

ESÉLYTEREMTÉS VAGY ÖNKÉNY?

A FOGYATÉKOSSÁG FOGALMA
A MAGYAR ÉS A NÉMET JOGBAN

A fogyatékosügyi nemzeti jogszabályok és nemzetközi szerződések hagyományosan a gazdasági és szociális tárgyú jogalkotás kategóriájába tartoznak. Az 1990-es években lezajlott paradigmaváltás eredményeképpen főleg angolszász-amerikai hatásra jelent meg a fogyatékosjogok antidiszkriminációs, formális jogi szemlélete. Az újonnan alkotott jogi normák a fogyatékkal élő személyek segélyezése – és ezáltal nemzetgazdasági koloncként való kezelése – helyett a társadalmi életben való egyenlő esélyű részvételüket kívánják elősegíteni. A szociális jogi szabályozás helyett előtérbe kerülnek az alapjogi megfontolások. E feltétlenül pozitívumként értékelhető tendenciának az egyik legsúlyosabb kerékkötőjét tárgyalja ez a dolgozat: a fogyatékosság egyseges és megfelelő definíciójának hiányát és a fogalmi széttagoltság tovagyrúzó negatív hatásait. Elemezni fogom a vonatkozó nemzetközi és európai jogi trendeket, majd ezeknek az előírásoknak a tükrében két uniós tagállam, Magyarország és Németország szabályozását vetem össze, és hazai jogalkotásunk számára a megfelelő tanulságok levonására teszlek kísérletet.

A NEMZETKÖZI ÉS EURÓPAI SZABÁLYOZÁS

A fogyatékosjog immanens dogmatikai problémája, hogy a szabályozással érintettek köre nehezen behatárolható. A fogyatékosság fogalmának jogi meghatározása az orvostudomány, a szociológia, a pszichológia és egyéb tudományterületek megállapításainak összességéből szövéődhet össze. Ráadásul a fogyatékoszágnak számtalan foka és formája (szellemi, testi, pszichikai) létezik – általános, mégsem kiüresedett fogalmat alkotni ezért jószerével lehetetlen.¹

A tudományos definíció megalkotása érdekében a fogyatékosság jelenségének absztrakt megragadására irányuló kísérletek súlyos torzulásokhoz vezettek. A WHO először 1980-ban publikált tipológiája (*Károsodások, funkciózavarok és -csökkenések*) háromlépcsős fogalomrendszert vázol föl: 1. a *károsodás* (*impairment*) orvosi rendellenességet takar; 2. a *fogyatékoság* (*disability*) fogalma már nemcsak az egészségügyi

vonatkozásokat emeli ki, hanem az emberi tevékenységek bármely területén jelentkező képességsökkenést jelenti; 3. a *rokkantság*, illetve *hátrány* (*handicap*) pedig nem más, mint a károsodásból, illetve fogyatékoszágból eredő társadalmi hátrány.

A modellt sok kritika érte, a fő probléma a rendszer túlmedikalizáltsága volt: a fogyatékosság bármely formája esetében a jelenség kemény magjának az egészségügyi problémát tekintették. Ez a szemlélet kedvező a jogalkalmazóknak, mivel megkönnyíti a fogyatékosság objektív megállapíthatóságát. Azonban negatívuma, hogy a fogyatékoszágot – a legsúlyosabb, „rokkant” eseteket kivéve – magánügyként, izoláltan kezeli, nem veszi figyelembe, hogy az emberi képességek csökkent vagy teljes alkalmazhatósága, a betegszerep megélése, a fogyatékos személy emberi méltósága csakis a társadalmi kölcsönhatások kontextusában értelmezhető.

A WHO 1997-ben ennek megfelelően új fogalomrendszert alkotott a Funkcióképesség, fogyatékoság és egészség nemzeti osztályozása (FNO) című dokumentumában, mely – ahogyan azt a megváltozott cím is sugallja – a fogyatékoszágot a megmaradt képességek felhasználhatóságának oldaláról közelíti meg. Ez megtartja a károsodást mint kiindulópontot, de a 2. és 3. lépcsőn az aktivitásra és a (társadalmi) részvételre koncentrálnak. Azaz az egészségügyi károsodásoknak csak annyiban van szerepük a fogyatékosság megállapításában, amennyiben azok bizonyos egyéni tevékenységek, ennek következtében pedig a társadalmi részvétel szempontjából hátrányt jelentenek. A fogyatékoszágnak ez a meghatározása többrétű vizsgálati feltételrendszert implicál: az orvosi szempontok felől a pszichológiai, szociológiai stb. vonatkozások felé való elmozduláshoz vezet.² Az FNO továbbfejlesztett verziója 2001-ben látott napvilágot.³

Az Európai Unió foglalkoztatási antidiszkriminációs keretirányelve (a Tanács 2000. november 27-i 2000/78/EK irányelve a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról; a továbbiakban: keretirányelv) a fogyatékoszágot is a tilalmazott diszkriminációs okok közé sorolja. E dokumentum kibocsátásával az Európai Unió a fogyatékoszággal élő

