érdekeseek lehetnek. A monográfia négy fő fejezetre és két exkurzusra tagolható, valamint azt a büntetőjogi felosztást követi, hogy külön vizsgálja az általános részi, valamint a különös részi kérdéseket. Az általános részi témakörök között új bűncselekménytani (bűncselekmény fogalmának újragondolása, előkészületi magatartások és az alkalmatlan kísérlet a digitalizáció tükrében, kvázi nyitott törvényi állás tana) és büntetéstani kérdésekkel (automatizált büntetés kiszabás, elektronikus adat végleges hozzáférhetlenné tétele) találkozhatunk. E fejezetben figyelemreméltó az elkövetési tárgy új tudományos fogalmának kialakítása. Ambrus nézete szerint az elkövetési tárgy új fogalma a törvényi tényállásban meghatározott személy, dolog vagy más speciális tárgy, akire vagy amelyre az elkövetési magatartás hatása irányul. Az elkövetési tárgy definíciójába a „vagy más speciális tárgy” kitételt is beépíteni, mert a Btk. rendszerében léteznek olyan élettelen – tehát személynek természetesen nem tekinthető – tárgyak, amelyek elkülönült legáldefiníciójuk miatt nem vonhatóak a dolog fogalma alá sem. (36–37. o.) Például az információs rendszer vagy adat megsértése deliktum esetén a számítógépes adat, míg a személyes adattal visszaélés elkövetésekor a bűncselekmény elkövetési tárgya maga a személyes adat, míg az adat által azonosított vagy azonosítható természete-

tes személy a bűncselekmény sértettjének tekinthető. Például ezzel ellentétes álláspontot képvisel a szakirodalomban Szomora Zsolt, aki szerint a személyes adat eszmei jellegére tekintettel elkövetési tárgynak nem tekinthető.¹

A büntetőjog különös részét jelentősen érinti is a digitalizáció, ezért Ambrus számos bűncselekményt mutat be, művében azonban nem vállalkozik ennek a teljes körű feldolgozására. A dogmatikai csoportosítást a fontosabb tényállások körül járása követi a releváns nemzetközi és európai uniós jogszabályokat áttekintve.

A szerző tágabb kategóriát felölelő, a „digitális bűncselekmények” elnevezést választotta. Ezt a választást azzal indokolja, hogy például olyan XXI. századi közlekedési eszközöket (elektromos roller), valamint bármilyen hálózathoz való csatlakozás nélkül is rendeltetésszerűen használható digitális eszközöket is érint, amelyekre figyelemmel még mindig némileg szűkítő jellegű, így a digitális bűncselekmény kitéltel tekinti leginkább pontosnak. Ambrussal egyetértve ebben a körben olyan mérvű dogmatikai fessséget nem várhatunk el, mint amilyen a büntető anyagi jog korábbi jogintézményeire alapvetően jellemző. Utal arra is, hogy szóhasználat és a csoportosítás tekintetében a vonatkozó szakirodalom sem egységes, így olvashatunk – egyebek mellett – például kiber-, internetes, számítógépes, informatikai bűncselekményekről is.² (82. o.) Jómagam

a nemzetközi szakirodalomban uralkodó kiberbűnözés kifejezést használok írásaimban, azonban ezekben az online térhez köthető különböző visszaélésekre fókuszálok, így helyénvalónak tartom Ambrus által választott digitális bűncselekmény tágabb kategóriájának alkalmazását az általa felvázolt offline esetekre és eszközökre tekintettel.

A digitális bűncselekmény kategóriáját további két típusra bontja: szoros értelmű vagy tágabb értelmű digitális bűncselekményre. A szoros értelmű digitális bűncselekményt kizárólag a virtuális térben vagy elektronikus formában, illetve eszmeileg létező tárgyak és eszközök kapcsán lehet elkövetni, enélkül megvalósulása fogalmilag sem merülhet fel (például az információs rendszer vagy adat megsértése). A szűkebb értelemben vett digitális bűncselekmények jellemzően a különböző kibertámadásokhoz köthetők (például hackertámadás, számítógépes vírusok stb.), erre példaként szolgálnak a hazai büntetőjogi szabályozásban az információs rendszer elleni bűncselekmények, amelyekkel a szerző maga is részletesen foglalkozik.

A tágabb értelmű digitális deliktum ugyanakkor valójában „offline” is elkövethető (de nem feltétlenül „hagyományos”) bűncselekményeket foglalhat magában, amelyeket könnyebben,

From Cyberspace (Santa Barbara: Praeger, Santa Barbara 2010) 39–47.; Yvonne JEWKES – Majid YAR (szerk.): *Handbook of Internet Crime* (London: Willan Publishing 2010) <https://doi.org/10.4324/9781843929338>; Susan W. BRENNER: „Is there such a thing as »virtual crime«?” *California Criminal Law Review* 2001/1.; NAGY Zoltán András: *Bűncselekmények számítógépes környezetben* (Budapest: Ad Librum 2009); SZABÓ Imre: „Informatikai bűncselekmények” in DÓSA Imre (szerk.): *Az informatikai jog nagy kézikönyve* (Budapest: Complex 2008) 547.

¹ SZOMORA Zsolt: „Btk. XXI. fejezet – Az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények” in KARSAI Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető törvénykönyvhöz* (Budapest: Complex Kiadó 2013) 459.

² Lásd Peter GRABOSKY: *Cybercrime* (London: Oxford University Press 2016) 8–9.; Susan W. BRENNER: *Cybercrime – Criminal Threats*

gyorsabban és nagyobb volumenben valósítanak meg az online térben (például zaklatás, pénzmosás stb.). (82. o.) A nemzetközi szakirodalomban hasonló felosztást találhatunk a szoros vagy tágabb értelemben vett kiberbűnözés kapcsán is.³

A már említett információs rendszer elleni bűncselekmények keretében olyan aktuális kérdéseket érint, mint például az etikus hacking. Helyesen állapítja meg, hogy az etikus hackelés kizárólag azokra az esetekre korlátozódik, amikor a hacker erre kifejezetten speciális vagy általános felhatalmazást kap. Ezért azok a személyek, akik csak saját elhatározásukból, jogosultság hiányában keresnek programhibákat vagy biztonsági rééseket, nem tekinthetők etikus hackernek, hanem csak azok, akik rendelkeznek jogosultsággal valamilyen formában (például az információs rendszer tulajdonosa kifejezetten megbízza őket a rendszer tesztelésével és támadásával). Ennek szemléltetésére a szerző a közelmúltból vett hazai példákat is felsorakoztat (lásd a Magyar Telekom rendszerének meghackelése és az ötven forintért vásárolt BKK-bérlet). (84–84. o.)

Ambrus szerint az említett esetekben a tényállásszerűség szintjén biztosan megvalósul a Btk. 423. §-a szerinti információs rendszer vagy adat megsértése bűncselekmény valamely alakzata az etikus hacker tevékenysége révén. A bíróság azonban értékeli a cselekmény konkrét társadalomra veszélyességét, és a bizonyítékok alapján kialakult meggyőződése szerint megállapíthatja

a társadalomra veszélyesség hiányát, s így felmentheti az illetőt. Azonban az e tevékenység mögött húzódó szándékot is mindig figyelembe kell venni.

Ezt a problémakört közelebbről megvizsgálva, amennyiben az információs rendszerben feltárt biztonsági rést a hacker diszkréten bejelenti a cégnek, akkor az alapvetően etikus hozzáállásnak tekinthető. Azonban ha a nagy nyilvánosság előtt tárja fel a biztonsági rést, akkor ez a részéről nehezen tekinthető etikusnak, különösen azért, mert ezzel felhívja figyelmet a rendszerben található hibára, *de facto* arra, hogy mások is használják ki a rendszer sebezhetőségét. Újszerű megközelítésnek tekinthető e körben, hogy Ambrus véleménye szerint a bíróság a vizsgálat tárgyává teheti például azt is, hogy a hacker eljárása tekinthető-e a panaszokról és a közérdekű bejelentésekről szóló 2013. évi CLXV. törvény 1. § (3) bekezdése alapján közérdekű bejelentésnek vagy sem. Ha a joggyakorlat közérdekű bejelentésként és ezáltal jogelleneséget kizáró oknak (Btk. 24. §) ismerné el az ilyen jelzést, úgy a cselekmény, társadalomra veszélyesség hiányában, nem valósítana meg bűncselekményt. (84. o.)

Ambrus továbbá foglalkozik a készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel kapcsolatos bűncselekményekkel is, és olyan érdekes kérdést is érint mint a kriptovaluták büntetőjogi megítélése. Helytállóan állapítja meg, hogy miután a kriptovaluta csak a virtuális térben létezik, anyagi jogi értelemben dolognak semmiképpen nem tekinthető, így lopás stb. elkövetési tárgya nem lehet. Kiegészíteném ezt azzal, hogy kivéve, ha a kriptovalutát hardveres pénztárcán, azaz offline tárolják, és azt lopják el. Ezenkívül a hatályos szabályozás értelmében a kriptovaluták

³ Jonathan CLOUGH: *Principles of cybercrime* (Cambridge: Cambridge University Press 2015) 10–11., <https://doi.org/10.1017/cbo9781139540803.002>; GRABOSKY (2. lj.) 8–9.

a készpénz-helyettesítő fizetési eszköz fogalma alá sem sorolhatók, és elsősorban az információs rendszer elleni bűncselekmények valósíthatók meg a virtuális fizetőeszközök kapcsán. (94–96. o.)

