



***Az ELTE Állam- és
Jogtudományi Doktori Iskola
elektronikus folyóirata***

2017. június

**Themis: Az ELTE ÁLLAM- és Jogtudományi Doktori Iskola
lektorált elektronikus folyóirata**

**A Szerkesztőség a Doktori Iskola hallgatóinak máshol nem
publikált tanulmányait közli.**

Szerkesztőbizottság:

Kukorelli István, Fazekas Marianna, Nagy Marianna

Szerkesztette: Fazekas Marianna

Technikai szerkesztő: Kovács Márta

Szerkesztőség címe: 1053 Budapest, Egyetem-tér 1-3.

Megjelenik minden évben kétszer.

HU ISSN 2064-0900

Tartalom

GYÚRÚ ATTILA: Privacy és terrorizmus I. rész	5
KULCSÁR JUDIT: A szülők vagyonkezelési jogosultsága és kötelezettsége a kiskorúak tekintetében	28
LÉSZAI ORSOLYA: Közvetítés a Közel-Keleten a nemzetközi jog szemszögéből	52
MICZÁN PÉTER: A kezelt vagyon hitelezőinek helyzete a bizalmi vagyonkezelés körében	78
NÁNÁSI GÁBOR: Az előzetes fogvatartásban lévő terhelt irat megismerési jogának hatása a büntetőeljárásra	101
MISKOLCZI-STEURER ANNAMÁRIA: A „jellegbitorlás” komplex megítélése a magyar jogban	110
SZAMEK GABRIELLA: Hulladékgazdálkodás és a sztrájk	137
VÉGH MARIANNA: A fogvatartottak mindennapjai egy svájci és egy magyar bv. intézet házirendje tükrében	158

Contents

GYÚRÚ, ATTILA: Privacy and Terrorism I.	5
KULCSÁR, JUDIT: Rights and obligations of parents in the management of minors' assets	28
LÉSZAI, ORSOLYA: Mediation in the Middle East from the perspective of International Law	52
MICZÁN, PÉTER: The legal position of the managed assets' creditors in the framework of fiduciary asset management (trust)	78
NÁNÁSI, GÁBOR: The defendant's right of access to the materials of the case in the preliminary arrest	101
MISKOLCZI-STEURER, ANNAMÁRIA: The complex judgement of passing off in Hungarian law	110
SZAMEK, GABRIELLA: Waste management and strike	137
VÉGH, MARIANNA: The daily life of detainees according to the rules and regulations of a Swiss and a Hungarian penitentiary institution	158

Gyűrű Attila

Nemzetközi Jogi Tanszék

Témavezető: Kardos Gábor egyetemi tanár

Privacy és terrorizmus

I. rész¹

1. Bevezetés

Jelen cikk felvezetését is lehetne azzal a gyakran használt fordulattal kezdeni, hogy a címben szereplő téma nem új, az már évszázadok vagy akár évezredek óta jelen van az emberiség történetében. Tény, hogy a *privacy*, – mely fogalom bemutatása a következő fejezet célja – mint az átfogó értelemben vett magánszféra és annak védelme, nem új keletű, hanem már hosszú ideje részét képezi történelmünknek. A terrorizmus szempontjából nézve még inkább egyértelmű, hogy a jelenség „ősidők” óta jelen van világunkban.²

Az elmúlt néhány évtizedben azonban a két fogalom összefüggései egészen más értelmet nyertek, és a kérdés jelentősége ma már elvitathatatlan. A döntő fontosságú esemény a 2001. szeptember 11-i Egyesült Államok elleni terrortámadás, amely után a terrorizmus és a terrorizmus elleni küzdelem, részben az USA által meghirdetett „*War on Terror*” hadjárat eredményeként a világ figyelmének fókuszába került. A jelenség aktualitását csak növeli az elmúlt években a migráció nagyságrendi változása és az Iszlám Állam felemelkedése. A kérdés sajnos olyannyira aktuális, hogy jelen sorok írásakor is újabb terrortámadástól hangos a nemzetközi sajtó, 2017. március 22-én Londonban egy merénylő 5 embert ölt meg a Westminster előtt elkövetetett merényletben. Az arra adott brit válasz számos eleme közül az egyik pedig már össze is kapcsolja a címben említett két fogalmat, Amber Rudd brit belügyminiszter felszólította a közösségi média (Facebook, Twitter, WhatsApp, Google, Apple) képviselőit, hogy működjenek közre a terroristák világhálón megvalósított kommunikációjának és a világhálón megjelenő terrorista propaganda kiszűrésében és törlésében.³ Mondani sem kell, hogy a kérdés masszívan felvet *privacy* aspektusokat is. Sajnálatos módon az eset olyannyira nem

¹ A tanulmány II. részét a Themis 2017. decemberi számában közöljük.

² A terrorizmus már az ókorban megjelent, despotikus uralkodók gyakran terrorizáltak leigázott népeket. A terror eszközt alkalmazták az asszírok a leigázott népek ellen, vagy Spártában a harcias dór törzsek terrorizáltak óslakos helótákat. Szintén jó példa a terrorizmusra a rómaiaknak a gladiátorok és a rabszolgák ellen alkalmazott módszerei.

³ <http://www.voanews.com/a/britain-social-media-sites-cleared-jihadist-postings/3783658.html>

egyedülálló, hogy néhány nappal később 2017. április 3-án Szent Péterváron az egyik metrószerelvényen robbant fel pokolgép, mely 14 áldozattal járt.⁴ 2017. április 7-én pénteken Stockholmban egy teherautó hajtott a gyalogosok közé egy sétálóutcában, a következmény 4 áldozat.⁵ Jelen ügyekben folyik a nyomozás, de a stockholmi esetről az elkövető már most elismerte, hogy terrortámadást valósított meg. Csak ezeket a példákat említve, a napi események alapján is jól látszik a cikk témájának kiemelt jelentősége.

Már a bevezetőben fel kell hívni a figyelmet egy fontos jelenségre, ami lényeges indoka annak, hogy ez a téma ekkora társadalmi jelentőséggel rendelkezik. Amikor a *privacy* és terrorizmus összefüggéseiről beszélünk, akkor nem kizárólag arról van szó, hogy terrorcselekményt elkövetett személyek személyes adatai egy nyomozás során milyen védelmet élveznek. Ez a terület, tehát a gyanúsítottak *privacy*hez fűződő jogának korlátozása társadalmilag jobban elfogadott és jogilag alaposabban szabályozott. A kérdés sokkal inkább az, hogy egy potenciális terrortámadás megelőzése érdekében folytatott általános, mondhatni konkrét cél nélküli információgyűjtés, adatbányászat mennyiben indokolható egy demokratikus társadalomban. Az üzenet viszonylag egyszerű, mindenkit úgy kell vizsgálni, mint egy potenciális terroristát annak érdekében, hogy kiszűrjük közülük a valós terroristákat. Egyszerű, de felettébb vitatható üzenet egy jogállamban.

Kétrészes cikkem első részében bemutatom a két fogalom meghatározásának nehézségeit. Ezt követően a *privacy* védelmének és korlátozásának modelljeit tárgyalom a terrorizmus elleni fellépésben, részletesen elemezve az Európai Unió gyakorlatát. Cikkem második részében bemutatom az USA gyakorlatát, majd ismertetem azokat az aspektusokat, melyek előre vetíthetik a két szembenálló rendszer közötti konfliktus bizonyos fokú feloldásának lehetőségét.

2. Fogalmi meghatározások

A cikk témáját adó mindkét fogalomról elmondható, hogy komplexitásuk miatt azok meghatározása jelentős nehézségekbe ütközik, sőt már önmagában a definíció szükségessége is vita tárgya. Jelen fejezetben a fogalmak meghatározásához kísérek meg tudományos és gyakorlati szempontokat adni.

⁴ <http://www.telegraph.co.uk/news/2017/04/03/saintpetersburg-bombing-casualties-explosion-metro-train/>

⁵ <http://edition.cnn.com/2017/04/11/europe/stockholm-terror-attack-rakhmat-akilov/>
https://www.nytimes.com/2017/04/11/world/europe/stockholm-terror-attack.html?_r=0

a) A *privacy* fogalma

A zavartalan magánélethez való jog bizonyos aspektusai egyidősek az emberiséggel⁶, azonban általános elismerése és intézményes védelme csak a XIX. század második felében jelent meg az Egyesült Államokban.⁷ Az európai országok, bár bizonyos fokú lemaradással kezdtek foglalkozni a témával, mára a védelem szintjét tekintve számos aspektusban megelőzték az USA által működtetett rendszert. Ennek elsődleges indoka, hogy a *privacy* mind az Európa Tanács, mind az Európai Unió alapjogvédelmi rendszerében fontos szerepet tölt be. Az *privacy* felértékelődésének remek példája az Európai Parlament és a Tanács (EU) 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), amely 2016. május 24-én lépett hatályba és 2018. május 25-től lesz alkalmazandó. Ez a jogszabály a *privacy* adatvédelmi elemeinek az egész Európai Unió területén egységes és a korábbinál erősebb védelmét biztosítja.

A *privacy* fogalmi meghatározásának központi eleme az emberi lét két szférája, nevezetesen a magánszféra és a külvilág közötti határ meghúzása. Ezen túlmenően azonban a témával foglalkozó szerzők a lehető legszélesebb skálán igyekeznek megmagyarázni vagy körülírni a fogalom jelentését. Néhány példát említve a nevesebb szerzők megközelítéseiből, Warren és Brandeis szerint a *privacy*hez való jog nem más, mint jog arra, hogy egyedül legyünk.⁸ Alan Westin szerint a *privacy* egyének, egyének csoportjai és intézmények az iránti igénye, hogy meghatározhassák, a rájuk vonatkozó információk mikor, hogyan és milyen mértékben juthatnak mások tudomására.⁹ Ez utóbbi definíció abba a csoportba tartozik, amely hangsúlyozza a *privacy* információs oldalát.

Bizonyos definíciókban megjelenik a *privacy* fizikai oldala is, például Sissela Bok szerint a *privacy* a nem kívánt külső hozzáférés elleni

⁶ Ahogy a *privacy* témájú tanulmányok közé sorolható egyik alapmű is írja, „az, hogy az ember személyének és tulajdonának teljes védelmet kell élveznie, egy alapelv, amely egyidős a common law rendszerével, de időről időre szükséges ismét definiálni ezen védelem természetét és mértékét.” (WARREN and BRANDEIS: The Rights to Privacy Harvard Law review Vol. IV. December 15, 1890 No. 5)

⁷ A téma egyik alapműve is ebben az időszakban született meg, lásd. 3. lábjegyzet.

⁸ WARREN and BRANDEIS: *uo.*

⁹ Alan WESTIN (1967): *Privacy and Freedom*. New York: Atheneum

védelmet jelenti, akár fizikai hozzáférésről, akár személyes adatok védelméről van szó.¹⁰

A modern kor szempontjait is figyelembe vevő megközelítés szerint a *privacy* kulcsfontosságú lencse, melyen keresztül sok új technológia, különösen a megfigyelési technológiák kritizálható.¹¹

Számos meghatározást lehetne még idézni, amelyek többé-kevésbé kiemelik a *privacy* egy-egy aspektusát, azonban számomra sokkal teljesebb képet adnak azok a meghatározási kísérletek, amelyek e fogalmat nem definícióként, hanem főbb szempontjainak komplex rendszereként kívánják bemutatni. Ennek egyik jellemző példája egy magyar szerző Szabó Máté Dániel műve, akinek rövid definíciója szerint a *privacy* nem más, mint az egyén joga ahhoz, hogy magáról döntsön. Ő is megkülönbözteti a *privacy* fizikai és információs oldalát és e második elemet vizsgálva az alábbi következtetésre jut: „Az információs önrendelkezési jog részben az egyénnek a rá vonatkozó ismeretek feletti rendelkezési joga. Ennek van pozitív és negatív oldala.

Aa) Pozitív oldala, hogy ez a jog az önkifejezés joga. Az egyénnek ezek szerint joga van ahhoz, hogy megmutathassa a kívüllátnak saját magát, illetve saját magának azt a részét, amit meg akar mutatni.

Ab) Negatív értelemben ennek a jognak a része az eltitkolás és a rejtőzködés joga. Az egyént tehát az önkifejezés jogának ellenkezője is megilleti: joga van ahhoz is, hogy eltitkoljon magából bármit, vagyis negatív értelemben gyakoroljon ellenőrzést a saját magára vonatkozó ismeretek felett.

Az információs önrendelkezés része az egyénnek az a joga is, hogy a kívüllátra vonatkozó, de őt valamilyen módon érintő ismeretek felett ellenőrzést gyakoroljon.

Ba) Pozitív értelemben ez a jog a kívüllág megismerésének szabadságát jelenti, vagyis azt, hogy az egyénnek joga van a tájékozottsághoz.

Bb) Az egyént azonban megilleti az előbb említett jog ellenkezője is, a kívüllágtól való elzárkózás joga, a nemtudás joga, a robinsoni élethez való jog.”¹²

Ezt követően a szerző tisztázza a *privacy* és az adatvédelem viszonyát, bemutatva, hogy a két fogalom csak részben fed egymást, és a *privacy* jóval tágabb kört foglal magában, mint csak az adatvédelmet.

¹⁰ Sissela BOK (1983): *Secrets. On the Ethics of Concealment and Revelation*. New York: Pantheon Books

¹¹ David LYON: *Surveillance after September 11* (Cambridge: Polity Press, 2003).

¹² SZABÓ Máté Dániel: Kísérlet a *privacy* fogalmának meghatározására a magyar jogrendszer fogalmaival. 2005. 47.

Színvonalas levezetésében arra a megállapításra jut, hogy az Ab) pont tartalmát, az eltitkolás jogát a személyes adatok védelme teljes egészében lefedi, a Bb) pontban tárgyalt tartalmi elemeket, az elzárkózás jogát csak részben szolgálják adatvédelmi szabályok. Az önkifejezésnek az Aa) pontban leírt jogát azonban az adatvédelem eszközrendszere egyáltalán nem garantálja. A személyes adatok védelméhez való jog ugyanígy nem biztosítja a külvilág megismerésének a Ba) pontban körülírt jogát sem.