személyeknek a munka világába történő integrációja szükségessége mellett tett hitet, amely célhoz az őket érő hátrányos megkülönböztetések felszámolásán keresztül vezet az út. A keretirányelv átültetési határideje 2003. december 2-án (az új tagállamok vonatkozásában a csatlakozás időpontjában) járt le – társadalomformáló hatása még nem mutatkozhatott meg. Mindazonáltal a keretirányelv (jövendő) hatékonyságáról, általánosságban pedig a klasszikus európai munkajogi konstrukcióktól idegen antidiszkriminációs szemléletű konfliktuskezelésről élénk diskurzus folyik azóta is az európai jogirodalomban. A dokumentum egyik leghevesebben vitatott hiányossága, hogy nem definiálja a fogyatékos fogalmát. E problémával szembesült az Európai Bíróság egy elé került előzetes döntéshozatali ügyben.⁴ A bíróságnak egy önmagát fogyatékkal élőknek minősítő személy kérelméről kellett döntenie, azonban a per során kérdésessé vált a kérelmező keresetindítási joga azon az alapon, hogy egyáltalán a keretirányelv személyi hatálya alá tartozik-e. A bíróság ezért arra kényszerült, hogy pótolja a keretirányelvből kimaradt fogyatékosági definíciót. Határozatában ez olvasható: „Mivel a »fogyatékos« fogalmát a 2000/78. irányelv nem határozza meg, és e fogalom meghatározását nem utalja a tagállamok jogára sem, azt *önállóan és egységesen kell értelmezni*. Az irányelv értelmében vett »fogyatékos« fogalma *olyan korlátozottsággal értendő, amely különösen valamilyen testi, szellemi vagy lelki ártalmon alapul, és az érintettet akadályozza a szakmai életben való részvételben.*”

Véleményem szerint ez a definíciós kísérlet nem szerencsés, de talán nem is végérvényes. Nem szerencsés, mert egyrészt a bíróság definíciója csak egy szűk esetkört, a foglalkoztatási területet érinti – mivel funkcionális jelleggel, ilyen tárgyú közösségi normával kapcsolatban született –, ezért kétséges, hogy analóg módon más életszférákra is alkalmazható-e. Másrészt pedig az FNO-hoz képest elavultabb szemléletet tükröz: károsodás alapú, nem veszi figyelembe az egyéb hátrányt okozó körülményeket, nem tartalmazza a tartósságot. Így nem ad arra nézve sem útmutatást, hogyan különíthető el a „fogyatékos” és a „beteg” személyek kategóriája. (Az ügy egyébként a kérelem elutasításával végződött, éppen olyan érvelés alapján, hogy a kérelmező nem fogyatékosan él, hanem beteg.) Valószínűleg nem is végérvényes ez a definíció, mivel továbbra is megfogalmazódik az igény a jogirodalomban a fogalom normatív megjelenítésére.

A közelmúltban napvilágot látott egy dokumentum, amely a jövőben döntő jelentőségre tehet szert a fogyatékos fogalmának egységesítése szem-

pontjából. Az ENSZ 2006. december 13-án fogadta el a Fogyatékosokkal élő személyek jogairól szóló egyezményt és az ahhoz kapcsolódó fakultatív jegyzőkönyvet. Az egyezményt az ENSZ Közgyűlése 2007. március 30-án nyitotta meg aláírásra, amely majd a huszadik aláírás és megerősítés, illetve a csatlakozási okmány letétele után harminc nappal lép hatályba. A fakultatív jegyzőkönyv esetében tíz tagállam csatlakozása szükséges.

Az átültető magyar jogszabály⁵ is e rendelkezésnek megfelelően állapította meg a hatálybalépést. Jelenleg száztizennyolc tagállam írta alá az egyezményt, hatvanhét pedig a jegyzőkönyvet. Eddig mindössze hét tagállam erősítette meg az egyezményt, a jegyzőkönyvet pedig három.⁶ Magyarország mindkét dokumentumot ratifikálta, azonban ezek a fentiekből következően még nem léptek hatályba a magyar jogrendszerben. Németország aláírta az egyezményt és a jegyzőkönyvet, azonban a megerősítés még nem történt meg. Az Európai Közösség mint regionális szervezet szintén szerepel az egyezmény aláírói között.

Az egyezmény – ellentétben az európai keretirányelvvél – meghatározza személyi hatályát a fogyatékos fogalmának definiálásával (1. cikk): „Fogyatékosan élő személy minden olyan személy, aki hosszan tartó fizikai, értelmi, szellemi vagy érzékszervi károsodással él, amely számos egyéb akadállyal együtt korlátozhatja az adott személy teljes, hatékony és másokkal egyenlő társadalmi szerepvállalását.”

A definíció alapvetően az FNO szemléletét teszi magáévá, azon azonban túllép. E meghatározásban szintén megfigyelhető a medikális alapvetés, de ez pusztán a társadalmi hátrányok viszonylatában kap szerepet. Többtelelemként szerepel a definícióban a „számos egyéb hátrány” megfogalmazás is, ami lehetővé teszi a pszichológiai, társadalmi, családi, de akár a jogi, politikai, munkahelyi stb. környezet okozta hátrányok idesorolását is. Az új fogalom tehát végképp eltávolodik az orvosi modelltől, úgy is mondhatnánk, hogy az *ember* helyett a *személyt* helyezi a középpontba. Természetesen az orvosi szempontok továbbra is esszenciális elemét kell hogy alkossák a fogalomnak, mivel ez különbözteti meg a fogyatékkal élőket az egyéb hátrányos helyzetű társadalmi csoportoktól. A másik kiemelendő fogalmi elem a társadalmi szerepvállalás „másokkal egyenlő” voltának mércéje. Ez a momentum antidiszkriminációs perspektívát helyez a definícióba: mindaddig fogyatékosan élnek tekinthető egy személy, amíg helyzete nem teszi lehetővé az egészségesekkel azonos mértékű társadalmi részvételt. Ez a megfogalmazás alaposabb vizsgálat alapján tartalmat-

lannak tűnik, mivel nem árulja el, mely társadalmi csoporthoz viszonyítva kell equalizálni a fogyatékkal élők helyzetét, hiszen elképzelhetők olyan hátrányos helyzetű csoportok (például etnikai, vallási kisebbségek), amelyek éppúgy nem részesülnek megfelelőképpen a társadalmi javakból, mint a fogyatékkal élők. Mindazonáltal nem lebecsülendő ez a kitétel, mivel irányt mutat egy esélyegyenlőségi hangoltságú fogyatékosjogi felfogás felé az elavult szociális jogi módszer helyett.