Ambrus részletesen vizsgálta még az adattal kapcsolatos bűncselekmények körében az offline és online is elkövethető tiltott adatszerzést, valamint a személyes adattal visszaélést. Külön foglalkozik a tiltott adatszerzés 2021. január 1. napjától hatályos Btk. 422/A. §-ába beiktatott új „drón-tényállásával”. A jogalkotó szerint, ha a drón jogellenes használatához további magatartások is kapcsolódnak (például felvétel készítése, a felvétel nyilvánosságra hozatala), akkor ez már olyan fokú jogsérelmet jelent, amellyel szemben szükséges a szigorúbb állami fellépés lehetőségének megteremtése, ezért indokoltá vált a szabálysértési és a büntetőjogi rendelkezések módosítása. A recens szakirodalomban Csák Zsolt állást foglalt korábban a drónokkal összefüggésben, hogy lényegében valamennyi jogsértésre rendelkezésre álltak már alkalmazható tényállások (az új tényállás megalkotása előtt is). A különböző optikai, elektronikai eszközökkel, kamerával, fényképezőgéppel vagy egyéb lehallgató eszközökkel felszerelt repülő drón is alkalmas lehet például a tiltott adatszerzés megvalósítására.⁴ A miniszteri indokolás ugyanakkor azzal magyarázza az új szabályozás létét, hogy ezáltal ne csak a titokban történő megfigyelés legyen büntetendő – amely továbbra is a Btk. 422. §-a kere-

tei között büntetendő –, hanem a nyílt (tehát az érintett személy által észlelhető módon történő) elkövetés is. Ambrus azonban kritikaként fogalmazza meg az új szabályozással szemben, hogy ez könnyedén a szimbolikus büntetőjognak eklatáns példájává válhat. Véleménye szerint a szubszidiaritási záradék („ha más bűncselekmény nem valósul meg”) alkalmazása nem tekinthető szerencsésnek a tényállásban, mert ellentmondást jelent, ha egy bűncselekmény egy nála elvileg enyhébb büntetéssel fenyegetett másik tényállással szemben is háttérbe léphet. Javasolja, hogy e klauzula teljes elhagyását, esetleg a „ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg” fordulatra való lecserélését, hogy az új tényállásnak valóban legyen a gyakorlatban betöltött szerepe. (98–100. o.)

Ambrus ezt követően külön fejezetben elemzi a tágabb értelmű deliktumok körét, ennek keretében azonban a teljesség igénye nélkül az alábbi bűncselekményeket vizsgálta: a gyermekpornográfiát, a zaklatást, a vagyoni elleni bűncselekményeket a kiskereskedelemben, a pénzmosást, illetve a közzététellel megvalósuló bűncselekményeket.

Először a gyermekpornográfia szabályozásával foglalkozik, különös tekintettel az új hazai tényállásra és külföldi jogi megoldásokra e téren. E körben azt a vitatott témát emelném ki, ami a saját készítésű, 18. életévet be nem töltött személyekről készült pornográf anyagok büntetőjogi értékelésére vonatkozó rész.⁵ Például a gyermekpornográfia büntető-

⁴ Csák Zsolt: „A drónok kapcsán felmerülő egyes büntető és eljárási jogi kérdések” in MEZEI Kitti (szerk.): *A bűnügyi tudományok és az informatika* (Budapest–Pécs: MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont – PTE ÁJK 2019) 26–45.

⁵ Lásd A. ATABEKOVA – V. FILIPPOV: „Legislative Response to Use of Minors’ Self-generated Sexual Content for their ICT-facilitated Sexual Coercion” *European Research Studies Journal* 2018/4. 763–772., <https://doi.org/10.35808/ersj/1244>.

jogi tényállása kapcsán felmerült Gyurkó Szilvia által javaslatként, hogy dekriminalizálni kellene, ha például két 17 éves személy egymásnak pornográf felvételt küld saját magáról.⁶ Azonban az ilyen irányú törekvés főszabály szerint európai uniós kötelezettségbe ütközne, mivel a 2011/92/EU irányelv nem tesz különbséget az elkövetők életkora körében. Ambrus a dekriminalizáció kapcsán felhívja a figyelmet arra, hogy a megoldás a bíróságok által az ún. teleologikus (cél szerinti avagy jogtárgyharmonikus) értelmezés alkalmazása. „Eszert, ha a jogalkotó célja nem lehetett a konkrét ügy kriminalizálása (mint például a valódi konszenzuson alapuló, kölcsönös képküldés a fiatalok által), akkor a bíróság jogosult a Btk. 4. § (2) bekezdése alapján – társadalomra veszélyesség (azaz jogtárgysérelem) hiányában – felmentő ítéletet hozni (sőt, a büntetőeljárást ugyanezen a jogcímen akár az ügyészség is megszüntetheti, vádemelés nélkül).” (105–106. o.) A 2021-es új, hazai szabályozás például privilegizált – ugyanakkor a korábbi szabályozásnál nem enyhébb büntetési tételekkel fenyegetett – esetet határoz meg, ha a pornográf felvételen szereplő személy 14–18 éves. Ez alapján tehát megállapítható, hogy a jogalkotó nem értett egyet e körben a dekriminalizációra tett javaslatokkal. Az ilyen felvételeknek a digitalizáció által lehetővé tett, gyors és határokat nem ismerő, szinte korlátlan terjesztési lehetőségei nagyban megnövelték e cselekmények társadalomra veszélyességét,

ezért a gyermekpornográfiát érintő hazai módosítások a szigorítás irányába mozdultak el, például a bűncselekmény büntetési tételei jelentősen megnöttek.

Mint számos bűncselekmény, így a zaklatás is könnyedén elkövethető az új online platformok segítségével, már nemcsak kéretlen SMS, hanem akár gyalázkodó, fenyegető hangvételű Viber- vagy Messenger-üzenetekkel, hívásokkal zavarhatják mások mindennapjait, a *cyberbullying* jelensége egyre gyakoribb. Külön alfejezetben ezért a zaklatás dogmatikai elemzéséről és a vonatkozó joggyakorlattal kapcsolatos kritikai észrevételekről olvashatunk részletekbe menően.

Ezt követően Ambrus a modernizáció egyes lehetséges hatásait tekinti át a köznap értelemben vett kiskereskedelembe megvalósuló kriminális cselekmények minősítésére. Például olyan érdekes kérdéseket érintve, hogy a vonalkód átragasztása vagy hamis mérés esetén lopást vagy csalást kell-e megállapítani, valamint elemzi a Covid-19-világjárvány időszakában megnőtt kiskereskedelmi visszaélések új típusát, az információs rendszer felhasználásával elkövetett csalást is. A vírus elleni védekezés következtében előnyben részesítették a különböző érintésmentes, valamint online fizetési megoldásokat, amelyek egyúttal szélesebb körben teszik lehetővé az ezekkel kapcsolatos csalásokat is.

A következő részben pedig a megújult, 2021. január 1. napjától hatályos pénzmosás tényállásának értékeléséről olvashatunk. Az új szabályozást érintő számottevő változásokra fókuszál a részben. Ezek közül párat kiemelnek, például a pénzmosás valamennyi szándékos esetkór kapcsán alapesetként minő-

⁶ URFI Péter: „Ha a pedofilok „nyilvántartása” a csodafegyver, akkor miért nem vetették be eddig?” *444.hu*, 2020. augusztus 1., <https://444.hu/tdr/2020/08/01/ha-a-pedofilok-nyilvانتartasa-a-csodafegyver-akkor-miert-nem-vetettek-be-eddig>.

sül, ha legfeljebb ötvenmillió forint értékű vagyona követik el. További változás, hogy az ügyvéd nem a minősített, hanem az alapesetért vonható felelősségre. Ezenkívül a törvényhozó megalakította a pénzmosás szabálysértési alakzatát is, ha a pénzmosást legfeljebb ötvenezer forint értékre követik el [Btk. 462. § (2) bekezdés g) pont]. Az „elkövetésben való megállapodás” helyett már az egyéb előkészületi magatartásokra is kiterjeszti a büntetendőséget, amely valamennyi alapesetre nézve megvalósulhat. Számottevő változásként értékelendő, hogy a pénzmosás elkövetési tárgya a „dolog” helyett a „vagyon” lett. A miniszteri indokolás szerint a korábbi szabályozás alapján a dolog fogalmi keretei az elmúlt időszakban megjelent új típusú vagyoni formákra – például a fizetésre használt elektronikus adat különféle formáira – tekintettel szűkössé váltak. Ambrus is felhívta erre a figyelmet, hogy dolognak nem tekinthetők a virtuális fizetőeszközök, ezért annak ellenére, hogy természetüknél fogva (decentralizáltság és pszeudoanonimitás) alkalmasak a pénzmosásra, nem képezheték eddig a hazai szabályozás szerint, annak elkövetési tárgyát. Ennek feloldása érdekében vált szükségessé olyan rugalmas szabályozás kialakítása, amely egyaránt alkalmas az új típusú vagyonelemek kezelésére a pénzmosás tényállásának körében. A pénzmosás elkövetési tárgyának vagyona való módosítása, az európai uniós elvárásoknak megfelelően, kellően rugalmas feltételeket biztosít az új típusú vagyonelemek által megvalósuló bűnözés elleni küzdelemhez. További jelentős újdonságnak számít, hogy az orgazdaság tényállása eltűnt a tételes jogból, és a jogalkotó a pénzmosásba építette be. Ambrus hangsúlyoz-

za, hogy a bünygyi statisztikában ezézt várhatóan nőni fog a pénzmosási esetek száma, hiszen az eddig az orgazdaság körébe sorolt cselekmények is automatikusan a pénzmosás adatait gyarapítják majd.