A jelen tanulmány szempontjából a leghasznosabb megközelítést azok a szerzők képviselik, akik nem próbálják meg definiálni a privacy fogalmát, hanem bemutatják annak főbb elemeit és a főbb elemeket érintő intézkedések csoportjait. Ennek a megközelítésnek egyik képviselője Roger Clarke, aki 1997-ben készített tanulmányában a privacy 4 fajtáját különbözteti meg, melyek a következők: a személyhez fűződő privacy, a személyes adatokhoz fűződő privacy, a viselkedéshez fűződő privacy és a személyes kommunikációt érintő privacy (*privacy of the person, privacy of personal data, privacy of personal behavior, privacy of personal communication*).¹³

Értelmezése szerint a személyhez fűződő privacy, a testi integritáshoz fűződő jogokat jelenti. Nevezetesen, hogy az ember ne válhasson kínzás, kegyetlen, embertelen vagy megalázó bánásmód alanyává, erőszakkal, engedélye nélkül ne hajthassanak végre rajta orvosi beavatkozásokat (természetesen a sérült érdekében álló kivételes eseteket nem számítva), testnedveiből és testszöveteiből kényszerrel ne vehessenek mintákat, és biometrikus eszközöket csak korlátozásokkal alkalmazhassanak. Ez egyben a különféle megfigyelési technológiák korlátozását is jelenti.

A viselkedéshez fűződő privacy a különböző személyes szokások (vallási vagy szexuális szokások, politikai tevékenység stb.) megismerése és nyilvánosságra hozatala elleni védelmet biztosítja.

A személyes kommunikációt érintő privacy a telefon, e-mail és a virtuális kommunikáció más formáinak, valamint a személyes kommunikáció megfigyelése elleni védelmet jelenti.

A személyes adatokhoz fűződő privacy elsősorban az adatvédelmi kérdésekkel foglalkozik. Álláspontom szerint ide sorolhatók a tömeges adatgyűjtési technológiák is, melynek egyik jellemző példája az adatbányászat. Clarke szerint ez utóbbi kettő az 1980-as évek óta annyira

¹³ Roger CLARK: Introduction to datavaillance and Information Privacy, and Definitions of Terms, Xamax Consultancy, Aug 1997. <http://www.rogerclarke.com/DV/Intro.html>

összefonódott, hogy manapság nehezen határolhatók el egymástól, a kettőt együtt gyakran információs privacy néven használjuk.

Rachel L. Finn, David Wright és Michael Friedewald 2013-ban írt tanulmányukban ezt a kategorizálást fejlesztik tovább, és a privacy 7 fajtáját azonosítják, mivel véleményük szerint a modern kor technológiai fejlődésére adandó hatékony válaszhoz a Clarke-féle kategorizálás bővítése szükséges.¹⁴ Tanulmányukban a viselkedéshez fűződő privacy fogalmát kettébontják a viselkedéshez és a cselekvéshez fűződő privacy-re. Személyes véleményem szerint ez a bontás nem ad különösebb hozzáadott értéket a privacy hatékonyabb védelméhez, mivel a viselkedés magában foglalja a különböző cselekvéseket is. A személyes adatokhoz fűződő privacy kiegészítése a képmás védelmével már érdekesebb kérdéseket vet fel. A szerzők a kiegészítést mindössze azzal indokolják, hogy ez is egyfajta személyes adat, melyre manapság kiemelt figyelmet kell fordítani. Teljesen egyetértve ezzel a véleménnyel, szeretném még erőteljesebben hangsúlyozni a kiegészítés jelentőségét, mivel a jogszabályi követelmények ellenére a mai napig nem egyértelmű a köztudatban, hogy a természetes személy képmása szintén személyes adatnak minősül akkor is, ha az információ birtokosa azt közvetlenül nem tudja egy névhez kapcsolni. Ez a kérdés különösen fontos a drónok (Unmanned Aircraft Systems, UASs) fedett alkalmazása estén, mellyel az érintettek gyakorlatilag észrevétlenül figyelhetők meg, sok esetben azonban olyan módon, hogy a megfigyelő nem is tudja, hogy ki a megfigyelt vagy kik a felvételeken szereplő személyek. Könnyű azonban belátni, hogy egy arcfelismerő szoftver alkalmazásával az érintettek könnyen azonosíthatók.

A szerzők három új csoportot is alkotnak, melyek részben a legmodernebb technológiákra is figyelemmel vannak, részben az említett csoportokból emelnek ki különleges jelentőségű elemeket.

Az 5. típus a gondolatokhoz és érzelmekhez fűződő privacy. Az emberek legszemélyesebb joga, hogy gondolataikat és érzelmeiket szabadon alakíthassák és azt másokkal ne osszák meg. A személyhez fűződő privacy úgy határolható el a gondolatokhoz és érzelmekhez fűződő privacy fogalmától, mint a test a lélektől: ezek külön-külön dimenziók, de elválaszthatatlanul össze is függnék egymással.

A 6. típus a tartózkodási hely meghatározásához fűződő privacy. Ennek lényege, hogy az embereknek joguk van ahhoz, hogy a saját magánterületükön, de még a nyilvános helyeken is azonosítás, követés és

¹⁴ Rachel L. FINN, David WRIGHT and Michael FRIEDEWALD: Seven Types of Privacy 2013. Fraunhofer Institute for Systems and Innovation Research

monitorozás nélkül tartózkodhassanak, otthonukban emellett joguk van a magányhoz. Ez az egészséges és működő demokrácia szintén alapvető követelménye. Senkinek nem lehet kérdéses, hogy ide tartozik a közterületi kamerarendszerek alkalmazása vagy ennek a privátszférába jobban beavatkozó változata, a kamerarendszer esetleg arcfelismerő szoftverekkel együtt alkalmazva. Legalább ennyire fontosak azonban ma még kevésbé ismert témák is, mint a földrajzi lokáció meghatározása a mobiltelefon GPS koordinátáinak követésével, az autóba épített GPS követése vagy például a városi tömegközlekedési bérlet- vagy taxirendelési szokások megfigyelése.

A 7. típus az egyesülési joghoz fűződő privacy vagy csoportos privacy, mely az emberek azon jogát érinti, hogy szabadon csatlakozhassanak pártokhoz, érdekvédelmi szervezetekhez vagy egyéb csoportosulásokhoz, melyek keretében egyénileg vagy másokkal együtt kinyilváníthatják véleményüket. Természetesen mindenkinek joga van ezek ellenkezőjére is, nevezetesen, hogy akaratuk ellenére ne sorolják őket semmilyen csoportba. Ennek a témának is vannak azonban kevésbé ismert, de legalább ilyen jelentős aspektusai, melyek érintik a csoporttól való megkülönböztetéshez való jogot is. Ilyen pl. a DNS elemzések kérdése, melyek alapján egyének például meghatározott rokonsághoz vagy etnikai csoporthoz sorolhatók.

A privacy értelmezését érintően elmondható, hogy a fogalom pontos meghatározását nyelvi korlátok is gátolják. Álláspontom szerint mindössze az angol nyelvű privacy kifejezés az, amely e fogalom jelentését viszonylagos pontossággal körül tudja írni. Más nyelvek azonban nem tartalmazzák ennek a szónak a szinonimáját, például a magyar magánélet szó is csak részben fejezi ki a privacy szó jelentését, ahogy ezt jelen fejezetben be is mutattam.

b) A terrorizmus fogalma

Az angol nyelvű irodalomban források sokasága áll rendelkezésre, melyek a terrorizmus fogalmának meghatározásával foglalkoznak. A magyar szakirodalomban kevesebb tanulmány született ilyen témában.

A kérdés összetettségét jól szemlélteti az alábbi okfejtés: „*A terrorizmus elleni hatékony fellépés egyik legalapvetőbb kérdése annak meghatározása, mely magatartások tartoznak ebbe a kategóriába. A terrorizmus fogalmának meghatározása több évtizedes célkitűzése a nemzetközi közösségnek, melynek eredményeként számos fogalom született mind a nemzetközi, mind a nemzeti jogban, azonban átfogó*

definíció sikeres megalkotásáról nemzetközi területen nem beszélhetünk. A nemzetközi politika és jog képviselőinek általános véleménye, hogy kevés szó létezik, mely ilyen mértékben pontatlan, szubjektív és politikai viták tárgya, mint a terrorizmus. Még az is vitatott kérdés, hogy a fogalom meghatározása milyen mértékben szükséges a terrorizmus elleni hatékony fellépéshez. Olyan elem-e, mely valóban nélkülözhetetlen, vagy csak egy a számos elem közül, mely hatékonyabbá teheti a terrorizmusra adható nemzetközi válaszokat, azonban a rendszer a jelenlegi politikai és jogi környezetben is működőképes.”¹⁵

„Ennek az egyet nem értésnek a terméke, hogy az elmúlt három évtized alatt, a világszervezeti statisztikákat jegyzők szerint 109 féle meghatározás, értelmezés született, de még mindig nem létezik mindenki számára elfogadható, egységes megközelítés.”¹⁶

Mindezek ellenére a terrorizmus fogalma megjelenik a nemzetközi jog különböző forrásaiban. Globális szinten többek között általános és szektorális nemzetközi egyezményekben, a Biztonsági Tanács határozataiban, regionális szinten például az Európa Tanács és az Európai Unió által alkotott jogforrásokban. Az írott források mellett a jogtudomány képviselői által kialakított másik álláspont szerint a terrorizmus fogalma már létezik a nemzetközi szokásjogban is.¹⁷ Ez az álláspont is leginkább támogatott megközelítés megjelent a bírói gyakorlatban is. A nemzetközi szokásjog alkalmazását a terrorizmus fogalmának meghatározásában részletesen elemezte a Libanoni Nemzetközi Törvényszék Fellebbviteli Kamarájának 2011. február 16-án hozott egyhangú döntése, amely a korábbi libanoni miniszterelnök Rafik Hariri ellen 2005. február 14-én végrehajtott merénylet elkövetőinek felelősségre vonásával foglalkozott.¹⁸ Döntésében a bíróság kimondta, hogy a szokásjog alapján a terrorizmus fogalmának három eleme különböztethető meg: (1) bűncselekmény elkövetése vagy az ezzel való fenyegetés; (2) a szándék, hogy ez a cselekmény félelmet keltsen a lakosságban, vagy közvetlenül, vagy

¹⁵ GYÜRÜ Attila: A terrorizmus fogalma a nemzetközi jogban 2015. június Themis, 113. http://epa.oszk.hu/02300/02363/00023/pdf/EPA02363_THEMIS_2015_jun_113-140.pdf

¹⁶ GYÜRÜ Attila: i.m.120.

¹⁷ A nemzetközi szokásjog a nemzetközi jog általánosan elfogadott forrása, ami jellemzően a nemzetközi jog elsődleges szereplőinek, az államoknak a gyakorlatban folytatott tevékenységéből kristályosodott ki. A szokásjog egyike a hágai Nemzetközi Bíróság Statútumában szereplő jogforrásoknak, a Statútum 38. cikkének definíciója szerint a „jog gyanánt elismert általános gyakorlat bizonyítéka”. A jogtudomány képviselőinek döntő többsége a szokásjogi norma létét hagyományosan két konstitutív elem egyidejű léteéhez köti: ez az állami gyakorlat (objektív vagy materiális elem), illetve az *opinio iuris*, vagyis az államok jogi meggyőződése arról, hogy gyakorlati tevékenységük a nemzetközi szokásjog szabályaival összhangban van (szubjektív vagy pszichológiai elem). Lásd: HOFFMANN Tamás: A nemzetközi szokásjog szerepe a magyar büntetőbíróságok joggyakorlatának tükrében <http://jesz.ajk.elte.hu/hoffmann48.html> és GYÜRÜ Attila: uo.131-132.

¹⁸ <http://www.stl-tsl.org/en/the-cases/stl-11-01/rule-176bis/filings/orders-and-decisions/appealschamber/f0010>

közvetve arra kényszerítsen egy nemzeti vagy nemzetközi szervezetet, hogy valamely magatartást tanúsítson, vagy attól tartózkodjon; (3) a cselekmény foglalja magában a nemzetközi elemet.

Ebből a levezetésből is jól látszik, hogy a számos vita ellenére jogirodalmi szinten bizonyosan meghatározhatók azok keretek, amelyek a terrorizmus definiálásához szükségesek.

3. A privacy védelmének és korlátozásának modelljei a terrorizmus elleni fellépésben

A téma részletes elemzés előtt előre bocsátani, hogy tanulmányom további részében elsősorban a privacynek a személyes adatok védelméhez fűződő aspektusaira koncentrálok, ami persze nem jelenti azt, hogy az említett információs privacy mellett nem jelennek majd meg olyan példák, melyek a privacy egyéb aspektusaihoz sorolhatók. Ez annak is betudható, hogy a privacy egyes szeletei ilyen határozottan nem választhatók el egymástól.

Amint azt már a bevezetőben említettem, a privacy védelme és korlátozása a terrorizmus elleni fellépésben elsősorban nem abból a szempontból lényeges, hogy terrorcselekményt elkövetett személyek adataihoz a nyomozó hatóságok hogyan férhetnek hozzá. Ennél sokkal nagyobb társadalmi vitákat generál az emberek tömeges megfigyelése a mindennapi életük során, az őket érintő szivattyúszerű adatgyűjtés, és az adatok tárolása minden különösebb cél nélkül. Mindezt azzal az indokkal, hogy ezen adatok elemzése a nemzetbiztonság védelmének egyik hatékony eszköze.

A téma olyannyira ellentmondásos, hogy már a nyugati típusú demokráciák is megosztottak a kérdésben, az Európai Unió és az Egyesült Államok teljesen másképpen képzelik el a privacy védelmét és korlátozásának kereteit. Ennek részben történelmi, részben aktuálpolitikai indokai vannak.