A NÉMET ÉS A MAGYAR JOG

Az uniós tagállamok pozitív jogi szabályozása igen színes képet mutat: az egyes jogágak, sőt ezeken belül a különböző jogszabályok gyakran saját külön fogyatékosfogalmat vesznek alapul. Gyakran nem is a „fogyatékos” megnevezéssel élnek, hanem olyan más kategóriákat alkalmaznak, melyek részben vagy egészben lefedik a fogyatékos személyek körét (például „rokkant” a szociális jogban, vagy „megváltozott/csökkent munkaképességű munkavállaló” a munkajogban).

2002-ben a tizenöt tagállam fogyatékosági definícióit elemző és értékelő, jog-összehasonlító jellegű tanulmányt hoztak nyilvánosságra a Bruneli Egyetem kutatói. Bár a kutatócsoport az Európai Bizottság foglalkoztatáspolitikai, szociális és esélyegyenlőségi főigazgatóságának megbízásából dolgozott, kiemelték, hogy a tanulmány nem feltétlenül tükrözi a bizottság hivatalos álláspontját.⁷ Tehát hangsúlyozottan tudományos munka, semmiféle jogi hatállyal nem bír. A tanulmány az egyes tagállamokat a fogyatékosfogalmuk meghatározásához használt ismervek szerint vizsgálja.⁸ Ezek a következők: milyen mértékben veszik figyelembe a megmaradt munkaképességet, továbbá mennyire kötik az orvosi szakvélemények a hatóságokat, illetve a bíróságokat.

Ez a szempontrendszer tehát a modern megközelítést alkalmazza, azaz a hasznosítható képességek feltárhatósága és a medikális szemlélettől való eltávolodottság alapján értékeli a nemzeti fogyatékosfogalmakat.

A német szociális törvénykönyv fogyatékos személyekről szóló IX. könyve (SGB IX) személyi hatályának meghatározásánál adja meg a fogyatékos fogalom definícióját. Egy ember akkor minősül fogyatékosnak, ha „testi működésében, szellemi képességében vagy lelki épségében az életkora szerinti tipikus állapottól nagy valószínűséggel hat hónapnál hosszabb időtartamban eltér, és ezért a társadalmi életben való részvétele csökken.”⁹

Az SGB IX értelmében súlyosan fogyatékos az, akinél a fogyatékoság legalább 50%-os mértéket ér el, jogszerűen az SGB IX hatályossági területén lakik, tartózkodik vagy munkavállalóként valamely foglalkozást űz.¹⁰ (A fogyatékoság fokát – „Grad der Behinderung” – 10-es léptékben 20-tól 100-ig állapítják meg.) Az SGB IX hatálya tehát kiterjed a külföldi munkavállalókra is. A törvény kétlépcsős védelmi rendszert állít föl: az 1. rész hatálya alá tartozik minden fogyatékos, illetve fogyatékosággal fenyegetett személy;¹¹ a 2. rész pedig a súlyosan fogyatékos emberekre vonatkozó különös szabályokat tartalmaz. Antidiszkriminációs rendelkezést csak a 2. részben találunk [81. § (2) bekezdés] – így megállapítható, hogy e törvény hatálya valószínűleg nem fedi teljesen a keretirányelv által „fogyatékos” megjelöléssel védeni szándékozott személyi kört. Bizonyos korrekciót jelent, hogy a törvény alkalmazza a fogyatékos fiatalok¹² és a fogyatékosokkal egyenjogú személyek fogalmát (30 vagy annál nagyobb fogyatékosági fokúak),¹³ akik bizonyos kedvezmények tekintetében a súlyosan fogyatékos személyekkel azonos elbírálásban részesülnek. Vélhetően igazuk van azoknak a szerzőknek, akik a törvény szűk személyi hatályát kritizálják, hivatkozva a fogyatékosok diszkriminációmentességhez való jogának alapjogi karakterére.

A fogyatékoság fennállását ugyanaz a hatóság állapítja meg közigazgatási eljárás keretében, mely az e státuszhoz kötődő szolgáltatásokról, ellátásokról is dönt a fogyatékoság fokától függően.¹⁴ Annak érdekében, hogy a fogyatékos személyek a jogaik gyakorlásához szükséges igazolást megszerezzék, a szövetségi ellátási törvény (BVerfG) szerint illetékes ellátási hivatal megállapítja a fogyatékoság (a BVerfG szóhasználatával: a keresőképesség-csökkenés) fokát. Ez az érték nemcsak az SGB IX rendelkezésével összefüggően bír jelentőséggel, hanem a szociális ellátás egységességének érdekében más kedvezmények igénybevétele esetén is ezt tekintik irányadónak. Miután a fogyatékoság mértékét megállapító határozat jogerőre emelkedett, az ellátási hivatal „súlyosan fogyatékos” igazolványt állít ki. A fogyatékoság megállapításának – logikus módon – deklaratív hatálya van, ebből kifolyólag a súlyosan fogyatékos személy *máshogyan*, például egy per keretében is bizonyíthatja a munkáltatóval szemben súlyosan fogyatékos mivoltát.¹⁵

A bruneli tanulmány tipológiája szerint a német rendszer az orvosi szempontokat mérsékelten veszi figyelembe:¹⁶ bár a közigazgatási eljárás egy képességcsökkenést tartalmazó táblázatot vesz alapul, a kérelmező szociális körülményei is mérlegelhetők a besorolásnál.