Végül a különös részi tényállások elemzését a közzététellel megvalósuló bűncselekményekkel zárja. E deliktumokra vonatkozó büntetőjogi rendelkezések nem korlátozódnak bizonyos médiatípusokra vagy offline cselekményekre, ezézt az online közzétételre (például közösségimédia-platfomokra) is kiterjednek. A nagy nyilvánosság előtti elkövetés a 459. § (1) bekezdésének 22. pontjában írt módozatok (elektronikus hírközlő hálózaton való közzététel) útján is megvalósulhat, mint például a gyűlöltre uszítás tartalmat hordozó digitálisan rögzített képi anyag (videoklip) feltöltésével az internet valamely megosztó portáljára. A hazai szabályozásra tekintettel azt a személyt lehet büntetőjogilag felelősségre vonni, aki a bűncselekményt [például a rágalalmazást (Btk. 226. §), a közösség elleni uszítást (Btk. 332. §)] megvalósító megjegyzést szándékosan közzéteszi a közösségi média oldalon. A rágalalmazás megvalósulhat más becsület csorbítására alkalmas közlésének a közösségi oldalon való megosztásával (híresztelésével) is. A joggyakorlatban fellelhető példát is említ, mely eset során a YouTube videómegosztóra feltöltött, becsület csorbítására alkalmas videófelvétel kapcsán a rágalalmazás kapcsán a bűnöség megállapítására került sor (Kúria Bfv.1315/2017/6.). (160–161. o.)

Az elkövetők már kihasználják a modern technológiák nyújtotta lehetőségeket, ezézt Ambrus külön fejezetben, *A digitalizáció új kihívásai* címmel tárgyalja a mesterséges intelligencia és

ezzel szoros összefüggésben az önvezető és egyéb új közlekedési eszközök (segway, e-roller) kurrens büntetőjogi kérdéseit. Utóbbiak esetében szükségesnek tartja a jogszabály-módosítást, amely lehetővé teszi ezeknek a tipikus új eszközöknek a *sui generis* járműkategória formájában történő szabályozását. Felhívja a figyelmet arra a jogbiztonsági problémára, hogy a jelenlegi közlekedési jogi szabályozás keretei között, elsősorban városi közlekedési eszközök kapcsán akár olyan értelmezésnek is helye lehet, amely szerint azok még járműnek sem tekinthetők, így használóik a gyalogosokkal esnek egy elbírálás alá. Más értelmezés szerint az ilyen eszközök lényegében ugyanakkor automatikusan segédmotoros kerékpárnak minősíthetők, ezért e téren a jogszabály-módosítást sürgeti. (220. o.)

A mesterséges intelligencia kapcsán a büntetőjogi felelősség alanyával kapcsolatos elképzelések (arra a kérdésre keresve a választ, hogy kit vagy mit tekinthetünk a bűncselekmény tettesének) után bemutatja a releváns bűncselekmény- és szankciótani, valamint különös részi problémákat, illetve olyan deliktumokat sorakoztat fel, amelyeknél a mesterséges intelligencia mint elkövetési tárgy jelenhet meg. Példaként említhető az az eset, amikor az elkövető akár egy autonóm járművet is meghackelhet, és az elkövetés eszközeként használhatja, például a kibertámadás során arra programozza be, hogy a sértettet megölje, mindezt úgy, hogy nagy sebességgel fálnak vezet a járművet. Ezenkívül más közlekedési bűncselekményt is ugyanúgy elkövethetnek. Ambrus az önvezető járművek kapcsán is körbejárja azt a kérdést, hogy büntetőjogilag ki vonható felelősségre (a vezető, az üzembentartó

vagy esetleg a gyártó), illetve a jelenlegi szabályozás mennyiben alkalmazható (a különböző automatizáltsági fokozatokat figyelembe véve) ezekben az esetekben. Érdekességként kiegészítve ezt a részt, Franciaország lett az első olyan európai ország, amely a francia kormány által 2021. július 1-jén közzétett rendeletével a közúti és közlekedési szabályokat úgy alakította át, hogy lehetővé tegye a teljesen autonóm járművek közlekedését a közutakon. A rendelet módosítja a közúti szabályokat, hogy engedélyezze az autonóm járművek tesztelését a francia közutakon. A rendelet különböző újításokat vezet be a francia közlekedési jogszabályokban, például a büntetőjogi felelősség korszerűsített rendszerét. Az új szabályozás lehetővé teszi, hogy a járművezető mentesüljön a felelősség alól, amint az automatizált vezetési rendszer a használati feltételeinek megfelelően működik. A rendelet egy másik újonnan meghatározott jellemzője a járművezető és az automatizált vezetési rendszer közötti interakció feltételei, valamint a vészhelyzeti manőverek, amelyeket a rendszernek automatikusan végre kell hajtania. A rendelet által bevezetett további változás a járművezetőtől elvárt figyelem szintjének meghatározása a vezetési környezetére, amikor az automatizált vezetési rendszer aktiválására sor kerül.⁷

Az egyes új technológiákat követően az angolszász szakirodalomban jobban ismert, új típusú szexuális visszaélésekről olvashatunk: a „bosszúpornó”

⁷ „France takes lead on allowing automated driving on public roads” *Connected Automated Driving Europe* 2021. július 5., <https://www.connectedautomateddriving.eu/blog/france-takes-lead-on-allowing-automated-driving-on-public-roads/>.

(*revenge porn*), valamint a „szoknya alá fényképezés” (*upskirting*) és a *cyberflashing* jelenségeiről. Ambrus a kompromittáló tartalmakkal való visszaélés-ként a bosszúpornó esetét említi, amely általában féltékenységből, a párkapcsolat megszakítása miatti bosszúból, a volt partner által a sértettől készült pornográf felvételek nyilvánosságra hozatalát jelenti. Az ilyen kép vagy videó készülhet csak magáról a (tipikusan meztelen) sértettől, az elkövető és a sértett közös szexuális cselekményéről, illetve az is elképzelhető, hogy nem valódi, hanem manipulált felvételtől van szó, amikor tehát a bosszúpornográfia a *deepfake*-kel kombinálva jelenik meg. Az *upskirting*-ről tipikusan a női sértettek kapcsán beszélhetünk, és az ágyékukról engedély nélküli kép- vagy videófelvétel készítését jelenti. A *cyberflashing* pedig jellem-

zően a kéréstlen, szexuális tartalmú (nemi szervről készült) képes üzeneteket jelentik. (221–229. o.)

Végül a kötet két olyan a digitalizáció által kevésbé érintett témával zárul, exkurzus keretében, amelyeknek aktualitása azonban vitathatatlan: ez pedig a Covid-19 járvány és az állatkínzás büntetőjogi kérdésköre.

A könyvet elolvastva úgy gondolom, hogy a digitalizáció és büntetőjog kapcsolatát érintő kérdésekről átfogó képet kap az olvasó. Mindezek alapján ajánlom e kötetet mindazon elméleti és gyakorlati szakemberek figyelmébe, akik bővíteni kívánják ismereteiket e téren. Emellett mind a jogalkalmazóknak, mind pedig a joghallgatóknak hasznos tudásanyagként fog szolgálni a munkájuk és kutatásuk során.

Mezei Kitti*

* PhD, tudományos munkatárs, TK JTI, 1097 Budapest, Tóth Kálmán u. 4.; egyetemi adjunktus; BME GTK, 1117 Budapest, Magyar tudósok körútja 2. E-mail: mezei.kitti@tk.hu.

A recenzió a 138965. számú NKFIH pályázat és a Mesterséges Intelligencia Nemzeti Laboratórium keretében készült, az Innovációs és Technológiai Minisztérium, valamint a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal támogatásával.

TAMÁS MOLNÁR: THE INTERPLAY BETWEEN THE EU'S RETURN ACQUIS AND INTERNATIONAL LAW (CHELTENHAM: EDWARD ELGAR 2021) 272.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.08>

A különböző jogrendek közötti interakció vizsgálata mindig izgalmas, mivel jellemzően komplex és nehezen megválaszolható kérdéseket vet fel, amelyek mind az elmélet síkján, mind a gyakorlat szemszögéből jelentősek.¹ Különösen igaz ez a nemzetközi jog és az Európai Unió joga kölcsönhatására, amely értelmezhető abból a szempontból is, hogy a nemzetközi jog miként hat az uniós jogra, és miképpen érvényesülhet az uniós jogban,² és abból a szempontból is, hogy az uniós jog hogyan hat a nemzetközi jogra.³ Molnár Tamás ebben a kontextusban vállalkozott arra, hogy monografikus igénnyel feldolgozza az Európai Unió ún. visszatérési joganyagának összefüggéseit a nemzetközi joggal.

1. A közeg, amiben a monográfia mozog – a nemzetközi migrációs jog – szintén összetett joganyag, amellyel kapcsolatban azonban felvethető, hogy mennyiben tekinthető ez a hézagos és korántsem mindenre kiterjedő jogterület koherens rendszernek – ahogy arról éppen Molnár Tamás is megemlékezett.⁴

Ami bizonyosan létezik ugyanakkor, az a kiutasításra vonatkozó nemzetközi jog, és az ezzel összefüggő tilalmak nemzetközi joga. Léteznek továbbá az előbbiekhöz kapcsolódó olyan nemzetközi jogi jogforrások, mint például az államok közötti visszafogadási megállapodások.⁵ Természetesen az emberi jogi megfontolásoknak – és normáknak – szintén szerepük van ebben az összefüggésben is.