4. A privacy védelmének modellje az Európai Unióban

Az Európai Unióban a természetes személyek személyes adatainak védelme alapvető jog. Az Európai Unió Alapjogi Chartája (Charta) 8. cikkének (1) bekezdése és az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 16. cikkének (1) bekezdése rögzíti, hogy mindenkinek joga van a rá vonatkozó személyes adatok védelméhez. Ez a jog azonban nem

csak az Európai Unión belül garantált, hanem az európai térségben is. Az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény 8. Cikke szól a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogról, mely kimondja, hogy *„mindenkinek joga van arra, hogy magán- és családi életét, lakását és levelezését tiszteletben tartsák.”* Előírja a jog korlátozásának szigorú szabályait is, kimondva, hogy *„e jog gyakorlásába hatóság csak a törvényben meghatározott, olyan esetekben avatkozhat be, amikor az egy demokratikus társadalomban a nemzetbiztonság, a közbiztonság vagy az ország gazdasági jóléte érdekében, zavargás vagy bűncselekmény megelőzése, a közegészség vagy az erkölcsök védelme, avagy mások jogainak és szabadságainak védelme érdekében szükséges.”*

Mindkét említett alapjogi védelem erős bírósági kontrollal van körülbástyázva, amelyet az első esetben az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EuB), a második esetben az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) biztosít.

Az említett alapjogvédelmi szabályok mellett az EU általánosságban védi a személyes adatokat és ezáltal a privacy ezen aspektusát, ami azt jelenti, hogy nem szektorális védelmet biztosítva különböztet az egyes ágazatok és annak védendő adatai között, hanem általános mércét határoz meg. Ezt egyrészt kiegészítik szektorális szabályok, másrészt az általános mérce szerint biztosított jogok is korlátozhatók, de csak szigorú feltételekkel.

a) Az Általános Adatvédelmi Rendelet és a Bűnügyi Adatvédelmi Irányelv

Az adatvédelem hatályos szabályait általánosságban az adatvédelmi irányelv¹⁹ tartalmazza. Vannak természetesen szektorális szabályok, melyek közül kiemelendő a büntetőügyekben folytatott rendőrségi és igazságügyi együttműködés keretében feldolgozott személyes adatok védelméről szóló kerethatározat.²⁰ Annak ellenére, hogy ezek még hatályos szabályok, sokkal fontosabbak a manapság sokat emlegetett adatvédelmi reform termékei, melyek sok ponton alapjaiban változtatják meg az Európai Unió adatvédelmi politikáját. 2016. május 24-én hatályba lépett az általános adatvédelmi rendelet (a továbbiakban: GDPR),²¹ amely

¹⁹ 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

²⁰ A Tanács 2008/977/IB kerethatározata (2008. november 27.) a büntetőügyekben folytatott rendőrségi és igazságügyi együttműködés keretében feldolgozott személyes adatok védelméről

²¹ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/679 rendelete (2016. április 27.) a természetes személyeknek a személyes adatok kezelése tekintetében történő védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a

2 éves felkészülési időt követően 2018. május 25-től lesz alkalmazandó, hatályon kívül helyezve ezzel az adatvédelmi irányelvet. A GDPR, szemben az irányelvvel, közvetlenül alkalmazandó lesz valamennyi tagállamban. A kerethatározatot pedig irányelvi szabályozás fogja felváltani: a bűnügyi adatvédelmi irányelv²² 2016. május 5-én lépett hatályba, és a tagállamoknak szintén 2 éves felkészülési időt követően, 2018. május 6-ig kell átültetniük azt a nemzeti jogrendjükbe. Mivel az adatvédelem irányát a jövőben az említett új jogszabályok fogják meghatározni, jelen írásban ezekre az új szabályokra leszek figyelemmel.

Az EU az adatvédelem területén általános, minden területre kiterjedő szabályozást kíván adni, és nem azon elv szerint védi a természetes személyek adatait, hogy azokat melyik ágazatban kezelik. Emellett természetesen megjelenik a szektorspecifikus védelem is, melynek jó példája a bűnügyi együttműködésről szóló irányelv, azonban ez nem érinti a védelem azon általános szintjét, melyet a GDPR kíván biztosítani.

A GDPR a tárgyi hatályáról a következőket mondja: *„E rendelet nem vonatkozik az alapvető jogok és szabadságok olyan tevékenységekkel kapcsolatos védelmére, illetve a személyes adatok olyan tevékenységekkel kapcsolatos szabad áramlására, amelyek az uniós jog hatályán kívül esnek, mint például a nemzetbiztonsággal kapcsolatos tevékenységek.”*²³ Főszabályként tehát a nemzetbiztonság védelmének keretében a privacyt korlátozó intézkedések a GDPR hatályának kívül maradnak. Ennek ellenére mégsem mondhatjuk azt, hogy ilyen esetekben az adatvédelmi követelményeket teljes egészében figyelmen kívül lehetne hagyni, melynek több oka is van. A GDPR 23. Cikke maga is említi a nemzetbiztonsági szempontokat, mint a jogok érvényesülésének korlátait. Ez azonban azt is jelenti, hogy bizonyos szempontból a nemzetbiztonsági célú adatkezelések is a GDPR hatálya alá tartoznak, csak az érintettek jogai korlátozásokkal érvényesülnek. Bizonyos korlátozásokkal tehát, de biztosított a védelemnek ez a szintje akkor is, ha a személyes adatok védelméhez fűződő jogot a nemzetbiztonsági szempontokkal kell összemérni. Nemzetbiztonsági érdekből sem mondható tehát, hogy az érintettek a GDPR által biztosított védelem nélkül maradnak. A jogok érvényesülésének már említett korlátai között szerepel a nemzetbiztonságnak egy esetleges terrorveszély által előidézett

95/46/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről (általános adatvédelmi rendelet)

²² Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/680 irányelve (2016. április 27.) a személyes adatoknak az illetékes hatóságok által a bűncselekmények megelőzése, nyomozása, felderítése, a vádeljárás lefolytatása vagy büntetőjogi szankciók végrehajtása céljából végzett kezelése tekintetében a természetes személyek védelméről és az ilyen adatok szabad áramlásáról, valamint a 2008/977/IB tanácsi kerethatározat hatályon kívül helyezéséről

²³ GDPR (16) preambulum bekezdés és 2. Cikk (2) bekezdés a) pontja

potenciális sérelme. Ilyen esetekben is csak akkor alkalmazhatók bizonyos korlátozások, amennyiben azok tiszteletben tartják a jog lényeges tartalmát, és egy demokratikus társadalomban megfelelnek a szükségesség-arányosság mércéjének.²⁴ Általánosságban tehát azt mondhatjuk, hogy a privacy védelme és a nemzetbiztonsági érdekek összemérése esetén főszabályként a privacy védelme élvez elsőbbséget.

Mindezek alapján jól látható, hogy a GDPR által meghatározott adatkezelési alapelvek, mint a jogszerűség, a tisztességes eljárás és átláthatóság; a célhoz kötöttség; az adattakarékosság; a pontosság; a korlátozott tárolhatóság; az integritás és bizalmas jelleg; az elszámoltathatóság általános érvényesülést kívánnak és csak nagyon szigorú feltételekkel korlátozhatók. Ezen feltételeknek nem vagy csak nagyon szigorú keretek között felel meg a nemzetbiztonsági érdeken alapuló általános jellegű, konkrét cél nélküli adatgyűjtés és a prevenció célú adatbányászat.

A GDPR számos más területen is szigorította az adatvédelmi szabályokat, ezzel is elismerve az információs privacy védelmének fontosságát az Európai Unióban. Jó példa erre a szankciók szigorítása. Az irányelv csak annyit mondott, hogy a *„tagállamok elfogadják a megfelelő intézkedéseket ezen irányelv rendelkezéseinek maradéktalan végrehajtása érdekében és különösen megállapítják az irányelv értelmében elfogadott rendelkezések megsértése esetén kiszabható szankciókat.”* Ennek alapján minden tagállam viszonylag nagy mozgásszabadsággal rendelkezett a bírság mértékének meghatározásában. A GDPR ezzel szemben kimondja, hogy rendelkezéseinek megsértése miatt a jogsértő legfeljebb 10 000 000 EUR összegű közigazgatási bírsággal, illetve vállalkozások esetében az előző pénzügyi év teljes éves világpiaci forgalmának legfeljebb 2 %-át kitevő összeggel sújtható, és a kettő közül a magasabb összeget kell kiszabni. Súlyos jogsértések esetén az összeg 20 000 000 EUR, illetve

²⁴ GDPR 23. Cikke szerint a rendeletben említett adatvédelmi alapelvek a rendeletben biztosított jogokkal összefüggésben korlátozhatók, ha a korlátozás tiszteletben tartja az alapvető jogok és szabadságok lényeges tartalmát, valamint az alábbiak védelméhez szükséges és arányos intézkedés egy demokratikus társadalomban: a) nemzetbiztonság; b) honvédelem; c) közbiztonság; d) bűncselekmények megelőzése, nyomozása, felderítése vagy a vádeljárás lefolytatása, illetve büntetőjogi szankciók végrehajtása, beleértve a közbiztonságot fenyegető veszélyekkel szembeni védelmet és e veszélyek megelőzését; e) az Unió vagy valamely tagállam egyéb fontos, általános közérdekű célkitűzései, különösen az Unió vagy valamely tagállam fontos gazdasági vagy pénzügyi érdeke, beleértve a monetáris, a költségvetési és az adózási kérdéseket, a népegészségügyet és a szociális biztonságot; f) a bírói függetlenség és a bírósági eljárások védelme; g) a szabályozott foglalkozások esetében az etikai vétségek megelőzése, kivizsgálása, felderítése és az ezekkel kapcsolatos eljárások lefolytatása; h) az a)–e) és a g) pontban említett esetekben – akár alkalmanként – a közhatalmi feladatok ellátásához kapcsolódó ellenőrzési, vizsgálati vagy szabályozási tevékenység; i) az érintett védelme vagy mások jogainak és szabadságainak védelme; j) polgári jogi követelések érvényesítése.

vállalkozások esetében az előző pénzügyi év teljes éves világpiaci forgalmának legfeljebb 4 %-át kitevő összeg.

Egy másik jó példa a GDPR szemléletváltására a rendelet extraterritoriális hatályának a koncepciója. Korábban jelentős vitákat generált az a kérdés, hogy a harmadik országbeli nagy szolgáltatók, különösen az USA-ban székhellyel rendelkező cégek, mint a Google, az Apple, a Microsoft, a Facebook a szolgáltatásaik nyújtása során mennyiben tartoznak az EU-s adatvédelmi szabályozás hatálya alá. Ez két szempontból is kulcsfontosságú kérdés: egyrészt ezek a cégek a személyes adatok hatalmas mennyiségét kezelik, másrészt az USA-ban hatályos *Patriot Act* szabályai alapján az USA igazságügyi szervei az Egyesült Államokban székhellyel, telephellyel rendelkező cégek esetében, de még azon cégek esetében is, amelyek tevékenysége az USA területére is irányul, hozzáférhetnek az általuk kezelt személyes adatokhoz.

A GDPR a hatályának meghatározása során hasonló logikát követ, kimondva, hogy a rendeletet kell alkalmazni az Unióban tartózkodó érintettek személyes adatainak az Unióban tevékenységi hellyel nem rendelkező adatkezelő vagy adatfeldolgozó által végzett kezelésére, ha az adatkezelési tevékenységek:

a) áruknak vagy szolgáltatásoknak az Unióban tartózkodó érintettek számára történő nyújtásához kapcsolódnak, függetlenül attól, hogy az érintettnek fizetnie kell-e azokért; vagy

b) az érintettek viselkedésének megfigyeléséhez kapcsolódnak, feltéve hogy az Unió területén belül tanúsított viselkedésükről van szó.

Azt, hogy ez a szabály, hogy fog működni a gyakorlatban, csak a joggyakorlat fogja megmutatni, azonban a jogalkotó a saját részéről a kérdést eldöntötte, a nagy harmadik országbeli szolgáltatók a GDPR hatálya alá tartoznak.

b) Az Emberi Jogok Európai Egyezménye és a Charta által biztosított védelem

Jelen tanulmány terjedelmét messze túllépné az említett nemzetközi jogi dokumentumokon alapuló bírósági esetjog bemutatása, ezért csak utalok arra, hogy a már említett két bíróság, nevezetesen az EuB és az EJEB, különösen a második, a témában kiterjedt esetjogot alakítottak ki, kimunkálva ezáltal azokat a feltételeket, amikor a privacy-t az egyes tagállamok jogalkotása és jogalkalmazása korlátozhatja.²⁵

²⁵ Az EJEB privacy és terrorizmus témában kialakított esetjoga elérhető a Bíróság honlapján több tematikus

Terjedelmi korlátok miatt e munkában csak egy EJEB által eldöntött esetet mutatok be vázlatosan, tekintettel arra, hogy az ügy Magyarországot érinti. Ezt követően röviden megemlítek egy az EuB által eldöntött ügyet is, mely érintette az Alapjogi Charta által biztosított védelmet is.

A *Szabó és Vissy kontra Magyarország* ügyben a kérelmezők az Egyezmény 8. cikkére hivatkozva azt sérelmezték, hogy a „7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelés” keretében akár indokolatlan és a magánéletet aránytalanul sértő intézkedéseknek is alanyai lehetnek, különösen bírósági kontroll hiányában.²⁶ A hatályos magyar jogszabályok a rendőrség feladatai közé sorolják a terrorizmus elleni fellépést. 2011. január 1-én a rendőrségen belül erre a célra megalakult a Terrorelhárítási Központ (TEK), amelynek hatáskörét a Rendőrségről szóló 1994. évi XXXIV. törvény (a továbbiakban: „Rtv.”) 7/E. §-a határozza meg. E jogszabály a titkos információgyűjtés során olyan különleges jogosítványokat biztosít a TEK számára, mint a titkos házkutatás és megfigyelés, ezek során felvétel készítése, postai küldemények felbontása, elektronikusan vagy számítógép útján továbbított kommunikáció megismerése és rögzítése – ráadásul ezekhez nem szükséges az érintett személyek hozzájárulása.