A keretirányelvet a német jogba transzformáló jogszabály (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz; a továbbiakban AGG) – az irányelvet követve – nem definiálja a fogyatékos fogalmát. Lényeges azonban kiemelni, hogy a korábbi munkaügyi jogszabályokkal ellentétben a védett személyek köre nemcsak a súlyosan fogyatékosokat öleli fel, hanem minden fogyatékos személyt magában foglal.¹⁷ E körülményre való tekintettel a Szövetségi Munkaügyi Bíróság nemrégiben egy 40%-ban képességcsökkent személyt ugyanolyan védelemben részesített, mint amelyet az SGB IX a súlyos fogyatékosoknak biztosít.¹⁸ (Igaz, ez az ítélet még a német jogba való átültetés, az AGG hatálybalépése előtt született a keretirányelv vertikális közvetlen hatályára utalva – mivel az alperes állami szerv volt –, azonban mára a jogalkotás is szentesítette ezt a gyakorlatot.)

Megfelel-e ez a fogalmi bázis a fentiekben elemzett nemzetközi irányvonalaknak?

A keretirányelv átültetésének szempontjából megállapítható, hogy az AGG megalkotására valóban szükség volt a fogyatékos munkavállalók teljes körének védelme érdekében. Ez a normatív fejlemény már a bírói gyakorlatban is megjelenik, tehát „működőképes”. A gyakorlati szakemberek azonban elégedetlenek az átültetéssel: egyes konzervatív vélemények szerint indokolatlan terhet róna a munkáltatókra, ha a különleges munkajogi védelmi rendszert a súlyosan fogyatékos személyek mellett minden fogyatékossgal élő személyre (tehát már 20%-os fogyatékossgai fokozattól kezdve) kiterjesztenék.

Az SGB IX fogalomalkotásának előképe az FNO kritériumrendszere, mely nem a valós és vélt deficitekre helyezi a hangsúlyt, hanem a különböző életszférákban való részvételi képességre. Az FNO-hoz képest azonban, mint láttuk, előrehaladottabb szemléletet képvisel az egyezmény definíciója, melyben kiemelt szerepet kap az orvosi szempontok melletti egyéb hátrányok befolyásoló szerepe, valamint a „másokkal egyenlő” mértékű részvétel mércéje. *A német definícióból ez a két momentum teljes mértékben hiányzik.* Az egyezmény hatálybalépése esetén tehát ez a fogalom feltétlenül korrekcióra fog szorulni.

A magyar fogyatékossgfogalom meghatározását a fogyatékos személyek jogairól és esélyegyenlőségük biztosításáról szóló 1998. évi XXVI. törvény (a továbbiakban Fot.) adja: „E törvény alkalmazásában fogyatékos személy az, aki érzékszervi, így különösen látás-, hallásszervi, mozgásszervi, értelmi képességeit jelentős mértékben vagy egyáltalán nem birtokolja, illetőleg a kommunikációjában számottevően korlátozott, és ez számára tartós hátrányt jelent a társadalmi életben való aktív részvétel során.”¹⁹

E definíció alapjául szintén a modern FNO-féle megközelítés szolgál. Szemmel láthatóan nagyon hasonlít a német SGB IX-belire, alapelemeiben szinte teljesen megfelelnek egymásnak: egészségügyi fogyatékossg, szociális hátrány és ennek az állapotnak a tartóssága. (Lényeges különbség egyedül az lehet, hogy a német törvény a testi és a szellemi károsodás mellett a pszichikai zavarok okozta fogyatékossgot is említi.)

Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (a továbbiakban Ebtv.) azonban – hasonlóan a német antidiszkriminációs törvényhez – nem határozza meg a fogyatékossg fogalmát. Mivel a fogyatékossg dogmatikája, jogági-jogterületi struktúrája a magyar jogrendszerben egyelőre kevésbé kidolgozott, nem világos, hogy vajon tekinthető-e a Fot. háttérjogszabálynak az olyan normák vonatkozásában, melyek a fogyatékossg jogait érintik. Más magyar vagy európai jogi definíció híján azonban valószínű, hogy az Ebtv. keretében is a fenti fogalom alkalmazandó.

A Fot. definíciójával szemben gyakran elhangzó kritika, hogy egyes csoportok (például cukorbeteg), amelyeknek szükségük lenne a fogyatékos személyeket megillető védelemre, nem férnek a meghatározás keretei közé. A jogalkotás előtt álló feladat a normaszöveg megfelelő módosítása.

A magyar munkajogban használatos szakkifejezés a német jogtól eltérően nem a szociális jogi fogyatékossgfogalomra épül: a munkajogi – és egyes szociális jogi – jogszabályokban a *megváltozott munkaképességű munkavállaló* megnevezés található. Tulajdonképpen a klasszikus, károsodás alapú diagnózistól eltérő megközelítést alkalmaznak a munkajogi munkaképesség-csökkenés meghatározásakor: a százalékértékek nem a károsodás meghatározott mértékéhez, hanem bizonyos diagnózisokhoz kötöttek.²⁰ Ez azonban nem változtat a döntően medikális szemléleten. Az Mt. és a megváltozott munkaképességű foglalkoztatásáról és szociális ellátásáról szóló 8/1983. (VI. 29.) EüM-PM együttes rendelet (a továbbiakban EüM-PM e. r.) e kör számára ír elő speciális védelmi rendelkezéseket. Ugyanakkor az Mt.-ben egy helyen a „fogyatékos” kifejezés szerepel, mely a hagyományos munkajogi dogmatikától idegen, azonban az Ebtv. munkaügyi rendelkezéseit csak e fogalmon keresztül lehetett átvezetni a magyar munkajogi kódexbe;²¹ továbbá többször utal az egyenlő bánásmód követelményére, mely szintén az Ebtv. fogalmi állományát citálja.