E tágabb kontextuson belül elkülönülni is kell szólnunk az EU migrációs és menekültügyi joganyagáról, ami Maastricht óta fejlődik, alakul, él át reformokat, és amelynek kiemelkedő jelentőségű eleme a visszatérési *acquis*. Az uniós jog szupranacionális sajátosságai pedig e jogterületen is megfigyelhetők.

2. Az Európai Unióról szóló szerződés (EUSZ) és az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) is tartalmaz utalásokat a nemzetközi jogra általában véve (így pl. az EU külső tevékenységei kapcsán általában⁶ vagy a humanitárius segítségnyújtás kapcsán⁷). Specifi-

¹ Lásd pl. Maria Fogdestam AGIUS: *Interaction and Delimitation of International Legal Orders* (Leiden: Brill 2014), <https://doi.org/10.1163/9789004283497>.

² MOHAY Ágoston: *A nemzetközi jog érvényesülése az uniós jogban* (Pécs: PTE ÁJK Európa Központ – Publikon 2019).

³ DIMITRY KOCHENOV – FABIAN AMTENBRINK: *The European Union's Shaping of the International Legal Order* (Cambridge: Cambridge University Press 2013), <https://doi.org/10.1017/cbo9781139519625.006>.

⁴ MOLNÁR Tamás: „A migráció nemzetközi jogi

szabályozása” in JAKAB András – KÖNCZÖL Miklós – MENYHÁRD Attila – SÜLYOK Gábor (szerk.): *Internetes Jogtudományi Enciklopédia* (Nemzetközi jog rovat, rovatszerkesztő: SÜLYOK Gábor) 2019, [27]–[29], <http://joten.hu/szocikk/a-migracio-nemzetkozi-jogi-szabalyozasa>.

⁵ Ezekről áttekinthetően lásd NEZDEI Mirabella Kitti: „Az Európai Unió visszafogadási egyezményei: eredmények és kihívások” *Scriptura* 2019/2. 28–43.

⁶ Lásd EUSZ 21. cikk (1) bek.

⁷ Lásd EUMSZ 214. cikk (2) bek.

kusan az 1951. évi genfi egyezményre⁸ mint a nemzetközi menekültjog alapkövére pedig hivatkozást találunk az uniós menekültjog primer szabályrendszerében – az EUMSZ 78. cikke ugyanis előírja az *összhang* követelményét.

Hozzátehetjük, hogy az Európai Uniót mint nemzetközi jogalanyt egyébiránt – kifejezett utalások nélkül is – minden bizonnyal köti az általános nemzetközi jog (így különösen a szokásjog és a *ius cogens*)⁹, ezért példának okáért a szokásjogi természetű¹⁰ *non-refoulement* elvét az Unió számára kötelező nemzetközi jogi normaként tételezhetjük.

Molnár Tamás a két jogrend viszonyát e specifikus témakörben mindkét oldalról megvizsgálta, ti. elemezte a nemzetközi jog hatását az uniós jogra, és az uniós jog hatását is a nemzetközi jogra. Egyetérték a szerzővel abban, hogy e kérdéskörök kutatása nemcsak a statisztikai számok (értsd: a visszatérési intézkedésekkel érintett személyek nagy száma)¹¹ alapján, hanem a jogi jelentőségükre tekintettel is indokolt, amit a monográfia egyértelműen illusztrál is, utalva többek között az Európai Unió Bírósága, az Emberi Jogok Európai Bírósága és egyes

ENSZ „Treaty Body”-k gyakorlatára is. (62–63. o.)

2. Az uniós visszatérési jogra talán hajlamosak vagyunk első körben olyan területként gondolni, mint amit egyetlen irányelv szabályoz, de a szerző a tőle megszokott alaposággal nemcsak a jogterület centrális elemét jelentő Visszatérési Irányelvet,¹² hanem a teljes kapcsolódó szabályrendszert (összesen tizennégy jogi aktus és egyéb hivatalos uniós dokumentum) megvizsgálja, és ezekben kutatja a nemzetközi jog „lenyomatát”.

A könyv e részében Molnár egyebek mellett megállapítja, hogy az uniós jogalkotók hozzáállása a visszatéréshez mint szabályozási tárgykörhöz meglehetősen „*Völkerrechtsfreundlich*” jellegű, ami persze nem is igazán meglepő, tekintettel többek között az EUSZ 3. cikk (5) bekezdésére. (91. o.) Az érintett szekunder jogot áttekintő táblázat segít az olvasónak rendszerben látni a feltárt kapcsolódási pontokat.

A meglehetősen alapos kutatómunka azután az Európai Unió Bírósága (EUB) gyakorlatának elemzésénél is megmutatkozik, ahol a kutatási részeredmények táblázatos összefoglalása ismét nagyban segíti a meglehetősen gazdag luxemburgi gyakorlat áttekintését. E részből is kiténik az, hogy az EUB e téren a jogalkotóknál talán kevésbé bizonyul *Völkerrechtsfreundlich*-nak, legalábbis ami az érvelését és az ebben felhívott instrumentumokat illeti, és sokkal inkább az uniós Alapjogi Chartára támaszkó-

⁸ 1951. évi genfi egyezmény. Kihirdette: 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.

⁹ Lásd erről MOHAY 2019 (2. lj.) 83–100.

¹⁰ Az UNHCR álláspontja szerint legalábbis a *non-refoulement* a nemzetközi szokásjog része. Lásd pl. UNHCR: Advisory Opinion on the Extraterritorial Application of Non-Refoulement Obligations under the 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol (2007), 7–8. Elérhető: <https://www.unhcr.org/4d9486929.pdf>.

¹¹ Évente általában 400–50 000 személyt utasítanak ki az EU-ból. (61. o.)

¹² Az Európai Parlament és a Tanács 2008/115/EK irányelve (2008. december 16.) a harmadik országok illegálisan tartózkodó állampolgárainak visszatérésével kapcsolatban a tagállamokban használt közös normákról és eljárásokról.

dik – persze ez sem igazán meglepő.¹³ Más kérdés, hogy egyes területeken – lásd például a büntetőügyi együttműködést – az EUB továbbra is támaszkodik pl. az Emberi Jogok Európai Egyezményére (EJEE) és az Emberi Jogok Európai Bírósága (EJEB) gyakorlatára, még házagkitöltő jelleggel is. A Bíróság a *Dorobantu* ítéletben éppen ellentétes érveléstechnikát választott, jogházagkitöltési céllal hivatkozott az EJEE-re, és meg sem említette az uniós jog általános elveit mint „közvetítő médiumot”.¹⁴ A jogkereső egyén szempontjából persze nem az alapjog mögöttes forrása, hanem annak érvényesíthetősége lesz fontos – ebből a szempontból irreleváns, ha az EUB egyes nemzetközi emberi jogi megfontolásokat az uniós jog általános elveiből vezet le szívesebben, nem közvetlenül nemzetközi jogi normákból.

4. A negyedik fejezetben a szerző azt veszi górcső alá, hogy általában véve mennyiben lehet alakítója a nemzetközi jognak az EU, illetve, hogy az EU-jog mennyire válhat a nemzetközi jog forrásává (pl. a szokásjog kialakulása során), továbbá bemutatja az EU részvételét az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottságában (NJB). Az NJB munkájának elemzése kapcsán különösen érdekes annak taglálása, hogy hogyan „csapódik le” az NJB anyagaiban az a különbségtétel, amit az EU a szabadon mozgó uniós polgárok és a harmadik országbeli állampol-

gárságú bevándorlók között tesz – noha klasszikus értelemben véve mindkét kategória „migráns személyeket” jelöl, az uniós jog számára alapvető jelentőségű ez az elhatárolás, amit az EUB is igen gyakran hangsúlyoz. Az NJB számára ugyanakkor érthető módon ez nem központi kérdés, mert a nemzetközi jog nézőpontjából nem lényeges számára ez a különbségtétel, amit az EU szóvá is tett a kiutasítás szabályaival foglalkozó NJB-üléseken. (163. o.)

Azt ugyanakkor az EJEB is megerősítette, hogy ez a megkülönböztetés nem valósít meg tiltott diszkriminációt, hiszen a speciális uniós jogrend és az uniós polgárság mint jogi státusz erre kellő objektív alapot biztosítanak. Hasonlóképp az EU a harmadik országok állampolgárai közt is különbséget tesz: utalni kell e körben az EU nemzetközi szerződésai alapján biztosított preferenciális helyzetekre (pl. kiutasítással szembeni védelem vagy vízummentesség) – a különbségtétel objektív alapja ez esetben maga egy (társulási, partnerségi vagy egyéb) nemzetközi szerződés, ami az EU és adott harmadik ország között kötött. Ezek a nézőpontbeli eltérések is hozzájárulhattak ahhoz, hogy az EU egyébként nem is támogatta kodifikációs egyezmény kidolgozását külföldiek kiutasítása témakörben (2014), nem látta szükségesnek a nemzetközi jog progresszív továbbfejlesztést e téren – sokkal inkább a *status quo* megőrzése tűnt fontosabbnak.¹⁵

¹³ Lásd erről pl. Jasper KROMMENDIJK: „The Use of ECtHR Case Law by the Court of Justice after Lisbon: The View of Luxembourg Insiders” *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 2015/6. 812–835., <https://doi.org/10.1177/1023263x1502200603>.