E tevékenységek engedélyeztetése a TEK által ténylegesen gyakorolt hatáskörtől függ, vagyis attól, hogy a tevékenységet olyan titkos megfigyelés keretében végzi-e, amely a törvény által felsorolt konkrét bűncselekmények felderítéséhez kapcsolódik (Rtv. 7/E. § (2) bekezdés), vagy a titkos információgyűjtés nemzetbiztonsági céllal valósul meg (7/E. § (3) bekezdés). Míg a Rtv. 7/E. § (2) bekezdése szerinti forgatókönyv ebben a formájában bírósági engedélyhez kötött, a 7/E. § (3) bekezdése szerinti tevékenységet már az igazságügyért felelős miniszter engedélyezi: (i) terrorcselekmények megakadályozása vagy Magyarország nemzetbiztonsági érdekeinek érvényesítése, illetve (ii) külföldi fegyveres konfliktus vagy terrorcselekmény esetén magyar állampolgárok mentése érdekében.

Az „Rtv. 7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelés” a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló törvény rendelkezései szerint történik, azzal a

dossziében, melyek a következők: Terrorism http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Terrorism_ENG.pdf; Mass surveillance http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Mass_surveillance_ENG.pdf és Protection of Personal Data http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Data_ENG.pdf

²⁶ Az ítélet angol nyelven a bíróság hivatalos honlapján: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-160020"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{);

magyarul az Eötvös Károly Közpolitikai Intézet honlapján: http://ekint.org/lib/documents/1480415991-Szabo_es_Vissy_itelet.pdf (2017.05. 06.)

megkötéssel, hogy csak akkor alkalmazható, ha a szükséges információ más módon nem szerezhető be. Egyébiránt a törvény semmilyen konkrét szabályt nem tartalmaz arra vonatkozóan, hogy milyen körülmények között rendelhető el az intézkedés, szemben az „Rtv. 7/E. § (2) bekezdése szerinti megfigyelés” esetével, amely csak bizonyos súlyos bűncselekmények gyanújával végezhető. Az „Rtv. 7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelés” legfeljebb 90 napig végezhető, de ezt az időszakot a miniszter további 90 nappal meghosszabbíthatja. A miniszter ugyanakkor nem jogosult megismerni a folyamatban lévő megfigyelés eredményét, amikor döntenie kell a hosszabbításról. A megfigyelés befejezését követően a törvény semmilyen formában nem kötelezi a hatóságokat, hogy a megszerzett lényegtelen információkat megsemmisítsék.

A kérelmezők először a magyar Alkotmánybírósághoz fordultak. 2012. június 15-én alkotmányjogi panasszal éltek, amelyben lényegében azt állították, hogy az Rtv. 7/E. § (3) bekezdése által biztosított széles körű jogosítványok sértik a magánélet védelméhez fűződő alkotmányos jogaikat. Hangsúlyozták, hogy a jogszabály a nemzetbiztonsági célú titkos megfigyelés esetében kevesebb jogi garanciát határoz meg a magánülethez való jog védelmére, mint az egyes bűncselekmények felderítéséhez kapcsolódó titkos megfigyelés esetében.

2013. november 18-án hozott döntésében az Alkotmánybíróság a kérelmezők által megfogalmazott panaszok többségét elutasította. Az Alkotmánybíróság egy tekintetben igazat adott a kérelmezőknek: megállapította, hogy a titkos információgyűjtést elrendelő miniszternek indoklással kell alátámasztania a döntését. Lényegében azonban az Alkotmánybíróság úgy ítélte meg, hogy a nemzetbiztonsági feladatok köre jóval szélesebb, mint az egyes bűncselekmények felderítéséhez kapcsolódó feladatok köre. Szerintük nemzetbiztonsági ügyekben a valóság történéseit nem azok büntetőjogi relevanciája szempontjából vizsgálják, így azoknak nem is kell feltétlenül valamilyen bűncselekményhez kapcsolódniuk. Továbbá a nemzetbiztonsággal összefüggésben a miniszter által engedélyezett valamennyi megfigyelés külső ellenőrzését az Országgyűlés Nemzetbiztonsági Bizottsága látja el, amely a minisztertől általánosan és a konkrét ügyekre vonatkozóan is beszámolót kérhet. A külső ellenőrzésben részt vesz az ombudsman is. Ez a rendszer – az AB szerint – megfelelő garancia az érintettek magánülethez való alkotmányos jogának tiszteletben tartására. Végül az Alkotmánybíróság véleménye szerint a nemzetbiztonsági szolgálatokról szóló törvény, amely a Rtv. 7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelésről is rendelkezik, tartalmaz általános rendelkezéseket arra vonatkozóan, hogy

az információgyűjtéssel elérni kívánt cél szempontjából felesleges adatokat hivatalból törölni kell.

A kérelmezők ezt követően 2014. május 13-án fordultak a strasbourgi bírósághoz. Az EJEB a kérelmet befogadhatónak minősítette, és kimondta a kérelmezők áldozati státuszát,²⁷ és a hazai jogorvoslatok kimerítését.²⁸ A Bíróság az érdemi vizsgálat keretében megvizsgálta az Egyezmény 8. Cikk 2. pontjában foglalt feltételek érvényesülését. Álláspontja szerint a törvényben meghatározottság követelménye teljesült, mert a kérdéses beavatkozás célja a nemzetbiztonság védelme és/vagy zavargás vagy bűncselekmény megelőzése. Másfelől viszont meg kell bizonyosodni arról, hogy az említett cél megvalósításához a kifogásolt jogszabályban rögzített eszközök minden tekintetben annak a keretei között maradnak-e, ami egy demokratikus társadalomban szükséges.²⁹

A Bíróság szerint, amikor meg kell határozni az egyensúlyt az alperes állam azon érdeke, hogy nemzetbiztonságát titkos megfigyelés révén védelmezze, valamint a kérelmezők magánélethez való jogába történő beavatkozás súlyossága között, az állami hatóságoknak van bizonyos mértékű mérlegelési joga annak megválasztásában, hogy a nemzetbiztonság megvédésének jogos célját milyen eszközökkel érik el. Ez a mérlegelési jogkör azonban európai szintű felülvizsgálat alá esik mind a jogszabályok, mind a jogalkalmazói döntések terén. Figyelemmel arra, hogy a nemzetbiztonság védelme érdekében felállított titkos megfigyelési rendszer a demokrácia oltalmazásának leple alatt alááshatja vagy akár le is rombolhatja azt, a Bíróságot meg kell győzni arról, hogy megfelelő és hatékony garanciák állnak rendelkezésre a visszaélések

²⁷ A Bíróság elfogadta, hogy bizonyos körülmények között az egyén áldozatnak tekintheti magát pusztán a titkos megfigyelést lehetővé tévő jogszabály létezése miatt is, jóllehet ilyen konkrét intézkedés őt magát nem érintette (az ítélet 33. pontja). A Bíróság észrevételezte, hogy a civil szervezethez kötődés nem szerepel a jogszabályban felsorolt jogalapok között, ahol lényegében csak a terrorcselekmény veszélyével és a magyar állampolgárok külföldi mentésével kapcsolatos jogalapok szerepelnek. Ugyanakkor úgy tűnik, hogy e rendelkezések szerint bármely Magyarországon tartózkodó személy kommunikációját megfigyelhetik, ha a megfigyelést a törvényben felsorolt jogalapok alapján szükségesnek ítélik meg (az ítélet 16. bekezdése). A Bíróság szerint nem zárható ki annak a lehetősége, hogy a kérelmezőkkel szemben ilyen intézkedéseket alkalmaznak, ha a hatóságok megítélése szerint ez a jogszabályban foglalt veszélyek megelőzéséhez vagy megakadályozásához célszerű, különösen, ha figyelembe vesszük a törvény szóhasználatát („az érintett vagy érintettek ... köre”), amely valóban bárkit magában foglalhat (az ítélet 38. pontja).

²⁸ A hazai jogorvoslati lehetőségek kimerítését illetően a Bíróság kielégítőnek találja azt, hogy a kérelmezők a nemzeti hatóságok – jelen esetben az Alkotmánybíróság – tudomására hozták sérelmük érdemi részét, vagyis azt, hogy az Rtv. 7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelésre vonatkozó szabályok nem biztosítanak elegendő garanciát (az ítélet 40. pontja).

²⁹ A titkos megfigyelési intézkedésekre vonatkozó esetjogában a Bíróság a következő minimális garanciákat dolgozta ki, amelyeket a hatalommal való visszaélés megelőzésére a törvénybe be kell építeni: a beavatkozást elrendelő végzés alapjául szolgáló bűncselekmények jellege; a telefonbeszélgetések lehallgatásával érintett személyek kategóriáinak meghatározása; a lehallgatás időtartamára vonatkozó korlát; a megszerzett adatok vizsgálatára, felhasználására és tárolására vonatkozó eljárás; az adatok másokkal való közlése esetén alkalmazandó óvintézkedések; valamint milyen körülmények között kell a rögzített adatokat törölni vagy megsemmisíteni (az ítélet 56. pontja).

megelőzésére. A vizsgálat függ az ügy valamennyi körülményétől, így a lehetséges intézkedés jellegétől, körétől és időtartamától, az elrendelésükhöz szükséges jogalaptól, az engedélyező, végrehajtó és felügyelő hatóságok körétől, valamint a nemzeti jog által biztosított jogorvoslat fajtájától. A Bíróságnak meg kell állapítania, hogy a korlátozó intézkedések elrendelését és végrehajtását felügyelő eljárások képesek-e biztosítani, hogy a „beavatkozás” olyan legyen, ami egy „*demokratikus társadalomban szükséges*”. A kérelmezőknek arról a kifogásáról, mely a jogszabályi rendelkezések nem kellően világos és nem kellően előrelátható voltát bírálta, kimondták: a Bíróság számára a jogszabály „előreláthatóságának” követelménye nem értelmezhető olyan tágan, hogy az államok kötelesek lennének a jogszabályban a titkos megfigyelés megindításához szükséges döntést kiváltó valamennyi helyzetet részletesen felsorolni. A terrorizmus veszélyére vagy mentési műveletre való hivatkozás elvben úgy tekinthető, hogy feltüntették az állampolgárok számára az okokat. Súlyos aggodalomra ad okot ugyanakkor, hogy az „érintett vagy érintettek ... köre” fogalmába valóban bárki beletartozhat, így az állampolgárok tömeges és korlátlan megfigyeléséhez vezető út kikövezéseként is értelmezhető. A Bíróság megjegyzi, hogy nincs a hazai jogban világos rendelkezés arról, hogyan kell ezt a fogalmat a gyakorlatban alkalmazni.

A Bíróság szerint napjaink terrorcselekményeinek megnyilvánulási formáiból természetesen következik az, hogy a kormányok a legmodernebb technológiák segítségével igyekeznek megakadályozni az ilyen támadásokat, ideértve azoknak a kommunikációknak a tömeges felügyeletét is, amelyek utalhatnak a közelgő incidensekre. E felügyeleti tevékenységhez használt technikák az elmúlt években figyelemreméltó fejlődésen mentek keresztül, és olyan kifinomulttá váltak, melyet egy átlagos állampolgár már nehezen fog fel. Különösen, azért, mert már az automatikus és rendszerszerű adatgyűjtés is technikailag lehetővé, sőt széles körben alkalmazottá vált. Ennek fényében a Bíróság köteles megvizsgálni, hogy a tömeges adatgyűjtést eredményező megfigyelési módszerek fejlődésével együtt fejlődtek-e az állampolgárok Egyezményben foglalt jogait biztosító garanciák is. A magánélethez való jogra leselkedő ilyen fokú veszélyt nagyon szoros felügyelet alatt kell tartani mind nemzeti szinten, mind pedig az Egyezmény értelmében. Az Egyezményhez kapcsolódó esetjogban a megfigyelésekkel szemben megkövetelt garanciákat úgy kell továbbfejleszteni, hogy azok kezeljék az ilyen megfigyelési gyakorlatok kérdését is. A vizsgálat ügyben azonban a Bíróságnak nem kellett kitérnie erre a kérdésre, mivel a magyar

garanciarendszer láthatóan még a korábban megfogalmazott alapelveknek sem tesz eleget.

Ugyanakkor a kérdéses beavatkozás sajátos jellegét és az állampolgárok magánszférájának megsértésére alkalmas megfigyelési csúcstechnológiát figyelembe véve, a Bíróság szerint az „egy demokratikus társadalomban szükséges két követelményt ebben az összefüggésben két szempontból is „szigorúan szükséges”-ként kell értelmezni. Egy titkos megfigyelési intézkedés csak akkor lehet összhangban az Egyezményel, ha az – általános megfontolásként – szigorúan szükséges a demokratikus intézmények védelméhez, valamint – konkrét megfontolásként – szigorúan szükséges a kulcsfontosságú információk megszerzéséhez egy adott műveletben. A Bíróság szerint minden olyan titkos megfigyelési intézkedés, amely nem felel meg ezeknek a követelményeknek, lehetőséget kínál a félelmetes technológiákhoz hozzáférő hatóságoknak a visszaélésére. A Bíróság álláspontja szerint a törvény szövegezéséből – különösen bírósági értelmezés hiányában – nem derül ki világosan, hogy a megfigyelésre adott engedélyt csak egyszer vagy akár többször is meg lehet hosszabbítani, ami újabb visszaélésekre adhat lehetőséget.