A munkaképesség-változás megállapításánál a fentiek szerint tulajdonképpen három tényezőt kell vizsgálni: a *meghatározott jogviszonyt* (munkavi-

szony, illetve munkaviszony jellegű jogviszony), az *egészségügyi okból keletkezett munkaképesség-csökkenést*, valamint a *keresetkiesést*. Ezt a „több lábbon álló” fogalmat összehasonlítva az SGB IX megfelelő szabályával elmondható, hogy a magyar definíció szélesebb személyi kört ölel föl, mint a német. A magyar meghatározás kifejezetten munkaügyi megközelítésű (feltételül szabja a munkaképesség-csökkenést, illetve a munkára való alkalmatlanságot), míg a német fogalom a szociális jog mezején érvényesül, és csak mellékesen veszik kölcsön a munkajogi szabályokban, ennek megfelelően nem tartalmaz ilyen kritériumot.

A magyar szociális jogi szabályok – és egyes esetekben a munkajogiak is – a „rokkant”, illetve „rokkantnyugdíjas” kifejezéssel élnek. Rokkon intézmény a baleseti rokkantsági nyugdíj.

A rokkantság megállapítása ugyanazon protokoll szerint történik, mint a megváltozott munkaképességé, csak a jogilag releváns százaléktértek térnek el egymástól. Itt is megjelenik a keresetkiesés fogalmi eleme, melyhez alternatív feltételként kapcsolódik a rendszeres munkavégzés hiánya. A rokkant személy tehát fogalmilag nem dolgozhat/kereshet annyit, mint az egészségesek. Ha mégis, ez státuszának elvesztésével jár.²² A rájuk vonatkozó jogi szabályozásban is tükröződik ez a passzivitásra alapozó, illetve ösztönző szemlélet. A szociális jogszabályok keresetpótló juttatást biztosítanak a rokkant személyeknek, a munkajog pedig néhány speciális szabályt irányoz elő érdekükben, úgy mint a felmondási tilalmi időszakok,²³ a nyugdíj előtt állókra vonatkozó felmondási korlátozás²⁴ és a végkielégítéshez való jog hiánya.²⁵ Ugyanakkor az is megjegyzendő, hogy a rendes felmondás²⁶ indokolásának kötelezettségéről – a nyugdíjasnak minősülő további személyi kategóriák esetétől eltérően – rokkantnyugdíjas munkavállaló esetében nem mond le a jogalkotó. E jogintézmény arculatát karakterizálja az a körülmény, hogy a rokkantnyugdíj-igénylések száma az 1980-as évek végétől kezdve ugrásszerűen megnőtt. A rengeteg korrupciótól kísért tömeges „leszállékolások” indoka a munkanélküliség addig szinte ismeretlen jelenségének fenyegető megnövekedése volt: az emberek a kicsi, de biztos jövedelmezőségű státuszt igyekeztek elérni a mindennapi létbizonytalansággal járó aktív életformával szemben.²⁷ E folyamat együtt járt azzal, hogy az érintett személyek valóban leértékelték önmagukat, illetve a dolgozó életformát, ami e – gyakran alaptalanul – passzivitásba vonult, sok esetben nem is fogyatékkal élő egyének munkaerő-piaci reintegrációjának esélyeit erősen lecsökkenti.

Az EüM-PM e. r. szerinti munkaképesség-változás/rokkantság megállapítása három módon történ-

het. Az első lehetőség, hogy a kijelölt orvosszakértői szerv közigazgatási eljárás keretében szakvéleményt bocsát ki. A vizsgálatot a kijelölés alapján 2007. december 31-ig az Országos Egészségbiztosítási Pénztár Országos Orvosszakértői Intézete (OEP OOSZI) végzi, mely alapvetően orvosi szempontokat vesz figyelembe, tehát kimarad a kérelmező szociális körülményeinek értékelése. Hasonló vizsgálati módszerekkel dolgoznak a nagyobb munkáltatók foglalkozás-egészségügyi szolgálatai (FESZ), melyek szakvéleményei elfogadhatók egyes munkaerő-piaci támogatások igénybevételéhez. További negatív mozzanat, hogy – a német rendszerrel ellentétben – a bírósági eljárásokban általában nincs mód az alapul szolgáló orvosi szakvéleménytől való eltérésre. Módszertani tökéletlensége ellenére ezt az utat alkalmazzák a leggyakrabban. Bár a szociális törvény 1993 óta előírja a megyei orvosi módszertani intézetek felállítását, ezek a mai napig nem jöttek létre.

A két másik felmérési lehetőség árnyaltabban ragadja meg a munkaképességi profil felvázolását. Végeznek ilyen vizsgálatokat egyrészt a munkaügyi központok, együttműködve a helyi egészségügyi szolgáltatókkal, másrészt bizonyos erre specializálódott civil szervezetek végérik ilyen vizsgálatokat. Utóbbi megoldásokat azonban meglehetősen ritkán vették igénybe, mivel jogi hatály eddig csak az OEP OOSZI szakvéleményéhez fűződött.²⁸ A legtöbb kedvezmény igénybevételénél legalább 40, illetve 50%-os munkaképesség-csökkenés a feltétel, rokkantsági nyugdíj megállapításához pedig minimálisan 67%-os egészségromlást kell igazolni.²⁹

Az OOSZI hatásköreit fokozatosan átvevő Országos Rehabilitációs és Szociális Szakértői Intézet (ORSZI) felállítása azonban fordulópontot jelenthet a megváltozott munkaképesség, rokkantság meghatározásában. Az intézmény feladata a holisztikus minősítési és komplex rehabilitációs eljárás módszertani kidolgozása és alkalmazása. A vonatkozó kormányrendelet³⁰ nagy része 2008. január 1-jén lép hatályba, az érdemi működés is ekkor kezdődik. Ugyanezen a napon lép hatályba továbbá a rehabilitációs járadékról szóló 2007. évi LXXXIV. törvény (a továbbiakban Rjtv.), valamint a Tny. kapcsolódó módosításai, melyek megalapozzák a súlyosan megváltozott munkaképességű személyek differenciált rehabilitációs rendszerét.