¹⁴ Lásd MOHAY Ágoston: „The Dorobantu case and the applicability of the ECHR in the EU legal order” *Pécs Journal of International and European Law* 2020/1. 85–90.

¹⁵ Azon pedig elmosolyodik az olvasó, amikor Molnár Tamás vázolja, hogy az NJB-nek a témával foglalkozó külnöladója, Maurice Kamto nem mindig találta meg a helyes utat az uniós jog labirintusában, így például már hatálytalan uniós aktusokra is hivatkozott jelentéseiben, sőt, a Visszatérési Irányelvet egy ideig el is mulasztotta feldolgozni. (167. o.)

A könyv releváns részfejezeteiben elemzést kapunk arról, hogy az Unió mennyiben tudta befolyásolni az ENSZ Globális Migrációs Egyezségét, amit per-se klasszikus értelemben nem nevezhetünk nemzetközi jogi instrumentumnak, de politikai jelentősége nem vitatható. A szerző bemutatja az Unió által „önhatalmúlag” betölteni kívánt kvázi vezető pozíció érdekében tett lépéseket és az EU főbb tartalmi javaslatait is. Az Unió külpolitikájának döntéshozatali nehézségei ugyanakkor e szándéokra is kihatottak.¹⁶ Hasonlóképpen értékes az Európa tanácsi standardok Unió általi alakítására vonatkozó elemzés is, ahol az idegenrendészeti jellegű őrizettel kapcsolatos, az EU és az Európa Tanács közötti nézőpontbeli különbségek mibenlétéről is képet kapunk. (202–211. o.) Nem kevésbé fontos végül annak elemzése a könyvben, hogy az uniós visszafogadási egyezmények mennyiben lehetnek modellértékűek a nemzetközi jogban, kitérve az egyezmények „bevett” tartalmi elemeire és a standardizált kétoldalú implementációs jegyzőkönyvekre. A szerző arra jut, hogy ha az univerzális szerződések szintjén ez valószínűtlen is, annál inkább kihathat a bilaterális megállapodásokra e tárgy körben. (211–216. o.)

A könyvet konklúziók zárják, ahol a szerző értékeli a visszatérési jogra vo-

natkozó többszintű és kétirányú összefüggésrendszert. (219–224. o.) A kötet konkrét konklúzióit e helyütt nem reprodukálva inkább a monográfia elolvasására biztatom e recenzió olvasóit.

5. Molnár Tamás monográfiája több szempontból is jelentős. Egyfelől az uniós migrációs (és szűkebben a visszatérési) jog szempontjából, mert elemzi annak nemzetközi jogi beágyazottságát, és vizsgálja, hogy mennyiben egységesek a nemzetközi és az uniós standardok e körben. Másfelől az Uniónak a nemzetközi jog fejlesztésében, alakításában betöltött szerepe szempontjából, ugyanis konkrét példák elemzésén keresztül értékeli az EU befolyásolási képességét. Végül általánosabb megállapításokat is tesz a két jogrend (ti. a nemzetközi jog és az uniós jog) komplex viszonyának és többretegű kölcsönhatásainak vizsgálatára szempontjából.

Jelen recenzió szerzője reméli, hogy Molnár Tamás a továbbiakban is figyelemmel kíséri, feldolgozza és közreadja majd e többdimenziós problémakör fejleményeit, vagy netán, ahogy könyve záró soraiban maga is utal rá, újabb specifikus jogterületen vizsgálja meg hasonló alapossággal a jogrendek közötti interakciót.

*Mohay Ágoston**

¹⁶ Ez jelentős részben a magyar ellenállás miatt alakult így. (189–190. o.)

* PhD, egyetemi docens, PTE ÁJK, 7622 Pécs, 48-as tér 1. E-mail: mohay.agoston@ajk.pte.hu.

SERGIO BARTOLE: THE INTERNATIONALISATION OF CONSTITUTIONAL LAW. A VIEW FROM THE VENICE COMMISSION (OXFORD: HART PUBLISHING 2020) 140.

<https://doi.org/10.51783/ajt.2022.1.09>

1. A Hart Kiadó gondozásában, a Nicola Lupo és Robert Schütze által szerkesztett *Parliamentary Democracy in Europe* elnevezésű sorozat ötödik köteteként látott napvilágot a trieszti egyetem alkotmányjogi professzora – Sergio Bartole – könyve, amelyben a szerző a Joggal a Demokráciáért Európai Bizottság avagy közismert nevén a Velencei Bizottság tevékenységével kapcsolatos reflexióit adja közre. A szerző számára mondhatni csuklómozdulatszerű lehetett egy ehhez hasonló mű megírása, hiszen egyike a Velencei Bizottság leghosszabb ideig szolgáló tagjainak, és ebből adódóan nem pusztán széles spektrumban, hanem kellő mélységekben is ismernie kell a szervezet tevékenységét.

A könyv megírása mindenképpen üdvözlendő, hiszen kevés összefoglaló és elemző jellegű írás születik a Velencei Bizottság tevékenységéről, mivel a kutatók leginkább témaspecifikusan, többnyire hivatkozási alapként foglalkoznak a szervezet jelentéseivel. A szerző vállalkozása továbbá azért is kíváncsivá teheti az olvasót, mert egy belső, intézményen belüli perspektíva megismerése mindig sok izgalmat tartogathat, amelyhez kapcsolódóan kifejezetten érdekesnek tűnnek a Velencei Bizottsággal kapcsolatban használt jelzői: a technikai (*technical body*), a semleges (*neutral body*), valamint a politikamentes (*apolitical attitude*), amelyek minden bizonnyal a testület szerepfelfogására, önértelmezésére utalnak.

2. A kötet a bevezetón túl nyolc fejezetre oszlik, amelyek után a szerző mellékletként két további írást közöl. Az első egy jelentés, amelyet Bartole professzor az Európa Tanács 2017. május 16-i szemináriumára készített a Velencei Bizottság és az Európa Tanács Parlamenti Közgyűlése közti együttműködésről, míg a második a szerzőnek az összehasonlító alkotmányjognak az ún. transznacionális alkotmányjog létrejöttében játszott kiemelt szerepéről írt, korábban a *European Constitutional Review*-ban megjelent tanulmánya.¹

Az első fejezet a Velencei Bizottság első tízévi tevékenységére összpontosít, amelyet alapvetően a berlini fal leomlását követő változások határoztak meg. Ebben az időszakban alakult ki a testületnek az a központi szerepe, amelyet a kelet-közép-európai régió országainak alkotmányos reformjai során játszott.² Az ekkor kialakult részben tanácsadó, részben pedig ellenőrző/monitoring funkció ún. mércék (*yardstick*) kialakításával vette kezdetét,

¹ Sergio BARTOLE: „Comparative Constitutional Law – an Indispensable Tool for the Creation of Transnational Law” *European Constitutional Law Review* 2017/4. 601–610., <https://doi.org/10.1017/s1574019617000293>.

² Ehhez kapcsolódóan lásd még LAMM Vanda: „Experiences and trends of legal assistance in Hungary” in Mamoru SADAKATA (szerk.): *Hungary’s Legal Assistance Experiences in the Age of Globalisation* (Nagoya: Nagoya University Graduate School of Law Center for Asian Legal Exchange 2006) 263–274.

amelynek keretében a Velencei Bizottság a lehetséges alternatív alkotmányos modellekről készített iránymutatásokat, illetve határozott meg standardokat. Mindennek alapjává az ún. európai alkotmányos örökség vált, amelynek forrásait az európai bíróságok esetjoga és a vonatkozó szakirodalom, valamint az alkotmányos tradíciók, illetve az európai alkotmányos elvek jelentették.

Az ezt követő fejezetek az azonosított mércék alkalmazásával foglalkoznak. Szóba kerül az ún. *conditionality* mechanizmus, amelynek lényegi értelme, hogy az európai értékekkel és elvekkel való összhang első lépésben az Európa Tanácsba, majd pedig az Európai Unióba történő felvétel fő mozgatórugója volt. Az ehhez kapcsolódó kötelezettség pedig a tagság alatt is folyamatosan fennáll. A szerző rámutat arra, hogy ez a gyakorlat ún. transznacionális alkotmányjogot hozott létre, amely egyszerre köti mind az államokat, mind pedig a nemzetközi, illetve szupranacionális szervezeteket. Kérdésként merül fel ugyanakkor, hogy hogyan lehet definiálni az európai alkotmányos örökséget mint közös európai tapasztalatot. E ponton a szerző nem hagy sok kétséget afelől, hogy szerinte a hivatkozható örökség forrása csak és kizárólag Nyugat-Európa lehet.