A megfigyelés jóváhagyása szintén aggályokat vet fel. Az intézkedést az igazságügyért felelős miniszter engedélyezi az illetékes nemzetbiztonsági szolgálatok, vagyis a TEK vezetőinek javaslatára. Ez a szervezet a rendőrségen belül taktikai feladatokat lát el, szervezetileg a Belügyminisztérium alá tartozik, és a terrorellenes küzdelemben kiterjedt különleges jogosítványokkal rendelkezik arra, hogy kényszerrel alkalmazzon. A Bíróság szerint ez a felügyelet – amely priméren politikai jellegű, bár a TEK-től és a Belügyminisztériumtól formálisan független igazságügyi miniszter látja el – lényegénél fogva nem képes biztosítani, hogy a visszaélésnek kitett célok és eszközök szempontjából értékeljék a szigorú szükségesség követelményét.

Ami a megfigyelés engedélyezésére illetékes hatóságot illeti, nem feltétlenül sérti az Egyezményt, ha nem bíróság engedélyezi a telefonlehallgatást, de a Bíróság szerint ebben az esetben a hatóságnak kellően függetlennek kell lennie a végrehajtó hatalomtól. Az engedélyezés és felügyelet politikai jellege miatt azonban nagyobb a kockázata annak, hogy az intézkedésekkel visszaéljenek. A Bíróság szerint a végrehajtó hatalom politikai felelősséget viselő tagja – így pl. az igazságügyi miniszter – nem nyújt megfelelő garanciát.

A jogszabály ezen kívül rendkívül sürgős esetekben azt is lehetővé teszi, hogy a nemzetbiztonsági szolgálatok főigazgatói a titkos

információgyűjtés folytatását legfeljebb 72 órára engedélyezzék. A Bíróság szerint ez a különleges jogkör elegendő minden olyan esetre, amikor a külső, bírósági ellenőrzés alkalmazásával a hatóságok értékes időt veszítenének el. Ezeket az intézkedéseket azonban utólagos felülvizsgálathoz kell kötni, ami főszabály szerint mindig szükséges, ha a megfigyelést előzetesen nem bírósági szerv engedélyezte. A Bíróság azonban nem talált olyan rendelkezést a magyar jogszabályokban, amely a titkos megfigyelés alkalmazása során jogorvoslatot biztosítana azok számára, akiket a titkos megfigyelés érintett, de erről – mivel azt a szükség úgy kívánta – nem értesültek. Az érintettek számára biztosított jogorvoslati lehetőségekről a Bíróság kimondta, hogy a nemzetbiztonsági törvényben rögzített panasztételi eljárás csekély jelentőségű, hiszen a titkos megfigyeléssel érintett állampolgárok nem értesülnek a velük szemben alkalmazott intézkedésekről.

A Bíróság említést tett továbbá a kérelmezők által benyújtott bizonyítékról, amely szerint az alapvető jogok biztosa eddig még egyszer sem vizsgált titkos megfigyeléssel kapcsolatos ügyet. A Bíróság felidézte, hogy a *Klass és társai ügyben* elfogadhatónak találta azt az egyesített felügyeleti mechanizmust, amelyben nem volt formális bírósági kontroll, de „*az ellenőrzés első körét bírói hivatal betöltésére képesítéssel rendelkező tisztviselő végezte*”. A magyar engedélyezési folyamatban azonban nem vesz részt ilyen tisztviselő. A felek nem bizonyították, hogy a magyar alapvető jogok biztosa szükségszerűen bírói tisztséget is betölt vagy betöltött.

A Bíróság ezen kívül megállapította, hogy a titkos megfigyelésről való utólagos értesítés elválaszthatatlanul kapcsolódik a megfigyelési jogokkal való visszaéléssel szembeni jogorvoslatok hatékonyságához, és így a hatékony garanciák meglétéhez is. Másképp az érintett egyénnek nem sok lehetősége van a jogorvoslatra, hacsak nem értesítik a vele szemben, de tudta nélkül tett intézkedésekről, és így biztosítják, hogy utólagosan vitassa azok indokoltságát. Amint az értesítés a megfigyelést követően a korlátozás céljának veszélyeztetése nélkül kiküldhető, azt meg is kell küldeni az érintetteknek. A magyar jog szerint azonban az intézkedésekről semmilyen értesítést nem kell küldeni. Ez a tény a visszaélésekkel szemben elérhető formális jogorvoslat hiányával együtt azt mutatja, hogy a jogi szabályozásból hiányoznak a megfelelő garanciák.

Összességében a Bíróságnak kétségei maradtak afelől, hogy az Rtv. 7/E. § (3) bekezdése szerinti megfigyelést szabályozó magyar jogszabály megfelelően pontos, hatékony és átfogó jogi garanciákat biztosítana a

megfigyelő intézkedések elrendelésével, végrehajtásával és a vonatkozó jogorvoslati lehetőségekkel kapcsolatban. Mivel az intézkedések köre gyakorlatilag bárkire kiterjedhet, és az intézkedések elrendelése teljes egészében a végrehajtó hatalom hatáskörében történik, mégpedig a szigorú szükségesség elvének mérlegelése nélkül, továbbá a legújabb technológiák révén a Kormány akár az intézkedés eredeti hatályán kívül eső személyekről is könnyedén és tömegesen szerezhet adatokat, valamint nemhogy bírósági, de semmilyen egyéb hatékony jogorvoslati lehetőség nem biztosított, a Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy megsértették az Egyezmény 8. cikkét.

Amint azt a jelen fejezet elején említettem, az EJEB mellett az EuB is foglalkozik a privacy és terrorizmus összefüggéseit érintő ügyekkel. Jó példa erre az adatmegőrzési irányelv³⁰ megsemmisítése. Az adatmegőrzési irányelv a nyilvános hírközlő hálózatokon kizárólag a forgalmi adatok (kommunikáció tartalmára vonatkozó adatok nélküli) megőrzését tette kötelezővé közbiztonsági okokból 6 hónap és két év közötti időtartamban az elektronikus hírközlési szolgáltatások nyújtói, illetve a nyilvános hírközlő hálózatok szolgáltatói számára, tehát súlyos bűncselekmények kivizsgálása, felderítése és üldözése céljából. A Bíróság álláspontja szerint az irányelv anélkül teszi lehetővé az adatokhoz való hozzáférést, hogy megfelelő garanciákat tartalmazna a hozzáférés szükséges és arányos adatokra való korlátozására.³¹

c) A tagállami bíróságok által biztosított védelem

Tekintettel arra, hogy az EU-ban nincs és a tagállami szuverenitás e területen való kiemelt jelentősége miatt talán nem is lehet egységes szabályozás a nemzetbiztonság területén, számos ügyet tárgyalnak a nemzeti bíróságok, melyek adott esetben el sem jutnak az EU vagy az Európa Tanács valamely fórumára. A tagállami bírósági döntések közül még a legfontosabbak említése is messze túllépné jelen tanulmány kereteit, ezért csak egyetlen esetet említek, mely jól érzékelteti a kérdés jelentőségét és egyben a tagállami és EU-s hatáskörök közötti konfliktust.

A német szövetségi Alkotmánybíróság 2013. április 24-én hozott döntést a központi antiterrorizmus adatbázis szabályozását (Gesetz zur Errichtung gemeinsamer Dateien von Polizeibehörden und

³⁰ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=150642&pageIndex=0&doclang=EN&m ode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=526042>

³¹ Liber Ádám: Érvénytelen az adatmegőrzési irányelv. <http://www.dataprivacy.hu/?p=1295> (közzétéve: 2014/04/10.; a letöltés időpontja: 2017. május 6.)

Nachrichtendiensten des Bundes und der Länder; benannt als Gemeinsame-Dateien-Gesetz) érintő ügyben.³² A törvény alapján lehetőség van a rendőrség és a nemzetbiztonsági szervek által használt adatbázisok összekapcsolására tartományi és szövetségi szinten, és a hatóságok közötti információcserére, mely hatékonyabb együttműködést biztosít az egyes hatóságok között a terrorizmus ellen fellépés területén is. A kérelmező szerint a rendelkezések sértik az érintettek magánszférájához fűződő jogot, mivel érdemi korlátozások nélkül biztosítanak lehetőséget személyes adatok tárolására és cseréjére.

A német Alkotmánybíróság az ügyben a következőket mondta ki:

- Alapjában véve összeegyeztethető az alkotmánnyal, hogy olyan anti-terrorizmus adat(bázis) kerüljön létrehozásra, mely a különböző, szövetségi szintű biztonsági szervezetek rendelkezésére álló adat(bázis)okat kötné össze és a nemzetközi terrorizmus leküzdése érdekében folytatott munkavégzéséhez járul hozzá, feltéve, hogy ennek az adat(bázis)nak az elsődleges célja az információátadás az egyes szervek között és az információ/adat felhasználása csak kivételes(en sürgős) esetekben, a szervek operatív tevékenysége ellátása érdekében történik.

- Az olyan (jog)szabályok, melyek lehetővé teszik a rendőri és nemzetbiztonsági szervek közötti adatátadást/szolgáltatást, az információs szabadság mint alapjog követelményeinek való megfelelés szempontjából szigorúbb alkotmányjogi vizsgálat alá esnek (szigorúbb alkotmányjogi követelményeknek kell megfelelniük). Az alapjogok természetéből fakadóan az adatokat egymástól elkülönítve kell kezelni. Az adatösszekapcsolás tilalma az információátadást csak kivételes esetekben teszi lehetővé.

- Olyan szövetségi szintű, a biztonsági szervek adatbázisait összekötő adatbázis, mint az antiterrorizmus adatbázis létrehozása csak a joggal való visszaélés lehetőségét kizáró törvényi szabályozással történhet, mely messzemenőig pontosan felsorolja a kezelt adatok körét és azok felhasználásának módját/felhasználási lehetőségeit. Az antiterrorizmus adatbázis e követelménynek nem felel meg teljesen, mégpedig a következő tárgykörökben: a részt vevő hivatalok (közjogi szervezetek) meghatározása; a „terrorizmusközeli”-nek tekintett személyek köre; a kontaktszemélyek bevonása; a titokban rendelkezésre bocsátott,

³²http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2013/04/rs20130424_1bvr1215_07.html Letöltés időpontja: 2017.05.06.

kibővített/szélesebb körű alapadatok felhasználása; a biztonsági szervezetek rendelkezésére álló, tárolható adatok köre és ennek hatékony felügyelete.

- Az olyan adatok korlátlan felvétele az antiterrorizmus adatbázisba, melyeket a levél- és távirati titok, ill. a magánlak sérthetetlenséghez fűződő jog megsértésével gyűjtenek össze, a Grundgesetz (GG) 10. cikk (1) bekezdésébe és a 13. cikk (1) bekezdésébe ütközik.

Ez az ítélet nemcsak a tartalma miatt érdekes. 2013 februárjában az EuB döntést hozott a *Fransson ügyben*, mely ismét megnyitotta a vitát arról, hogy az Alapjogi Charta 51. cikk (1) bekezdése alapján mikor van lehetőség a nemzeti jog alapjogi vizsgálatát kérni EuB-től a Chartával való ellentétre hivatkozással.³³ A német Alkotmánybíróság elutasítva azt a lehetőséget, hogy az EuB a döntését vizsgálja, részletesen elemzi, hogy a jogszabály a nemzeti jog hatálya alá tartozó célokat érvényesít, és azt, hogy az EU az adatvédelem és a terrorizmus elleni fellépés területén is alkotott jogszabályokat, valamint azt, hogy a nemzeti jogszabály által szabályozott igazságügyi együttműködés, az EU által e területen alkotott szabályok érvényesülését befolyásolhatja. Mindezek ellenére a német Alkotmánybíróság véleménye szerint a német szabályozás csak részben és közvetetten kapcsolódik az említett területeken alkotott jogszabályi célokhoz. Ezáltal a németek maguk mondták ki, hogy az ügyben a Alapjogi Charta nem alkalmazható, mivel az EU jog nem írja elő antiterrorizmus adatbázis létrehozását, de azt nem is tiltja meg és nem szabályozza annak jellemzőit.

Felhasznált irodalom

Alan WESTIN (1967): *Privacy and Freedom*. Atheneum, New York

David LYON: *Surveillance after September 11*. Polity Press, Cambridge 2003.

GYŰRŰ Attila: A terrorizmus fogalma a nemzetközi jogban. *Themis*, 113. 2015. június

³³ Az Alapjogi Charta 51. cikk (1) bekezdése az alkalmazási kör keretében kimondja, hogy „e Charta rendelkezéseinek címzettjei – a szubszidiaritás elvének megfelelő figyelembevétel mellett – az Unió intézményei, szervei és hivatalai, valamint a tagállamok annyiban, amennyiben az Unió jogát hajtják végre. Ennek megfelelően saját hatáskörükben és a Szerződésekben az Unióra ruházott hatáskörök korlátain belül tiszteletben tartják az ebben a Chartában foglalt jogokat és betartják az abban foglalt elveket, valamint előmozdítják azok alkalmazását.” Az 51. cikk (2) bekezdése azonban azt is kimondja, hogy „ez a Charta az uniós jog alkalmazási körét nem terjeszti ki az Unió hatáskörein túl, továbbá nem hoz létre új hatásköröket vagy feladatokat az Unió számára, és nem módosítja a Szerződésekben meghatározott hatásköröket és feladatokat.”

Patrick Troy HATFIELD: The Great Divide: Recent Trends Could Help Bridge the US/EU Data Privacy Gap 4-24-2016 Seattle Journal for Social Justice Volume 14, Issue 1.

Rachel L. FINN, David WRIGHT and Michael FRIEDEWALD: Seven Types of Privacy 2013. Fraunhofer Institute for Systems and Innovation Research

Roger CLARK: Introduction to datavallance and Information Privacy, and Definitions of Terms, Xamax Consultancy, Aug1997.
<http://www.rogerclarke.com/DV/Intro.html>

Sissela Bok (1983): Secrets On the Ethics of Concealment and Revelation. New York: Pantheon Books

SZABÓ Máté Dániel: Kísérlet a privacy fogalmának meghatározására a magyar jogrendszer fogalmaival. Információs Társadalom, 2005. 2. szám. 44-54.