A rehabilitációs járadék lényege, hogy azok az 50-79%-ban egészségkárosodást szenvedett személyek, akik rehabilitálhatók, komplex rehabilitációs programban vehessenek részt a rehabilitációs szakértői szerv véleménye és az állami foglalkoztatási

szervvel való megállapodás alapján. A rehabilitációs járadék iránti igény elbírálásához a rehabilitációs szakértői szerv (ORSZI) külön jogszabályban meghatározottak szerinti komplex minősítést végez, és szakvéleményt ad az egészségkárosodás mértékéről, a szakmai munkaképességről, a rehabilitálhatóságról, a rehabilitáció lehetséges irányáról, valamint a rehabilitációs szükségletekről, továbbá a rehabilitációhoz szükséges időtartamról.³¹ A rehabilitációs járadékra jogosult a rehabilitáció sikeres megvalósulása érdekében az állami foglalkoztatási szervvel történő együttműködésre köteles, melynek keretében az állami foglalkoztatási szervvel írásbeli rehabilitációs megállapodást köt, továbbá teljesíti a rehabilitációs megállapodás mellékleteként meghatározott rehabilitációs tervben foglaltakat.³² Az ellátás időtartama legfeljebb három év.³³ Az új szabályozás alapján lényegében a súlyosan egészségkárosodott személyek közül csak a nem rehabilitálhatók kerülhetnek rokkantnyugdíjasi státuszba, azaz kényszerülnek passzív életformára.

A munkaképesség-csökkenés megállapításánál tehát – akárcsak Németországban – egyelőre az orvosi szempontok dominanciája figyelhető meg. Már az elmúlt években is történtek azonban lépések a fogyatékoság modern szemléletű meghatározásának irányába. A magyar orvosszakértők számára készült *Irányelvek a funkcióképességek, a fogyatékoság és a megváltozott munkaképesség véleményezéséhez* című kiadvány a fogyatékoság humán és szociális vetületeinek figyelembevételét is javasolta. Az FNO-t itthon már évek óta tanfolyamokon oktatták, felhasználva a nemzetközi tapasztalatokat.³⁴ Az Országos Rehabilitációs és Szociális Szakértői Intézet felállításának elsődleges célja pedig kifejezetten a multidiszciplináris minősítési gyakorlat megvalósítása. Működésének eredményessége a létesítése óta eltelt rövid idő miatt még nem elemezhető.

Meg kell említeni, hogy a fogyatékos személyek különböző csoportjai az egyes szociális kedvezmények igényléséhez külön jogszabályok szerinti minősítési eljárásokat is igénybe vehetnek (például a látási fogyatékosággal élők a Vakok és Gyengénlátók Országos Szövetsége igazolását, illetve a szemész szakorvos 67%-os látáscsökkenést megállapító leletét; a súlyosan mozgáskorlátozottak közlekedési kedvezményeinek igényléséhez külön jogszabályban meghatározott igazolásra van szükség).³⁵

A magyar fogalmi rendszerben régóta létező fogalmi sokrétűség a vonatkozó joganyag és a szabályozási koncepciók diverzitását eredményezi. A rokkantság, baleseti rokkantság köré kifejezetten az aktív, dolgozó életformától elvonó szociális intézkedések csoportosulnak, azonban e téren az ezekben a

hónapokban hatályba lépő jogszabály-módosítások változást ígérnek. A megváltozott munkaképességű személyek által, illetve a rájuk tekintettel igénybe vehető aktív munkaerő-piaci eszközök köre azonban egyre bővül. A fogyatékoság kategóriája az antidiszkriminációs rendelkezésekben jelenik meg, azonban a jogirodalomban gyakran a megváltozott munkaképességű személyeket is e fogalom hatálya alá tartozónak minősítik. Sőt e felfogás normatív megjelenésének is tanúi lehetünk, amennyiben az új (2006. évi) Országos Fogyatékosügyi Program alkalmazásában a felnőtt korú fogyatékos személyekre körébe a megváltozott munkaképességű személyek is beleértendők.

Az egyezménynek való megfelelés szempontjából az első és legfontosabb kritikai megjegyzés az egyénes fogyatékosággfogalom hiánya lehet. Az egyezmény törekszik a fogyatékos személyek életének valamennyi területét lefedni a szabályozással, és ehhez egyetlen definíciót használ, nem pedig külön munkaügyi, külön szociális jogi, külön alkotmányjogi stb. fogalmakat. Az egyes magyar meghatározásokat szemügyre véve pedig további hiányosságok észlelhetők. A munkaképesség-csökkenés fogalmi rendszere és ez alapján a megváltozott munkaképesség, a rokkantság, illetve a baleseti rokkantság minősítése bonyolult, egyelőre erősen orvosi szemléletű, azonban e tekintetben várható a komplex megközelítés felé való elmozdulás. A fogyatékoság fogalma – a német joghoz hasonlóan – az FNO-modellt követi, de ez a fogalom kis számban jelenik meg a munkaügyi és szociális tárgyú jogszabályokban. Az egyezmény viszonylatában pedig megállapítható, hogy egyáltalán nem tükrözi az egyezmény diktálta esélyegyenlőségi szemléletet, és csak szűk körben vesz figyelembe az orvosi szempontokon kívül más (szociális és egyéb) tényezőket.