A kötet negyedik és ötödik, valamint az összefoglaló jellegű nyolcadik fejezete az alkotmányjog nemzetköziesedével foglalkozik, amely folyamatban a Velencei Bizottság jelentéseinek is kiemelkedő szerepe van. A szerző úgy látja, hogy az Európa Tanácsba, illetve az Európai Unióba történő integrálódás révén egy transznacionális alkotmányjog emelkedik fel, ennek azonosításához pedig a releváns történeti források vizsgálata szükséges, amelyet a Velencei Bizottság

rendre el is végez jelentéseiben. E ponton a szerző ismét hangsúlyozza: csak a nyugat-európai források jöhetnek számításba, mivel a kelet-közép-európai államok hozzájárulása történelmi okokból kétségeket ébreszt (*dubious*). A szerző lényegében fehér-fekete logikát követve zárkózik el a nyugati államokon kívüli alkotmányos mozzanatok elismerésétől, ami tetten érhető Európának „régii” és az „új” demokráciákra történő felosztásával. Ennek eredménye egy, a „régii” demokráciákkal szembeni megértő és egy „új” demokráciákkal szembeni szkeptikus nyelvezet alkalmazása. Noha a szerző legalább felelegeti a Velencei Bizottságot érő kritikus hangokat is,³ mindez mégis nehezen teszi szerethetővé a sokszor pusztán általánosságok ismételtetésében kimerülő szöveget. A szerzőnek abban ugyanis elvi szinten kétségtelenül igaza van, hogy a transznacionális alkotmányjoghoz jelentősen hozzájárulnak az Európa Tanács és az Európai Unió intézményei és különösen az európai szintén tevékenykedő bírák, akik tanulmányozzák a Velencei Bizottság jelentéseit, és hivatkozásaikkal normatív erőt kölcsönöznek számukra. Mindazonáltal a kötetből ennek gyakorlati következményei, vagyis a konkrétumok bemutatása rendre elmarad.

A legtöbb részletet a hatodik és a hetedik fejezet nyújtja, amelyek napjaink slágertémájára, a jogállamisági kritériumokra fókuszálnak. E ponton a szer-

³ Bogdan IANCU: „Quod licet Jovi non licet bovi? The Venice Commission as Norm Entrepreneur” *Hague Journal on Rule of Law* 2019/1. 189., <https://doi.org/10.1007/s40803-019-00088-0>; Michal BOBEK – David KOSAR: „Global Solutions, Local Damages: A Critical Study in Judicial Councils in Central and Eastern Europe” *German Law Journal* 2014/7. 1257., <https://doi.org/10.1017/s2071832200019362>.

ző két nagy körben mutatja be a Velencei Bizottság tevékenységét. Az egyik a bíróságok igazgatásának problémája. Itt a kötet bemutatja a két nagy uralkodó európai modellt: az egyik a Velencei Bizottság által preferált ún. mediterrán megoldás, amelynek lényege a végrehajtható hatalomtól teljesen elkülönülő bírósági önigazgatás. A másik pedig az igazságügyi minisztérium alá rendelt igazgatási rendszer, amely a szerző álláspontja szerint csupán a „régikormányos tradícióval” rendelkező országokban működőképes. A szerző elemzi a mediterrán modell újkeletű válságát, amelyhez kapcsolódan ismerteti napjaink egyik legizgalmasabb, a lengyel bíróságok függetlenségével kapcsolatos közjogi vitát a lengyel kormány és a szupranacionális intézmények között. A másik körbejárt elem az alkotmánybíráskodás területe, amely tekintetben szintén az intézményi függetlenséggel kapcsolatos kihívások kerülnek szóba: jelesül azok a jogalkotói beavatkozások, amelyek veszélyeztetik az alkotmánybíráskodás megfelelő működését.

A kötetnek mondhatni állandó szereplője Magyarország és Lengyelország, amelyekhez kapcsolódóan viszonylagos részletességgel ismerkedhetünk meg a folyamatban lévő európai vitákkal, illetve az ún. alkotmányos identitás koncepció terjedése kapcsán felmerülő kérdésekkel, valamint ehhez kapcsolódóan a Velencei Bizottság határozott álláspontjával: a tagállamok önként jelentkeztek a nyugati demokráciák által létrehozott integrációkba, amelynek során elfogadták ezen szervezetek alkotmányos elveit és értékeit, így azokkal a tagság fennállása alatt is biztosítaniuk kell az összhangot.

E recenzió keretében a magyar alkotmánybíráskodást ért hatásokhoz kívánok hozzászólni a szerző által az alkot-

mánybíráskodással foglalkozó fejezet, *Tensions between Constitutional Courts and Other Branches of the State* alfejezet utolsó mondatához kapcsolódva, ahol a szerző a szlovák, a magyar és a lengyel alkotmánybíráóságokat érintő jogalkotói lépések bemutatást követően az alábbi értékelést adja: „Ezek a reformok nemcsak az alkotmánybíráskodással, hanem a modern kormányzati rendszer alkotmányos alapelveivel szembeni bizalmatlanságot is jelzik.” (103. o., saját fordítás)

3. Az alkotmányjog gazdasági elemzése több kutatást szentelt annak, hogy milyen feltételek vezethetnek el bizonyos alkotmányos szabályok megváltoztatásához, kiválasztásához. E tekintetben az egyik megkerülhetetlen kérdés a szerző által is többször hivatkozott alkotmányos hagyomány, illetve alkotmányos kultúra, amelyben az adott alkotmányos szabály megszületik, de idetartoznak egyéb ún. informális intézmények,⁴ mint amilyen a társadalomban fennálló bizalmi viszonyrendszer is.

A társadalmi bizalom hatását a jogra elsőként a szerződések esetében kezdtek vizsgálni. Feltűnt ugyanis a kutatóknak, hogy egyes országokban az ugyanabban a tárgyban született szerződések hosszabbak és több esetkört szabályoznak, mint máshol.⁵ Ennek gazdasági relevanciáját az ún. tranzakciós költségekkel

⁴ JAKAB András: „Informal Institutional Elements as Both Preconditions and Consequences of Effective Formal Legal Rules: The Failure of Constitutional Institution Building in Hungary” *The American Journal of Comparative Law* 2020/4. 760., <https://doi.org/10.1093/ajcl/avaa031>.

⁵ Rafael LA PORTA – Florencio LOPEZ-DE-SILANES – Andrei SHLEIFER – Robert W. VISHNY: „Trust in Large Organizations” *The American Economic Review* 1997/2. 333–38., <http://scholar.harvard.edu/files/shleifer/files/trust.pdf>.

magyarázták, hiszen a partnerek közötti magasabb bizalmi szint lehetővé teszi a hosszas tárgyalások megspórolását. Mindennek háttérében annak belátása áll, hogy a szerződések szövege szükségszerűen nem teljes (*incomplete contracts*),⁶ így jogvita esetén bírósági értelmezésre szorul, azonban az egymásban bízó felek az előre nem látható jogvitákban majd úgyis megfelelő közös megoldást találnak a bírósági eljárás igénylése nélkül.

A szerződések mintájára felmerült a hasonló tárgykörben született jogszabályok összehasonlító vizsgálata is. Egy ilyen próbálkozásnak tekinthető például az ún. *Leximetrics* kutatás,⁷ amely azt hivatott vizsgálni, hogy az Európai Unió irányelveit átültető jogszabályok hossza hogyan változik tagállamonként. És e kérdés felvethető az alkotmányok esetében is. Az alkotmányok *checks and balances* struktúrája ugyanis lényegében a korlátlan hatalom megszelídítésére irányul, azaz az ösztönös, természeti állapotban uralkodó bizalmatlanság meghaladásaként olyan intézményesített garanciaként értelmezhető, amelynek célja a hatalommal való visszaélés megakadályozása.⁸ Az alkotmányok tehát konkrét szerződésként értelmezhetők,⁹

mintegy az alkotmányozó hatalom tagjainak, adott esetben a képviselők, szervezetek, így pártok, különféle erőcsoportok alkufolyamatának termékeként.¹⁰ A kialakult szöveg hosszát megannyi tényező befolyásolhatja, így életszerűnek tűnik, hogy egy diktatúrának nincs szüksége részletes alkotmányos szabályozásra, míg a konszenzusos demokrácia¹¹ vagy a társadalom heterogenitása az alkotmányok részletessége irányában hat. Ehhez kapcsolódóan egy száz-tíz országban végzett kutatás¹² az oksági kapcsolat kérdésével is foglalkozott, és az időben relative stabil bizalmi szint¹³ befolyásoló jellegét igazolta, vagyis azt, hogy a bizalom mértéke hatással van az alkotmány hosszúságára.

Az alkotmányszövegekre és módosításukra tehát nemcsak a felek alkupozíciói (vagy adott esetben monopolhely-

ham – Northampton: Edward Elgar 1998) 107.

¹⁰ Hasonló elképzelés ismert a föderalizmus tanulmányok területén is. Az amerikai föderalizmus kialakulását kutató Charles A. Beard eredményeit bemutatja TAKÁCS Albert: „A föderalista értekezések alkotmányelmélete és az amerikai alkotmány születése” in GÁRDOS-OROSZ Fruzsina – SZENTE Zoltán (szerk.): *Alkotmányozás és alkotmányjogi változások Európában és Magyarországon* (Budapest: NKE 2014) 20.

¹¹ A többségi és konszenzusos demokrácia elhatárolását Arend Lijphart vezette be: Arend LIJPHART: *Patterns of Democracy* (New Haven: Yale University Press 1999).

¹² Christian BJØRNSKOV – Stefan VOIGT: „Constitutional Garrulity and Social Trust”, <https://doi.org/10.2139/ssrn.2271580>.

¹³ A társadalmakban előforduló bizalmi szint hasonlóan stabil, időben lassan változó, mint az úgynevezett Happiness Index. Lásd Ruut VEENHOVEN: *Happiness in Nations*. World Database of Happiness, Erasmus University Rotterdam, The Netherlands, http://world-databaseofhappiness.eur.nl/hap_nat/nat_fp.php?mode=1.

⁶ Robert COOTER – Thomas ULEN: *Jog és közgazdaságtan* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó, 2005) 228.