WARREN and BRANDEIS: The Rights to Privacy. Harvard Law review Vol. IV. December 15, 1890 No. 5

Privacy and Terrorism

Summary

Is it possible to maintain privacy while living under the threat of terrorism? How far can government agencies go to protect their citizens? These are the questions that are all too frequently being asked in the light of the events of 11 September 2001 and the continuing threat of terrorism since then, where a fresh incident is reported almost every month. The war on terror has stepped up to a considerably new level as far as national security is concerned and governments throughout the world are using the cutting edge of technology to track down terrorists but at the expense of our privacy. In the first part of my new article I attempt to introduce this current and compelling topic first by giving an interpretation of the two terms, privacy and terrorism, and after giving an insight into the privacy regime of the European Union.

Kulcsár Judit

Polgári Jogi Tanszék

Témavezető: Szeibert Orsolya PhD, habil. egyetemi docens

A szülők vagyonekezelési jogosultsága és kötelezettsége a kiskorúak tekintetében

1. Bevezetés

A tanulmányban a szülők jogaival és kötelezettségeivel foglalkozom a kiskorúak vagyonának kezelése tekintetében. Ebben a körben elsősorban a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényt (a továbbiakban: Ptk.) vizsgálom. Ez a törvény 2014. március 15-én lépett hatályba, és ennek következtében hatályukat veszítették a házasságról, a családról és a gyámságról szóló 1952. évi IV. törvény (a továbbiakban: Csjt.), valamint az 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről (a továbbiakban: régi Ptk.). A Ptk. Negyedik Könyve Családjog címszó alatt tartalmazza a hatályos magyar családjogi jogszabályokat. A Második Könyv vonatkozó jogszabályait, a cselekvőképességükben korlátozott kiskorúak vagyoni jognyilatkozatait is elemzem majd. A gyámhatóságokról, valamint a gyermekvédelmi és gyámügyi eljárásról szóló 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Gyer.) egyes előírásait is elemezni fogom, melyek a Ptk. szabályainak részletezését és végrehajtásának módját hivatottak rendezni.

Tartalmi és formai szempontok szerint törekszem áttekinteni a szabályozás rendszerét, utalva néhány gyakorlati problémára is. A konkrét joggyakorlat elemzését később végezem majd el, itt csak néhány feltétlenül szükséges példát ismertetek.

A 2014-től életbelépő új jogszabályok, illetve a Ptk. által formálódó aktuális állapotok nem sokban különböznek az azt megelőző helyzettől. A működő rendszer nem esett át lényeges megújulásra, sőt a vagyonekezelés szempontjából véleményem szerint még „lyukasabb” lett, nagyobb terhet róva a gyámhivatalokra, amelyek már amúgy is túlterheltek. Ezek indoklására részletesen ki fogok térni.

2. A szülői vagyonkezelés körében tárgyalandó kérdések¹

A szülői felügyelet² körébe tartozó jogosítvány és kötelezettség, hogy a szülők gyermekük vagyonát kezeljék és gyümölcsöztessék. Velük szemben az a követelmény, hogy a gyermek vagyonának kezelésében ugyanazzal a gondossággal kötelesek eljárni, mint saját ügyeikben.

A szülői vagyonkezelés tekintetében tisztázandó, hogy itt csak a kiskorú vagyonának a kezeléséről lesz szó, másrészt meg kell határozni, milyen vagyonelemeket kezelhet a szülő és milyen abszolút vagy relatív kivételek vannak. A következő kérdés, mit takar a vagyonkezelés: egyrészt jognyilatkozatok megtételét, másrészt tartalmi funkciója a vagyon megtartása és gyarapítása. Végezetül a vagyonkezelésben közreműködő gyámhivatalok jogosítványait és ellenőrző funkcióját kell elemezni, azzal, hogy végső esetben a bíróság bírálhatja felül a vagyonkezelés során felmerült érdeksérelmeket, jogvitákat és hatósági döntéseket, valamint mulasztásokat.

A szülői vagyonkezelés a vagyon felügyeletét, gyarapítását, és esetlegesen valamire történő fordítását jelenti. A szülő e körben mint törvényes képviselő jognyilatkozatokat tesz.³ A jognyilatkozatok elemzésénél fontos, hogy a Ptk. szabályozási szempontja alapvetően a jognyilatkozat „tartalmi” joghatása és nem például az, hogy vajon a saját vagyonával gazdálkodik a kiskorú vagy szüleiével.

3. A kiskorú vagyonának kezelői, a főszabály és a kivételek

Főszabály szerint minden vagyont a szülők kezelnek. Mind a Csjt. és mind a Ptk. szerint a szülői felügyeletet gyakorló szülők joga és kötelessége,

¹ Alapvetően az aktuális helyzetre koncentrálok, de 1952-ig visszatekintek a lényeges szabályozási változásokra és egyezőségekre is.

² A Ptk. 4:146. (2) A szülői felügyelet a kiskorú gyermek neve meghatározásának, gondozásának, nevelésének, tartózkodási helye meghatározásának, vagyona kezelésének, törvényes képviselőének jogát és kötelességét, a gyámnevezésnek és a gyámságból való kizárásnak a jogát foglalja magában. 4:147. § (1) A szülői felügyeletet a szülők a gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődésének érdekében, egymással együttműködve kötelesek gyakorolni. (2) A szülői felügyelet közös gyakorlása során a szülők jogai és kötelezettségei egyenlők. 4:148. § A szülőknek tájékoztatniuk kell gyermeküket az őt érintő döntésekről, biztosítaniuk kell, hogy az ítélőképessége birtokában lévő gyermekük a döntések előkészítése során véleményt nyilváníthasson, törvényben meghatározott esetben szüleiével közösen dönthessen. A szülőknek a gyermek véleményét - korára, érettségére tekintettel - megfelelő súllyal figyelembe kell venniük. 4:149. § A szülő felügyeleti jogának gyakorlása a bíróság vagy más hatóság törvényben meghatározott, kivételesen indokolt esetben, olyan mértékben korlátozhatja vagy vonhatja el, amely a gyermek érdekének biztosításához szükséges.

³ Ptk. 4:161.§.

hogy gyermeküknek minden olyan vagyont kezeljék, illetve vagyoni ügyeiben képviseljék, amely a törvény szerint nincs kivéve kezelésük alól.

A kivételeket többféleképpen is rendszerezhetjük. Az egyik csoport az a vagyon, amelyet tárgya, eredete miatt nem kezelhet a szülő. A másik kivételcsoport a szülő személye miatt nem teszi lehetővé számára a vagyonkezelést. Vegyük sorba ezeket a kivételeket!

A korlátozottan cselekvőképes kiskorú a törvényes képviselőjének közreműködése nélkül rendelkezhet a munkával szerzett jövedelmével, annak erejéig kötelezettséget vállalhat.⁴

Ha a gyermek azzal a kikötéssel kapott vagyont, hogy azt szülei nem kezelhetik, a gyámhatóság – a vagyont juttató személy javaslatának figyelembevételével – a vagyon kezelésére gyámot (vagyonkezelő gyám) rendel ki. Ha a vagyont juttató harmadik személy a vagyon kezeléséből az egyik szülőt kizárta, a vagyont a vagyonkezelésre egyébként jogosult másik szülő kezeli.⁵

Amennyiben a szülői felügyeleti jog generálisan bármely okból megszűnik vagy szünetel, ez természetesen megszünteti vagy szünetelteti a szülő vagyonkezelési jogát is, és ez esetben is gyám kirendelésére⁶ lesz szükség.

Érdekellentét felmerülése a következő kivételcsoport. A törvényes képviselőt nem gyakorolhatja a szülő, ha a gyámhatóság – kérelemre vagy hivatalból – gyámot rendel a magzat részére, ha ez a magzat jogainak megóvása érdekében szükséges.⁷ A Ptk. 4:163. § alapján a szülő nem képviselheti gyermekét olyan ügyben, amelyben ő maga vagy

⁴ Ptk. 2:12. § (2) bekezdés c). Ezt a kérdést külön fejezetben a kiskorú vagyonszerzésének és önálló vagyonkezelésének tematikáján belül fogom elemezni.

⁵ Ptk. 4:155. § (2) bekezdés; Gyer. 26/B § (2) bekezdése szerint: ha a Ptk. 4:155. § (2) bekezdése alapján felmerül a vagyonkezelő gyám kirendelésének szükségessége, a gyámhivatal megvizsgálja a vagyont juttató személy javaslatát. Ha a vagyonkezelés kizárása a szülői felügyeleti jogot gyakorló szülőt érinti, a vagyonkezelő gyám kirendelésének feltétele, hogy a másik szülő a vagyonkezelésre bármilyen okból ne legyen jogosult, vagy vagyonkezelése a gyermek érdekével ellentétes legyen.

⁶ Vagyonkezelő gyámot kell tehát minden olyan esetben kirendelni, amikor nem a szülő vagy a gyermek kezeli a vagyont. Fogalmát az új Ptk. vezette be és ez váltotta fel a vagyonkezelő eseti gondok jogintézményét ezekben az esetekben.

⁷ A Ptk 2:3. § alapján a gyermek részére már megszületése előtt gondnokot kell kirendelni, ha ez jogainak megóvása érdekében szükséges, különösen, ha a gyermek és törvényes képviselője között érdekellentét van. A gondnok kirendelése minden olyan esetben indokolt, ha a méhmagzat vagy a megszületendő gyermek akár vagyoni, akár családjogi viszonyok alanyává válik és a szülők a gyermek törvényes képviselőjét nem képesek megfelelően ellátni. Az érdekellentétnek értelemszerűen a születendő gyermek és az anya között kell fennállnia olyan ügyben, ahol az anya, mint a méhmagzat képviselője a születendő gyermeke rovására vagyoni vagy egyéb nem vagyoni előnyhöz jutna. De ide kell sorolni a nem önjogú anya esetét is. Ezt azonban nem mindig értik és tudják a gyámhivatalok, legalábbis saját praxisomban előfordult, hogy a kiskorú anyát képviseltem hivatásos gyámként, az apa nagykorú volt, és már a gyermek megszületése után kezdeményeztem az eseti gondnok kirendelését az újszülött számára, amelyet azonban az illetékes gyámhivatal elutasított.

házastársa, egyenesági rokona, avagy az ő törvényes képviselte alatt álló más személy a gyermekkel szemben ellenérdekű félként szerepel.

Törvényi kivétel a szülők vagyonkezelési joga alól, amikor szankció gyanánt vonják meg tőlük ezt a jogosultságot. Ha a szülői felügyeletet gyakorló szülők gyermekük vagyonának kezelése során kötelességüket a gyermek érdekeit súlyosan sértő módon nem teljesítik, a szülők a vagyonkezelői jogának korlátozására vagy megvonására is sor kerülhet.⁸

A gyámhivatal a szülők vagyonkezelői jogát kérelemre vagy a gyermek érdekében hivatalból korlátozhatja, valamint a vagyoni ügyekben való képviselő jogát egyes vagyoni ügyekre vagy az ügyek meghatározott csoportjára nézve korlátozhatja vagy megvonhatja.⁹ A Gyer. 26/A. § (5) bekezdése tér ki arra később, mit is jelent ez a gyakorlatban: *„Ha a gyámhivatalnak a család- és gyermekjóléti szolgálat, a család- és gyermekjóléti központ jelzése, a gyermek hozzátartozójának vagy más személynek a bejelentése alapján tudomására jut, hogy a szülői felügyeletet gyakorló szülők gyermekük vagyonának kezelése tekintetében kötelességüket a gyermek érdekeit súlyosan sértő módon nem teljesítik, a gyámhivatal a Ptk. 4:159. §-a szerinti intézkedések közül – a (6) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – azt alkalmazza, amellyel legnagyobb biztonsággal megóvható a gyermek vagyona. A gyámhivatal a Ptk. 4:159. §-a szerinti intézkedések közül egyidejűleg többet is alkalmazhat.”* Valószínűleg a jogalkotó az (1) bekezdésben már megjelölt *„hivatalból vagy kérelemre”* induló ilyen eljárások pontosítását, illetve az alkalmazható szankciók kiválasztásának metodikáját szerette volna szabályozni egy bekezdésben. Itt tulajdonképpen a gyámhivatal hivatalos tudomásszerzését nevesíti, a valóban legtöbbször előforduló eseteket kiemelve, de nyilván bármely hatóság vagy bíróság is élhet ilyen jelzéssel, hiszen az előtte folyó eljárás kapcsán az adóhatóság is tudomást szerezhet a szülői vagyonkezelés nem megfelelő voltáról, vagy más visszaélésről.