A vitathatatlan előrelépések ellenére tehát a szabályozás kapcsán a következő kritikák fogalmazhatók meg.

– A legalább 80%-os egészségkárosodásban szenvedők ki vannak zárva a rehabilitációs programból.

– A rehabilitációs járadékra jogosult és a megváltozott munkaképességű személyek kategóriája egymást fedő személyi kört határoz meg. Az őket érintő jogszabályok összhangjának megteremtése azonban még nem történt meg.

A rehabilitációs járadék rendszerének bevezetésével tehát újabb kategóriával bővült a fogyatékosággal élő személyeket érintő definíciós háttér. Ez egyfelől pozitív változás, mivel a passzív ellátásra jogosultak köre ezzel várhatóan csökkenni fog, másfelől viszont a korábbi fogalmakra épülő joganyagban mintegy újabb „torlódást” idéz elő.

TANULSÁGOK

Európai unifikáció hiányában a fogyatékosfogalmak sokaságáról és bizonytalanságáról beszélhetünk a nemzeti jogrendekben. E probléma feloldása az ENSZ-egyezmény megszületése után már nemzetközi jogi kötelezettség.

A német rendszer pozitívumának tartható, amint láttuk, hogy a fogyatékosfogalmát az SGB IX egységesen alkotja meg a különböző jogágak és jogszabályok számára, azonban széttagoltságot idéz elő a védelem különböző szintjeinek a fogyatékosfogalom különböző fokaihoz való igazítása. Konkrétabban: a szociális jog által védett személyi körnek (fogyatékos személyek) csak egy részhalmazára (súlyosan fogyatékosok) vonatkoznak speciális munkajogi szabályok. Az európai keretirányelv és az AGG azonban – amint azt a fent idézett bírósági döntés is jelzi – hidat ver a munkajogi jogszabályok és a fogyatékosjog többi területe közé, amennyiben az általános fogyatékosfogalmat rendeli alkalmazni munkaügyi antidiszkriminációs tényállásoknál.

A magyar fogalomrendszer ágazati szemléletű. Különösen a szociális jogi rokkantságfogalom még kifejezetten az elavult jóléti paradigmát tükrözi. A megváltozott munkaképesség minősítése ugyanazon szempontrendszer alapján történik, mint a rokkantságé. A szabályozási koncepció újabban kezd aktivizáló profilt öltetni, a komplex rehabilitáció felé mutatni. A fogyatékosfogalom új keletű fogalma nem váltotta föl a korábbi vonatkozó definíciókat, ebből következően egyelőre alig-alig kap helyet a munka- és szociális jogban. *Még ha a német minta, mint láttuk, nem is teljesen kompatibilis a nemzetközi elvárásokkal, feltétlen példával szolgál abban a tekintetben, hogy lehetséges egységes alapú fogyatékosfogalmat alkotni különböző jogterületeken.*

A fentiekben áttekintettem a vonatkozó magyar szabályozás sarokpontjait, a nemzetközi és európai joganyag vonulatait és az – ugyanebben a normatív erőterben kialakult – párhuzamos német definíciós struktúrát. Milyen anomáliákat észlelhetünk tehát ebben a jogi környezetben a nemzetközi előírások és a német példa fényében?

– A fogyatékosfogalom fragmentáltsága meggátolja a fogyatékos személyek társadalmi komplex integrációjának folyamatát, amennyiben külön tart számon „általános fogyatékos”, „munkaügyi fogyatékos” és „szociálisan fogyatékos” személyeket. Ez ellentmond az egyezmény szemléletének, mely a holisztikus kezelésmód, a komplex rehabilitáció útját jelöli ki, és felhívja az államokat a fogyatékosügy figyelembevételére minden politikai területen (a *gender mainstreaming*hez hasonlóan). Végső soron ez

az elhibázott szemlélet oda vezet, hogy a fogyatékos emberek problémáit munkaügyi, társadalombiztosítási, oktatási, építésügyi, közlekedési stb. kérdésé degradáljuk, adott esetben a különböző területeken szertefutó hatásokkal bíró, netán egymással ellentétes irányú szabályozást alkotunk, és nem személyekként tekintünk rájuk, egységes szemlélettel elősegítve beilleszkedésüket a társadalom főáramába. Az intézményi háttér, a minősítési rendszer és az ellátási formák reformja előremutató folyamat lépéseinek könnyvelhető el, azonban a jogalkotás nem fordított kellő figyelmet a fogyatékosfogalom egyéb definíciós rendelkezéseinek újragondolására, egységesítési szükségleteire. Jóllehet az egységesítési folyamat a német jogban – a keretirányelv átültetésével lendületet véve – éppen kialakulóban van, pozitív mintát adhat egy minden jogterületen érvényesülő definíció megalkotásához.

– A jelenlegi európai jogi környezetben elvárható volna a közösségi jogalkotótól, hogy amennyiben a fogyatékos emberek összességére alkot antidiszkriminációs szabályozást, definiálja a fogyatékosfogalom általános irányadó fogalmát vagy legalábbis a nemzeti fogalomalkotás számára keretet adjon. A mai felállásban ugyanis az államok döntésén múlik, hogy kit és milyen vonatkozásban ismer el fogyatékosnak és kit nem. Ezáltal a keretirányelv funkciója éppen fonákjára fordul: esélyegyenlőség helyett a tagállami jogalkotói önkény érvényesül olyan módon, hogy megnyitja a lehetőséget a fogyatékos emberek és a társadalom többi része, valamint fogyatékos személyek egyes csoportjai közötti érdekellentétek kiéleződésére. Ez a veszély sajnos realizálódik a magyar belső jogi szabályozásban, ahogyan azt a fentiekben láttuk.