⁷ Robert D. COOTER – Tom GINSBURG: „Leximetrics: Why the Same Laws are Longer in Some Countries than Others” *Illinois Law and Economics Working Papers*, no. LE03-12, 2003, <https://doi.org/10.2139/ssrn.456520>.

⁸ „Az alkotmányosságot, mint morális vállalkozást a bizalmatlanság diktálja, de ésszerű mértékben.” SAJÓ András – UJTZ Renáta: *A szabadság alkotmánya. Bevezetés a jogi alkotmányosságba* (Budapest: HVG-ORAC 2019) 57.

⁹ Stefan VOIGT: *Explaining Constitutional Change. A Positive Economics Approach* (Chelten-

zete), hanem a társadalmi kontextus is rányomja a bélyegét. Az így létrejött dokumentumok hossza pedig egészen széles skálán mozog. Konkrét példákkal élve, az indiai alkotmány eléri a 70 000 szót, ezzel szemben egyesek kevesebb, mint 5000 szóból állnak.¹⁴ „Paragrafusban mérve” az amerikai 427-ből, míg a brazil 6858-ból áll.¹⁵

A kérdéskör megközelítéséhez érdemes elhatárolni az alkotmány részletességének két típusát.¹⁶ Egyrészt előfordulhat, hogy egy-egy intézmény szabályozását fejtik ki részletesen az alkotmány szintjén (*bőbeszédűség*). Másrészt pedig egyes alkotmányszövegek több területet vonnak szabályozási körükbe, sőt, adott esetben olyanokat is, amelyeket jellemzően nem az alkotmány szintjén rögzítenek (*nemodaválóság*).¹⁷

¹⁴ Izland alkotmánya mindössze 4000 szóból áll.

¹⁵ A témát kutató írások több statisztikailag szignifikáns eredményt mutattak ki: így a magas GDP-vel rendelkező államok, az autokrata rezsimek, valamint a Közép-Keleten és Észak-Afrikában található államok esetében rövidebbek az alkotmányok, ehhez képest a *common law* hagyomány, a lakosság körében a protestánsok nagy száma, illetve a volt brit és spanyol gyarmati státusz tipikusan a hosszabb alkotmányokkal párosuló ismérvek. Stefan VOIGT: „Explaining Constitutional Garrulity” *International Review of Law and Economics* 2009/4. 297–299., <https://doi.org/10.1016/j.irl.2009.06.002>.

¹⁶ VOIGT (16. l.) 291.

¹⁷ Utóbbi szempontra normatív alkotmányjogi mérce nem áll a rendelkezésünkre, legfeljebb egyetérthetünk vagy vitathatjuk szabályozási helyüket. Így járt el a Velencei Bizottság is az Alaptörvény negyedik módosítása után közölt véleményében, amelyben több ponton is megkérdőjelezte, hogy egyes rendelkezéseket miért alkotmányos szinten rögzítettek. Lásd *Opinion No. 720/2013 CDL-AD (2013) 012: Opinion on the Fourth Amendment to the Fundamental Law of Hungary*. 47., 61., 65. pont, [Az alkotmányszöveg részletessége mögött szándékos alkotmányjogi megfontolások húzódnak meg, illetve roppant fontos következményekkel járhat. Előfordulhat például, hogy a hosszú alkotmányszöveg új konvenciók megszületését célozhatja.¹⁸ Megfontolható szempont lehet az alkotmányozás során, hogy a rövid alkotmányszöveg nagyobb értelmezői mozgásteret nyit, míg a részletesebb szöveg kevésbé engedi át a terepet a szöveget értelmezni hivatott alkotmánybíróknak, illetve az értelmezésre feljogosított szervnek. A rövid alkotmányt ezért bizalomra építő alkotmánynak nevezi Rosalind Dixon, amely csak a kereteket jelöli ki, amellyel szemben a részletesen kodifikált alkotmányok a bizalmatlanság légkörében születnek.¹⁹ Márpedig a bizalmatlanságát jogi formulákba író alkotmányozó nézőpontjából végső soron racionális döntésnek tűnik kevesebb mozgásteret engedni az értelmezési kérdések tekintetében, ahogy egyébként a későbbi, alkotmányos szint alatti döntéshozatal tekintetében is.²⁰](http://www.venice.coe.int/webforms/docu-</p>
</div>
<div data-bbox=)

A hazai alkotmányjogi diskurzusban is felvetődött a rövid alkotmányszöveg elfogadásának ötlete,²¹ amelynek lény-

ments/default.aspx?pdf=CDL-AD(2013)-012-e.

¹⁸ FEKETE Balázs: „Az Alaptörvény preambulumának szövegközi dimenzióiról” *Jogi Iránytű* 2012/2. 23.

¹⁹ Rosalind DIXON: „Constitutional Drafting and Distrust” *International Journal of Constitutional Law* 2015/4. 819., <https://doi.org/10.1093/icon/mov068>.

²⁰ E keretben értelmezhetők a hazai sarkalatos törvények is, amelyek mind számukat tekintve, mind pedig tematikai értelemben megváltoztak a korábbi alkotmányhoz képest.

²¹ VARGA Zs. András: „A mag-alkotmány védelmében” in DRINÓCZI Tímea – JAKAB András (szerk.): *Alkotmányozás Magyarországon 2010-2011*. II. kötet. (Budapest–Pécs: Pázmány Press 2013) 137–155.

ge az alapvető elvi kérdések alkotmányos szinten történő megfogalmazásában állt, hogy aztán minden egyéb részletkérdés az alkotmány alatti jogszabályokba kerüljön. Ehhez képest az elfogadott Alaptörvény végül hosszabb lett, mint a korábbi Alkotmány szövege, annak későbbi módosításai, köztük különösen a negyedik módosítás pedig még jobban felduzzasztotta azt.²²

E változásra tekintettel az Alaptörvény esetében is releváns kérdésként fogalmazható meg, hogy egyes rendelkezéseinek az alkotmányba emelése magyarázható-e a bizalom nézőpontja felől. A próbálkozás annyiban semmiképp sem alaptalan, hogy a 2010-es évek környékén több kutató is a bizalmi deficit²³ jelenlétét diagnosztizálta a magyar társadalomban, és ezt mérte a Tárki kutatása is.²⁴ Mindez vélhetően összefüggésbe hozható a rendszerváltás utáni sikeresség kér-

désével. A rendszerváltáshoz kapcsolódó felfokozott lelkesedést²⁵ ugyanis nem pusztán a Velencei Bizottság által is asszisztált jogi transzplantok *top down* irányú adaptabilitásának kérdése, azaz az alkotmány felsőbbségét, a hatalommegosztást és az emberi jogokat elismerő új jogállami kultúra meghonosodásának kérdése övezte,²⁶ hanem a piacközpontú reformok kiteljesedése is, amely szükségszerűen együtt járt a korábbi *status quo* helyzet megváltozásával, és amely természeténél fogva képtelen volt Pareto-optimális változás lenni.²⁷ Az azonos alapról, de eltérő kondíciókkal induló kelet-közép-európai államok végül többé-kevésbé hasonló időpontban érték el formalizált céljaikat, jelesül a NATO- és EU-csatlakozást. Az egy főre eső GDP tekintetében azonban a várva várt felzárkózás elmaradt, majd gazdasági válság alakult ki, így a kezdeti eufóriát²⁸ a csalódottság és a terjedő euroszkepticizmus váltotta fel.²⁹ Ebben a retorikai kontextusban vált a korábbi alkotmány egyféle sikertelen-

²² Összehasonlításként: az Alaptörvény 14 345 szóból áll, míg a korábbi Alkotmány 8598 szóból állt.

²³ BODA Zsolt: *Legitimitás, bizalom, együttműködés. Kollektív cselekvés a politikában.* (Budapest: MTA TK PTI – Argumentum Kiadó 2013) 11.

²⁴ A Tárki felmérése szerint Magyarország elmarad a nyugati országokban mért bizalmi szinttől az emberek interperszonális bizalmi indexe, azonban a helyzet még inkább súlyos a közintézmények irányában. Különösen magas fokú a bizalmatlanság az újságírók, a bankárok és az országgyűlési képviselők irányában, aminek következtében az átpolitizálódott (vagy átpolitizálnak vélt) közintézmények is óriási bizalmi deficittel rendelkeznek, ráadásul ezek tekintetében a változás egyértelműen negatív irányú volt a 2000-es évek elejéhez képest. Tóth István György: *Bizalomhiány, normaszavak, igazságtalanságérzet, paternalizmus a magyar társadalom értékstruktúrájában: „A gazdasági felemelkedés társadalmi-kulturális feltételei” című kutatás zárójelentése* (Budapest: TÁRKI 2009) 21., 23–25., <http://www.tarki.hu/adatbank-h/kutjel/pdf/b268.pdf>.

²⁵ Shlomo AVINERI: „Vajúadás a demokráciához vezető úton” *Fundamentum* 2007/4. 31.

²⁶ Mindezt az Alkotmánybíróság akként fogalmazta meg, hogy „Magyarország jogállamát minősítése ténymegállapítás és programegyszerre.” 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 80.

²⁷ Ebből egy külön közgazdasági ág született. Áttekintéséhez lásd CSABA László: „Átmenet és közgazdaságtan” *Közgazdaságtani Szemle* 2014/1. 53–67.

²⁸ FLECK Zoltán: „Bizalom és közintézmények” in MURAKÖZY László (szerk.): *A bizalmatlanság hálójában. A magyar beteg* (Budapest: Corvina 2012) 117.