Relatív kivétel, amikor csak az egyik szülő nem kezelheti a gyermeke vagyonát, így a másik szülő egyedüli vagyonkezelői joga valósul meg. Ez úgy fordulhat elő egyrészt, hogy a szülői felügyeletet közösen gyakorló szülők kölcsönösen vagy külön-külön meghatalmazást adnak egymásnak arra vonatkozóan, hogy a gyermek vagyonát az egyik szülő a másik helyett kezelje.¹⁰ Másrészt, amennyiben a gyermek érdekei indokolják, a

⁸ Ptk. 4:159. §, valamint Gyer. 26. § (6) bekezdés

⁹ Gyer.26/A. § (1) bekezdés

¹⁰ Ptk. 4:156. § A meghatalmazás akkor érvényes, ha közokiratba vagy ügyvéd által ellenjegyzett magánokiratba foglalták. Gyer.10. § (3) A meghatalmazott szülő köteles az eljárás során a gyámhatóságnak benyújtani. (2) A gyermek nevében eljáró szülőt a kisebb jelentőségű vagyoni jogi szerződések megkötésénél

gyámhatóság a szülői felügyeletet közösen gyakorló szülők közül kijelölheti azt a szülőt, aki a gyermek vagyonának kezelője.¹¹ A harmadik eset ebben a körben, amikor nincs közös szülői felügyelet vagy a szülői felügyelet részjogosítványként csak a vagyonkezelésre vonatkozóan nincs közös szülői felügyeleti jog, és ilyenkor is csak az egyik szülő lesz a vagyonkezelésre feljogosítva.¹²

4. A vagyon kezelésének elemzése alaki szempontból

A vagyonkezelés a törvényes képviselő és szülői felügyelet egyik részjogosítványa polgári jogunkban. A kiskorúak vagyonának kezelése a tehát elsősorban a törvényes képviselőként eljáró szülő joga, aki a kiskorú gyermeke nevében tesz meg jognyilatkozatokat, amelyek annak vagyonára vonatkoznak. Az alkalmazandó szabályok több helyen is szerepelnek a Ptk.-ban, illetve más jogszabályokban, így a korlátozottan cselekvőképes és cselekvőképtelen kiskorúak jognyilatkozatainak szabályainál, a szülői felügyelet tartalmánál, valamint a gyermek törvényes képviselőjénél. Fontos látni, hogy amit a Ptk. különböző helyeken és címszavak alatt szabályoz, a valós életben felmerülő helyzetek, jogviszonyok esetében együtt és összetetten alkalmazható. Így a jogképesség, a cselekvőképeség, a törvényes képviselő és a szülői felügyelet, illetve a gyermek vagyonának kezelése címszavak alatt található szabálytömegek egy-egy esetre komplexen adnak szabályozást. Más szóval egyik sem tud a másik nélkül valós élethelyzeteket rendezni. A törvényes képviselő akkor értelmezhető a kiskorú esetében a vagyonkezelés körében, ha a szülőnek a fentebb tárgyaltak szerint van szülői felügyeleti joga, és az nincs csorbítva a vagyonkezelésben sem semmilyen formában. Tematikailag a jognyilatkozatok megtételétől haladok a tartalmi kérdések felé, azzal, hogy ezek sem választhatók el egymástól hermetikusan, hiszen a jognyilatkozat tartalma határozza meg azt, hogy ki és hogyan teheti meg azokat. Ennek csoportosítását alább mutatom be röviden összefoglalva.

jóhiszemű harmadik személyek olyannak tekinthetők, mint aki a másik szülő meghatalmazottjaként is eljár.

¹¹ Gyer. 26/A. § (3) bekezdése szerint: A szülői felügyeleti jogát gyakorló *egyik szülő kérelmére* a gyámhivatal a szülői felügyeletet közösen gyakorló szülők közül kijelölheti azt a szülőt, aki a gyermek vagyonának kezelője, feltéve, hogy azt a gyermek érdeke indokolja. A gyámhivatal ilyenkor a szülőket lehetőség szerint tárgyalás keretében hallgatja meg. A gyermek érdekében a gyámhivatal azt vizsgálja, hogy a szülő eddigi vagyonkezelői feladatait milyen módon teljesítette, és vagyonkezelése során a gyermek gondozásának, nevelésének körülményeit nehezítette, feltételeit elvonta-e a Gyer. 26/A. § (4) bekezdés alapján.

¹²Ptk. 4:156. § (3) bekezdés

A törvényes képviselő körében a vagyoni jognyilatkozatok lehetnek olyanok, amelyeket a kiskorú maga tehet meg, vagy amelyeket törvényes képviselőjével együtt. Van, amikor a törvényes képviselő maga tesz jognyilatkozatokat a kiskorú nevében, és van, amikor ő is csak a gyámhatóság engedélyével nyilatkozhat, valamint vannak a kiskorú vagyoniát érintően teljesen tiltott jognyilatkozatok. Mindannyiszor egy mátrixra gondoljunk, ahol a vezérfonal a vagyoni fokozott védelme: a jognyilatkozat jogi hatása az adott vagyonelemre vonatkozik, de a jogi eljárás soha nem független a kiskorú életkorától, állapotától és véleményétől. Amikor az érvényesnek szánt jognyilatkozatok megtételének szabályozásáról beszélünk, a kiskorúak vagyonáról, annak megszerzéséről és az azzal történő rendelkezésről van szó.

A jognyilatkozatok az érvényesség szempontjából tehát az alábbiak szerint alakulnak. Az általános szabály szerint a korlátozottan cselekvőképes személy csak törvényes képviselője hozzájárulásával tehet érvényes jognyilatkozatot.¹³ A korlátozottan cselekvőképes törvényes képviselőjének közreműködése nélkül – önállóan – is megtehet bizonyos jognyilatkozatokat.¹⁴ A korlátozottan cselekvőképes kiskorú nevében a törvényes képviselő maga is tehet jognyilatkozatot.¹⁵ Vannak a törvényes képviselő eljárása mellett a gyámhatóság hozzájárulásával érvényes jognyilatkozatok.¹⁶ Legutolsó kategória a gyámhatósági engedéllyel sem érvényes jognyilatkozat, ez pedig a kiskorú ellenérték nélküli kötelezettségvállalása.¹⁷

Nézzük részletesen is! A Ptk 2:12. §-a szerint a korlátozottan cselekvőképes kiskorú jognyilatkozatának érvényességéhez – ha e törvény eltérően nem rendelkezik –, törvényes képviselőjének hozzájárulása szükséges. Ha a korlátozottan cselekvőképes kiskorú cselekvőképesé válik, maga dönt függő jognyilatkozatainak érvényességéről. Azonban bizonyos esetekben a korlátozottan cselekvőképes kiskorú a törvényes képviselőjének közreműködése nélkül is tehet jognyilatkozatokat. Tehet olyan személyes jellegű jognyilatkozatot, amelyre jogszabály feljogosítja. Ezek alapvetően nem a vagyoni jognyilatkozatok, csak áttételesen lehetnek hatással esetlegesen vagyoniára, így ezekkel itt nem foglalkozom. Megkötheti a mindennapi élet szokásos szükségleteinek fedezése körébe tartozó kisebb jelentőségű szerződéseket. Ezek a mindennapi életben a leggyakrabban előforduló jognyilatkozat-csoportokra vonatkoznak, például

¹³Ptk. 2:12. § (1) bekezdés

¹⁴Ptk. 2:12. § (2) bekezdés

¹⁵Ptk. 2:12. § (4) bekezdés

¹⁶Ptk. 2:15. §

¹⁷Ptk. 2:16. §

megvásárolhat kisebb értékű dolgokat, a mindennapi étkezéshez szükséges hozzávalókat, mozijegyet, a tömegközlekedésben részt vehet. Ezeket az ügyleteket minden esetben az adott helyzetben és a kiskorú anyagi és társadalmi-családi körülményeitől függően kell értékelni.

Rendelkezhet a munkával szerzett jövedelmével, annak erejéig kötelezettséget vállalhat. Mivel most a szülő vagyonkezelésével foglalkozom, ezért erre itt részletesen nem térek ki. A „jövedelem” körébe nemcsak a munkaviszonyból származó munkabér, hanem a megbízási vagy a vállalkozói díj is beletartozhat.¹⁸ A jövedelemmel való szabad rendelkezésnek azonban van jogszabályi korlátja is. Ha a gyermek a szülei háztartásában él, keresményéből megfelelő mértékben köteles hozzájárulni a háztartás költségeihez, amennyiben ezt a szülő igényli.¹⁹

Köthet olyan szerződéseket, amelyekkel kizárólag előnyt szerez. Ebbe a körbe olyan szerződések tartoznak, amelyekben első körben vizsgálva a kiskorú részéről nincsen semmilyen ellenszolgáltatás. Ez lehetne ajándékozási szerződés, vagy például haszonkölcsön-szerződés vagy haszonélvezeti jog alapítása a kiskorú részére. A probléma ezzel a kitéttel pontosan a „kizárólag előnyt szerez” fordulatban van. A kiskorú számára kizárólag előnyt jelentő szerződések alatt azok értendők, amelyeknél egyedileg vizsgálva minden körülményt, valóban csak előny származik. Ki vállalkozik erre a vizsgálatra és ki felel érte joghatályosan? A törvényes képviselő vagy a gyámhatóság, esetleg az ellenjegyző ügyvéd? Nehéz is elképzelni olyan esetet a gyakorlatban, hogy a kiskorú számára bizonyítottan csak előnyök származnának például egy haszonkölcsönből, esetleg egy örökölt mezőgazdasági ingatlan haszonbérbe adásából, de egy ingatlan haszonélvezetének is lehetnek költségei. Például a neki juttatott ingatlanajándék valóban csak előnyöket jelent-e számára? Amikor pedig a szülő, aki egyben törvényes képviselő is, ajándékozik ingatlant a gyermeknek, és a haszonélvezetét nem tartja fenn, a korlátozottan cselekvőképes megajándékozott mellé eseti gyám kirendelését is kérni kell. Ugyanis a szülő mint törvényes képviselő és a megajándékozott gyermek között érdekellentét van, továbbá az ingatlan összes terhe a kiskorú tulajdonost fogja terhelni, tehát a kizárólagos előny a kiskorú javára valószínűleg nem áll fenn. A kizárólagos előny fennállását mindig vizsgálni kellene valakinek és nem a kiskorúnak. Így ez a kitétel lényegében alkalmazhatatlan, a gyakorlatban pedig valószínűleg nagyon ritkán fordul elő. Nem koherensek a Ptk. és a Gyer. szabályai sem.

¹⁸ Két olyan bevétel lehetséges, melynek besorolása nem egyértelmű a hatályos jogszabályok szerint, én mégis idetartozónak veszem. A kiskorú nyeresége és ösztöndíja, mindkét esetben véleményem szerint a kiskorú szabadon rendelkezhet ezekkel a munkájával szerzett jövedelem analógiájára.

¹⁹ Ptk.4:157. § (3)

Ingatlanok esetében nincsenek pontosan tisztázva a jognyilatkozat megtételének szabályai a kiskorú és a törvényes képviselő, valamint a kiskorú és törvényes képviselő jognyilatkozatainak gyámhatósági jóváhagyása viszonylatában. Szabályozatlan tehát az, milyen szerződés jelent a kiskorú számára kizárólag előnyt és azt joghatályosan ki vizsgálhatja. A gyakorlat ezt úgy oldja fel, hogy ingatlanügylet esetében általában mindenki ragaszkodik a gyámhivatal jóváhagyásához.

A korlátozottan cselekvőképes kiskorú ajándékozhat a szokásos mértékben. Ez a családi, társadalmi szokásoknak megfelelő, viszonylag kisebb értékű ajándékot jelent. Minden konkrét esetben vizsgálandó, mi minősül ennek, az érintett személyek vagyoni, társadalmi viszonyai alapján. A szokásos mérték minősítésénél mérlegelni kell az ajándék értékét, az ajándékozás tárgyát, az ajándékozó vagyoni helyzetét, az ajándékozással elérni kívánt célt és – hozzátartozók közötti ajándékozásnál – a családban uralkodó felfogást. Szokásos mértéket meg nem haladó ajándékról általában akkor lehet szó, ha az ajándékozás nem gazdagítja a megajándékozottat olyan mértékben, hogy az ajándék visszakövetelése anyagi és erkölcsi szempontból indokolt lenne.²⁰

A Ptk. 2:12. § (4) bekezdése szabályozza azt az esetet, amikor a törvényes képviselő maga tesz egyedül a kiskorú nevében jognyilatkozatokat. A törvényes képviselő a korlátozottan cselekvőképes kiskorú nevében maga is tehet jognyilatkozatot, kivéve azokat, amelyeknél jogszabály a korlátozottan cselekvőképes kiskorú saját nyilatkozatát kívánja meg, vagy amelyek a korlátozottan cselekvőképes kiskorú munkával szerzett jövedelmére vonatkoznak. A törvényes képviselőnek a kiskorú személyét és vagyonát érintő jognyilatkozata megtétele során a korlátozott cselekvőképességű kiskorú véleményét figyelembe kell vennie.²¹

A cselekvőképtelen kiskorú személyek jognyilatkozatai némileg eltérnek a fentiekben megismertektől. Főszabály szerint a cselekvőképtelen kiskorú

²⁰ A 2:12 § (3) bekezdése szerint a törvényes képviselő a korlátozottan cselekvőképes kiskorúnak ígért vagy adott ingyenes juttatást a gyámhatóság engedélyével *visszautasíthatja*. Ha a gyámhatóság a törvényes képviselő visszautasító nyilatkozatát nem hagyja jóvá, a határozat a törvényes képviselő elfogadó nyilatkozatát pótolja. Ez a szabály logikailag inkohereensen szerepel ebben a paragrafusban, hiszen a 2:15.§ foglalkozik a gyámhatóság engedélyével, jóváhagyásával tehető jognyilatkozatokkal.