– Az európai jog előző pontban említett szabályozási hézaga az egységes európai belső piac kiépítésével párhuzamosan tagállamközi szinten is súlyosan diszkriminatív helyzetet eredményez. *A munkavállalók szabad mozgásának, a társadalombiztosítási jogok hordozhatóságának és a vállalkozások szabad letelepedésének lehetősége ellenére igen nehéz helyzetbe kerülhet az a személy, akinek az egyik tagállam elismeri a fogyatékosfogalmát, a másik pedig nem.* A magyar és a német definíciók összevetése alapján látható, mennyire különbözőképpen lehet meghatározni ugyanazt a jelenséget.

– Az egyezmény előírásait a fogyatékosfogalomával kapcsolatban sem Magyarországnak, sem Németországnak nem sikerült eddig teljesítenie. A két államnak az egyezményhez való csatlakozása jó előjelleként értékelhető arra nézve, hogy a fogyatékosfogalmi definíciókban hamarosan meg fog jelenni az új esélyegyenlőségi és holisztikus szemléletű paradigma. Németország ebben a tekintetben egy lépéssel

mögöttünk jár, amennyiben ott még az egyezmény ratifikációja sem történt meg.

A fentiek alapján belátható, hogy nem tűr hasztást a fogyatékoság fogalmának egységes, modern szemléletű meghatározása az egyes tagállami jogrendszerekben. A közösségi jog az egyre fajsúlyosabb antidiszkriminációs szabályozás ellenére e fejlemény kivívására mind ez ideig nem volt képes. A közeljövőben viszont talán ezen a téren is változás várható, ugyanis amellet, hogy az egyes tagállamok (például Magyarország és Németország) részesei az egyezménynek, az Európai Közösség regionális szervezatként maga is csatlakozott az aláírók csoportjához. Kérdéses továbbra is, hogy ez a csatlakozás mennyire lesz hatással a fogyatékoságügyi európai szabályozásra és bírósági gyakorlatra. Az egyezmény európai implementációja szempontjából ennek különös jelentősége lenne, mivel a dokumentumot jóval gyengébb kikényszerítő mechanizmus övezi, mint az európai jogot. Az ideális út azonban az lenne, ha az egyes tagállamok nem nemzetközi nyomásra, hanem az egészséges szociális fejlődés érdekében saját belátásuk alapján is megtennék a megfelelő jogalkotói lépéseket.

JEGYZETEK

1. Vö. *Az Európai Fogyatékosügyi Kongresszus nyilatkozata*, Madrid, 2002, preambulum 5. pont.
2. KÁLMÁN Zsófia, KÖNCZEI György: *A Taigetosztól az esélyegyenlőségig*, Budapest, Osiris, 2002, 81–85.
3. Lásd még Disability Studies. Online fogalomtár, szerk. KÖNCZEI György.
4. *Sonia Chacón Navas versus Eurest Colectividades SA* [C-13/05].
5. 2007. évi XCII. törvény a fogyatékosággal élő személyek jogairól szóló egyezmény és az ahhoz kapcsolódó fakultatív jegyzőkönyv kihirdetéséről.
6. 2007. október 29-i állás szerint.
7. *A fogyatékoság definíciói Európában*. Összehasonlító elemzés, a Bruneli Egyetem által készített tanulmány, 2002 (a továbbiakban *A fogyatékoság definíciói*), 4.
8. *Uo.*, 3.2. fejezet, 40-től.
9. SGB IX 2. § (1).
10. SGB IX 2. § (2).
11. SGB IX 2. § (1).
12. SGB IX 68. § (4).
13. SGB IX 2. § (3).
14. Thomas STÄHLER: *Rechte behinderter Menschen – Änderungen und Neuerungen durch das Behindertengleichstellungsgesetz*, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 2002 Heft 14, 777.
15. *Schwerbehinderten Menschen* in Günter SCHAUB: *Arbeitsrecht von A–*, 17. Aufl. 2004.
16. Vö. *A fogyatékoság definíciói*, 60.
17. Vö. Dagmar SCHIEK: *Gleichbehandlung der EU – Umsetzung im deutschen Arbeitsrecht*, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, 2004, 881.
18. 86 Ca 24168/04, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht-RR 2005, 608.
19. Fot. 4. § a).
20. *A fogyatékoság mindig ember és környezete kölcsönhatásában mutatkozik meg. Beszélgetés Dr. Kullmann Lajossal*, Munkaügyi Szemle, 2006/1, 4–8 (a továbbiakban Kullmann).
21. Mt. 70/A §.
22. Tny. 30. § (1), 35. § (2).
23. Mt. 90. § (3).
24. Mt. 89. § (7).
25. Mt. 95. § (2).
26. Mt. 89. § (6).
27. Kullmann.
28. Vö. *EU Monitoring and Advocacy Program (EUMAP) – Magyarországi jelentés; Munkavállalási rész*, 2004, 5-től.
29. Vö. *uo.*, 6.
30. Rjtv. 6. §.
31. Rjtv. 7. §.
32. Rjtv. 10. §.
33. Kullmann.
34. BÁRÁNY Anikó: *A megváltozott munkaképességű személyek rehabilitációja*, Cég és Jog, 2001/4, 8–21; 141/2000. (VIII. 9.) Korm. rendelet a súlyos fogyatékoság minősítésének és felülvizsgálatának, valamint a fogyatékosági támogatás folyósításának szabályairól (1. sz. melléklet).
35. Vö. *A fogyatékoság definíciói*, 6. fejezet, 75.