²⁹ Muraközy emlékeztet, hogy a politikai elit legitimitációját az „osztogató politika” alternatívájaként a „riogató politikában” található meg. MURAKÖZY László: „A hanyatlás anatómiája. Legálitás és prosperitás” in MURAKÖZY László (szerk.): *A bizalmatlanság hálójában. A magyar beteg* (Budapest: Corvina 2012) 160.

ségszimbólummá, valamint válhattak az alkotmányozás motorjává a társadalom mélyén gyökerező történelmi érzelmek, illetve a formális és anyagi igazságszolgáltatás közti feszültségek.³⁰ Így szabadulhatott rá az intézményekkel szembeni mély bizalmatlanság is az újonnan született alkotmányozásra, és formálhatta annak szövegét.

Az Alkotmánybíróság tevékenységéhez kapcsolódóan az Alaptörvénybe emelt egyes szabályok ugyanakkor túlmutatnak az intézményekkel szembeni általános bizalmatlanságon, hiszen magának az alkotmányozó hatalomnak a rendszerváltás kori konszenzus eredményeként kialakult hazai alkotmánybíráskodással szembeni bizalmatlansága érzékelhető belőlük. Ebbe a körbe nem pusztán az olyan alkotmányos szabályok sorolhatók, mint amelyek az újraprogramozott alkotmánybíráskodás hatásköreinek leírását³¹ vagy éppen a költségvetési tárgyú törvényekkel kapcsolatos hatáskörszűkítést jelentik,³² hanem az olyan további bőbeszédű elemek, mint az Alaptörvény módosításainak alkotmányossági vizsgálatát lehetővé tevő „új” hatáskör.³³ Idetartoznak továbbá az egyes alkotmánybírói döntések

felülírását jelentő módosítások,³⁴ illetve az olyan nem alkotmányos szintre tartozó vagy túllírt passzusok,³⁵ amelyek célja az Alkotmánybíróság gyakorlatának megváltoztatása lehet.³⁶ Végül, mintegy a bizalmatlanság legerősebb jeleként, idetartozik a korábbi alkotmánybírói joggyakorlat hatályon kívül helyezését célzó rendelkezés.³⁷

4. Mindezeket figyelembe véve Sergio Bartole könyve gondolatébresztő műnek tekinthető, amely nagy ecsetvonásokkal köti össze a rendszerváltás időszakát napjaink legaktuálisabb kérdéseivel. Ezzel együtt, aki a Velencei Bizottság gyakorlatára kíváncsi, az továbbra is az egyes jelentéseket tanulmányozza; sőt, igazából azok tanulmányozása után válhat igazán jelentésgazdaggá Bartole absztrakt áttekintése.

*Orbán Endre**

³⁰ Adam CZARNOTA: „Az átmenet igazságszolgáltatása. A posztrendőrállam nyertesei és vesztesei” *Fundamentum* 2007/4. 49.

³¹ „Szerintem az Alkotmánybíróság nem mondhat le klasszikus hatásköréről (...), ugyanakkor fontos, hogy egy korrekt irány az egyéni jogvédelemnél megmentheti az intézményt.” – KUKORELLI István: „Miért nem figyeltek a tűzoltókra?” in MOLNÁR Benedek – NÉMETH Márton – TÓTH Péter (szerk.): *Mérleg az Alaptörvény* (Budapest: HVG-ORAC – Stádium 2013) 48.

³² Alaptörvény 37. cikk (4) bekezdés.

³³ Alaptörvény S) cikk (3) bekezdés, 24. cikk (5) bekezdés. Lásd ORBÁN Endre: „Alkotmánymódosítás és alkotmányvédelem” *Ars Boni* 2013/1. 69–71.

³⁴ Vörös Imre: „Vázlat az alapvető jogok természetéről az Alaptörvény negyedik és ötödik módosításai után. Az AB döntése, a Velencei Bizottság és az Európai Parlament állásfoglalásai” *Fundamentum* 2013/3. 54.

³⁵ Pl. Alaptörvény VI. cikk (1) bekezdés második mondata, IX. cikk (3) bekezdés, X. cikk (3) bekezdés, XI. cikk (3) bekezdés, XXII. cikk (3) bekezdés, az L) cikk (1) bekezdésének utolsó mondata, 39. cikk (3) bekezdése stb.

³⁶ Ehhez hasonlóan a rendes bíróságokkal szembeni bizalmatlanságként értékelhető az Alaptörvény hetedik módosításában foglalt azon előírás, amely az Alaptörvény 28. cikkében foglalt értelmezési szabályt egészítette ki „a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolás[ának]” figyelembevételével, vagyis a szubjektív teleologikus értelmezési módszerrel.

³⁷ Alaptörvény Záró és Vegyes Rendelkezések 5. pont.

* PhD, adjunktus, NKE ÁNTK, 1083 Budapest, Ludovika tér 2. E-mail: *orban.endre@uni-nke.hu*. E recenzio az NKFIH által finanszírozott PD 138047 kódszámú OTKA projekt keretében készült, amelynek témája az alkotmányozás a többszintű alkotmányosság rendszerében.

KÖZLÉSI FELTÉTELEK

Az Állam- és Jogtudomány a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetének folyóirata. Fórumot biztosít az állam- és jogtudományi kutatások eredményeit közlő tanulmányoknak, és ismertetőket ad közre a közelmúltban megjelent kiadványokról. Az évente négy számot megjelentető orgánus az akadémiai doktori eljárás szempontjából a magyar folyóiratok számára meghatározott legjobb minősítéssel rendelkezik.

A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerében a szerkesztőség minden közlésre benyújtott kéziratról beszerzi két lektor véleményét. A szerkesztőség a kézirat befogadásáról vagy elutasításáról, valamint a lektori véleményekről (anonimizált formában) tájékoztatást ad a szerzőknek. Ezt követően a szerző a mű hagyományos és elektronikus formában történő közzétételének (más számára történő átengedésének) kizárólagos jogait átruházza a Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézetére.

A kéziratok beküldésekor kérjük megadni a feltüntetni kívánt tudományos fozozatot, munkahelyi beosztást, munkahelyet és annak címét, valamint a szerző e-mail-címét. A megjelentetni kívánt kézirat terjedelme a tanulmány rovatban minimum egy szerzői ív (40 000 leütés), maximum két szerzői ív (80 000 leütés), recenzió esetén pedig minimum negyed szerzői ív (10 000 leütés), maximum egy szerzői ív (40 000 leütés). A tanulmány rovatban megjelentetni kívánt cikkhez kérjük, mellékeljenek egy maximum 2500 leütés terjedelmű magyar nyelvű rezümét. A szerkesztőségi irányelvek szerint a folyóiratban megjelenő recenziók röviden ismertetik a mű felépítését és főbb téziseit, elhelyezik azt a szakirodalom kontextusában, utalnak annak újításaira a meglévő írásokhoz képest, valamint – az erényekre és a hiányosságokra egyaránt rámutatva – értékelik a művet, és továbbgondolják a szerző megállapításait.

A kéziratoknak (és az azokban szereplő jogszabályi és jogirodalmi hivatkozásoknak) meg kell felelniük azoknak a formai követelményeknek, amelyeket a folyóirat internetes felületén (<http://jog.tk.hu/ajt>) közzétett útmutató tartalmaz. A recenziók a tanulmányokra irányadó hivatkozási mintát követik, azzal az eltéréssel, hogy az ismertetett mű oldalszámait a főszövegben jelenítendő meg, a következő minta szerint: (28. o.).

A kézirat megküldésével egyidejűleg a szerző köteles nyilatkozni arról, hogy a cikk (magyar nyelven) más orgánusnál még nem jelent meg, és ilyen célból nem is nyújtja/nyújtotta be. A kétszeresen is anonim lektorálás rendszerére tekintettel kéziratukat olyan formában is küldjék el, amelyből kihagyják nevüket, intézményi hovatartozásukat, e-mail-címüket, valamint az önazonosító idézeteket és hivatkozásokat (például „saját korábbi tanulmányomban lásd bibliográfiai adatok”). A tanulmányokat tartalmazó két dokumentumot (például szerzőneve.doc[x], illetve „szerzőneve_anonim.doc[x]”) szövegfájl formátumban kérjük eljuttatni az ajttan@tk.hu, a recenziókat pedig a rec.ajt@tk.hu e-mail-címre.

A Szerkesztőség

A BETŰTÍPUSRÓL

Az *Állam- és Jogtudomány* betűtípusa a Kner Antikva. Ezt a betűtípust a XX. század elejére jelentős hazai műhellyé fejlődött gyomai Kner Nyomda a tizes évek elején választotta standard betűjének.

A betű eredeti neve Lipcsei Egyetemi Antikva (*Leipziger Universitäts Antiqua*), melyet Kravjánszki Róbert digitalizált, és tiszteletből Kner Antikvának nevezte el. Kner Imre így írt kedvenc betűjéről: „Ezt a betűt választottuk tipográfiai stílusunk alapjául. Alkalmassá tette erre eléggé semleges karaktere [...] Ennek a betűnek semmi idegenszerű jellege nincs, nagyon alkalmas magyar szöveg szedésére, s teljes, jól kiépített család áll belőle rendelkezésre, amelynek egyes fokozatai eléggé egyenletesen helyezkednek el a papíros síkján.” (KNER Imre: *A könyv művészete*, Budapest: Szépirodalmi Könyvkiadó 1972, 237.)

Ár: 1554 Ft

Évi előfizetési díj: 6216 Ft

(belföldre postaköltséggel: 7812 Ft)