²¹ Ez összhangban áll a Gyermek jogairól szóló New York-i egyezmény (kihirdette az 1991. évi LXIV. törvény) 12. cikkében foglaltakkal, amely szerint a részes államoknak biztosítaniuk kell, hogy az ítélőképessége birtokában lévő gyermek az őt érintő ügyekben szabadon kinyilvánítsa véleményét, és a gyermek véleményét – figyelemmel korára és érettségi fokára – kellően tekintetbe kell venni. A jelen § ezt az elvet juttatja érvényre, amikor kimondja, hogy a törvényes képviselőnek a kiskorút érintő jognyilatkozatok megtétele során figyelembe kell vennie a korlátozottan cselekvőképes kiskorú véleményét. Ha pedig a kiskorú cselekvőképtelen, de ítélőképessége birtokában van – vagyis képes arra, hogy a jogügylet lényegét, következményeit átlássa, arról véleményt formáljon, és e véleményt kifejezésre juttassa –, a törvényes képviselő a cselekvőképtelen kiskorú véleményét sem hagyhatja figyelmen kívül.

jognyilatkozata semmis; nevében a törvényes képviselője jár el. A cselekvőképtelenség miatt nem semmis a cselekvőképtelen kiskorú által kötött és teljesített csekély jelentőségű szerződés, amelynek megkötése a mindennapi életben tömegesen fordul elő, és különösebb megfontolást nem igényel. Ezt minden esetben az adott helyzetben, és a kiskorú körülményeitől függően kell értékelni. Az, hogy a mindennapi életben tömegesen fordulnak elő, azt jelenti, hogy ilyen típusú jogügyletet a lakosság széles köre köt rendszeresen vagy időszakonként rendszeresen visszatérően, és különösebb megfontolást nem igényelnek. Tehát, a fenti feltételek együttes fennállása esetén, a cselekvőképtelen kiskorú – törvényes képviselője hozzájárulása nélkül – maga is eljárhat, érvényes jognyilatkozatot tehet. Ez a szabály lehetővé teszi, hogy a mindennapi élet apróbb jogügyleteiből ne zárják ki a gyermekeket. A konjunktív feltételek leszűkítik a jogügyletek körét, szem előtt tartva a kiskorú érdekeit és a jogbiztonságot is. A törvényes képviselőnek a kiskorú személyét és vagyonát érintő jognyilatkozata megtételekor az ítélőképessége birtokában lévő cselekvőképtelen kiskorú véleményét – korának és érettségének megfelelően – figyelembe kell vennie.²²

A szülői vagyonkezelés korlátjának tekinthetők a vagyonkezelés körében megteendő olyan jognyilatkozatok, melyekhez a gyámhivatal hozzájárulása szükséges és abszolút korlátjának, amelyek semmiképp sem tehetők. A korlátozottan cselekvőképesesek és a cselekvőképtelenek jogügyletei gyámhatósági felügyeletének közös szabályai vannak. Itt a Ptk. a jognyilatkozatok érvényességéhez nem az életkor alapján tesz különbséget az alanyok között, hanem az ügycsoportok alapján rendeli el a gyámhatóság közreműködését. A Ptk. 2:15. § szerint a kiskorú törvényes képviselőjének jognyilatkozata bizonyos esetekben csak a gyámhatóság jóváhagyásával érvényes.

Lemondás a kiskorút megillető tartásról;²³ a kiskorút öröklési jogviszony alapján megillető jogról vagy őt terhelő kötelezettségről szóló jognyilatkozat és a külön is visszautasítható vagyontárgyak öröklésének visszautasítása;²⁴ a kiskorú nem tehermentes ingatlanszerzése; ingatlan tulajdonjogának átruházása vagy megterhelése;²⁵ a kiskorú

²² Ptk. 2:14. §

²³ Ennek a gyakorlatban előforduló legtipikusabb esete, amikor a tartásra kötelezett és a gyermeket ténylegesen eltartó, gondozó személy peren kívül megállapodik abban, hogy a kötelezett a tartási kötelezettségének kiegyenlítéséül megfelelő vagyontárgyat (pénzösszeget) ad a jogosultnak.

²⁴ A korlátozottan cselekvőképese személy öröklési szerződésének érvényességéhez, de például a végrendelet érvénytelenségének megállapítása iránti perindításhoz is szükséges a gyámhatóság jóváhagyása. Ugyancsak gyámhatósági jóváhagyásra szorul a kiskorút megillető örökség visszautasítására irányuló, illetve a részleges visszautasítási jognyilatkozat is.

²⁵ Átruházás alatt minden olyan jognyilatkozatot érteni kell, amelynek folytán a kiskorú ingatlanának tulajdona akár részben, akár egészében más személy tulajdonába kerül. Így nem csak az adásvételi, az

gyámhatóságnak átadott vagyonáról való rendelkezése²⁶ vagy a kiskorú jogszabályban meghatározott összeget meghaladó értékű vagyontárgyáról való rendelkezése²⁷ – mind ebbe a körbe tartoznak.

Logikailag ide tartoznak még a Ptk. 2:12. § (3) bekezdésében foglaltak is, miszerint a törvényes képviselő a korlátozottan cselekvőképes kiskorúnak ígért vagy adott ingyenes juttatást a gyámhatóság

ajándékozási jogügylethez, de a cseréhez, az adásvétellel vegyes csereszerződéshez, és például az ingatlanra vételi jogot (opció) engedő szerződéshez, vagy a kiskorú ingatlanhányada esetén a közös tulajdon magához váltással történő megszüntetéséhez is szükséges a gyámhatóság jóváhagyása, ha nem a kiskorú a magához váltó fél. Megterhelés alatt minden olyan jognyilatkozat értendő, amely a kiskorú tulajdonjogából eredő bármely jogosítványát korlátozza. Így például az ingatlan zálogjoggal megterhelése, használati jog engedése vagy például szolgalmi jog alapítása, továbbá a gyermek tulajdonában álló ingatlanon vagy ingatlan tulajdoni hányadán az építető részére tulajdonszerzést jelentő építési, épületbővítési vagy más értéknövelő beruházás; illetve az ingatlanon (ingatlanhányadon) álló felépítmény bontási engedélyének érvényességéhez is gyámhatósági jóváhagyásra van szükség. 2014. március 15-ig ezeket a 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet 25. § (1) bekezdés h) és i) pontjai szabályozták, azóta azonban ezek semmilyen jogszabályban nincsenek rögzítve. A kiskorú ingatlanára (ingatlanhányadára) alapított haszonélvezeti jog ugyancsak a megterhelés fogalma alá tartozik. Ez esetben azonban a törvény kivételt is szabályoz. Így nincs szükség a gyámhatóság jóváhagyására abban az esetben, ha a kiskorú szerez tulajdonjogot őt terhelő ellenérték nélkül, és az erre vonatkozó szerződés megkötésével egyidejűleg kerül sor a haszonélvezeti jog alapítására. E törvényi feltételeknek együttesen kell fennállniuk, ezért bármelyikük hiánya esetén a jognyilatkozat csak gyámhatóság jóváhagyással válik érvényessé. Ki kell itt emelnünk azt is, hogy 2014. március 15-ig a 149/1997. (IX. 10.) Korm. rendelet 25. § (1) bekezdésének e) pontja alapján az átruházáson kívül gyámhatósági jóváhagyáshoz kötött volt a törvényes képviselő jognyilatkozata a korlátozottan cselekvőképes vagy cselekvőképtelen kiskorú ingatlantulajdon szerzése esetében is, mégpedig akkor, ha a megszerzendő ingatlant vagyoni értékű jog, vagy végrehajtási jog terhelte, azonban ez is kikerült a jogszabályból. A kiskorú ingatlantulajdonát érintő valamennyi jogügylethez a gyámhatóság jóváhagyásának szükségessége független az ingatlan (ingatlanhányad) értékétől. A hatályos Gyer. 152. §-a szerint a gyámhatóság a Ptk. 2:15. § (1) bekezdés c) pontja és a Ptk. 2:23. § (1) bekezdés c) pontja szerinti jognyilatkozat jóváhagyása során az eset összes körülményét mérlegelve azt vizsgálja, hogy a jognyilatkozat jóváhagyása a gyermek vagy a gondokság alá helyezett személy érdekeit szolgálja-e. Nincs szükség azonban a gyámhatóság jóváhagyására, ha a kiskorú ingatlanvagyonának megterhelésére az ingatlan ellenérték nélküli megszerzésével egyidejűleg, az ingyenes juttatást nyújtó személy javára történő haszonélvezet alapításával kerül sor, mert a Ptk ezt a haszonélvezeti jogot nem tekinti tehernek [Ptk.2:15.§ (3) bekezdés]. Idetartozik még, hogy a Gyer. 26/B. § (5) bekezdése alapján a gyámhatóság a gyermek ingatlantulajdon-jogának átruházására irányuló törvényes képviselői jognyilatkozat jóváhagyása esetén [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés c) pontja] a Ptk. 4:159. § a) és c) pontja szerinti esetben rendeli el a vételár gyámhatósági fenntartásos betétben való elhelyezését.

A Gyer 153. § (1) bekezdése határozza meg, hogy tételesen mit kell mellékelni a jóváhagyás iránti kérelemhez. A 154. § szabályozza a gyámhatóság feladatát és annak a feltételeit, hogy miképpen engedélyezheti a bejegyzést, vagyis láthatja el jóváhagyó záradékkal az okiratot. A fő szempont a vételár megfizetésének biztosítása.

²⁶ A Csjt. 82. § (2) bekezdése kimondta, hogy a szülők a gyermek pénzét és értéktárgyait, amennyiben azokat a rendes vagyonkezelés szabályai szerint folyó kiadásokra vagy egyéb okból készen tartani nem kell, kötelesek a gyámhatósághoz beszolgáltatni. Ilyen értékekről a szülők a gyámhatóság jóváhagyása nélkül nem rendelkezhetek. Jelenleg nincs beszolgáltatási kötelezettség, csak szankciós jelleggel, melyet a Ptk. 4:159. § szabályoz. Ilyenkor nincs értékhatar sem [Gyer. 26/B. § (2) bekezdés]. A kiskorú gyámhatóságnak átadott vagyonáról való szülői jognyilatkozathoz [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés d) pontja] a (3) bekezdésben meghatározott értékhatarától függetlenül szükséges a gyámhatóság hozzájárulása.

²⁷ Gyer. 26/B. § (3) bekezdés: A kiskorú gyámhatóságnak át nem adott vagyonáról való rendelkezést érintő szülői jognyilatkozathoz [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés e) pontja] abban az esetben szükséges a gyámhatóság jóváhagyása, ha a szülői rendelkezéssel érintett vagyon értéke meghaladja az öregségi nyugdíj mindenkori legkisebb összegének tízszeresét (Gyer. 155. §). A gyermek vagy a gondokolt tulajdonában lévő értékpapír, a személyes tulajdon szokásos tárgyai közé nem tartozó ékszerek, ezüst-, arany-, platinatárgyak, drágakövek és egyéb ingó tárgyak elidegenítésére és megterhelésére vonatkozó törvényes képviselői jognyilatkozat jóváhagyása iránti kérelemhez mellékelni kell a vagyontárgy értékesítésével hivatásszerűen foglalkozó szerv vagy személy értékbecslését.

engedélyével visszautasíthatja, tekintettel arra, hogy az ingyenes szerződés hátrányos is lehet a kiskorúra. Ha a gyámhatóság a törvényes képviselő visszautasító nyilatkozatát nem hagyja jóvá, a határozat a törvényes képviselő elfogadó nyilatkozatát pótolja. A gyámhivatal akkor hagyja jóvá a szülő jognyilatkozatát, ha a gyermek vagyonáról való jognyilatkozat megtétele a gyermek érdekében áll.

Az előzőekből következik, hogy amennyiben a gyermek vagyona gyámhatósági fenntartásos betétben elhelyezett készpénz, akkor azt a szülők a gyámhatóság rendelkezései szerint vehetik csak fel, vagy ha a vagyon ingatlan, akkor a gyámhatóság hozzájárulása szükséges az ingatlan értékesítéséhez, és a befolyt vételár felhasználási módját is meghatározza a hatóság.

A gyámhatóság a Ptk. 2:15. § (1) bekezdésében felsorolt jognyilatkozat jóváhagyását elutasítja, ha a jognyilatkozatot tartalmazó okirat alaki szempontból érvénytelen. A jognyilatkozat hatósági jóváhagyása a jognyilatkozat érvényességéhez szükséges – jogszabályban előírt – egyéb feltételeket nem pótolja.²⁸

Kivétel a gyámhatósági kötelező közreműködés alól, ha a jognyilatkozat érvényességét bírósági vagy közjegyzői eljárásban elbírálták, ami alapvető jogelvünk, így különösebb magyarázatra nem is szorul, és bármely vagyonszerzési esetben előfordulhat.²⁹ Közjegyző esetében a gyámhatóság feladatkörének átvételéről csak akkor lehet szó, ha olyan eljárásban működik közre, amelynek során határozatokat hozhat (hagyatéki eljárás, okiratok megsemmisítése). Olyan esetekben azonban, amikor nem hoz határozatot, hanem például okiratot szerkeszt, hitelesít, tanúsítványt állít ki, az okirat érvényességéhez szükség van a gyámhatóság jóváhagyására. Ebből következik, hogy ha a jognyilatkozat megtételére nem a bíróság, illetőleg a közjegyző előtti eljárásban kerül sor, a törvényben meghatározott esetekben gyámhatósági jóváhagyás szükséges a törvényes képviselő jognyilatkozatának érvényességéhez. A bíróság, a közjegyző, vagy a gyámhatóság azt bírálja el, hogy a jognyilatkozat megfelel-e a korlátozottan cselekvőképes, illetőleg cselekvőképtelen személy érdekének.

A Ptk. 2:16. §-a szerint semmis a kiskorú törvényes képviselőjének olyan jognyilatkozata, amellyel – a kiskorú vagyona terhére – ajándékoz, idegen kötelezettségért megfelelő ellenérték nélkül kötelezettséget vállal, például a kezességvállalás, vagy amellyel jogokról ellenérték nélkül lemond. Ezt a rendelkezést megfelelően alkalmazni kell a törvényes

²⁸ Gyer. 26/B. § (6) bekezdés

²⁹ Ptk. 2:15. § (4)

képviselőnek a korlátozottan cselekvőképes kiskorú jognyilatkozatához való hozzájárulására is.

A kiskorúság miatti korlátozott cselekvőképességen vagy cselekvőképtelenségen alapuló semmisségre annak érdekében lehet hivatkozni, akinek cselekvőképessége korlátozott vagy hiányzik, ez a kiskorú jognyilatkozatának relatív semmissége. A Ptk.-ban már nem szerepel a régi Ptk-ban meglévő kitétel,³⁰ miszerint, aki cselekvőképessége tekintetében a másik felet megtéveszti, az felel a jogügylet teljesítéséért. Mindez azt jelenti, hogy a fenti szabálytömeg be nem tartása ugyan érvénytelen jogügyletet eredményez, de csak akkor, ha valaki erre hivatkozik, tehát megtámadja azt. Az ellenérdekű fél tehát nem kérheti a szerződés érvénytelenségének megállapítását arra alapítva, hogy a vele szerződő kiskorú korlátozott cselekvőképességgel rendelkezett vagy cselekvőképtelen volt. Ez a szabály nem csupán azt jelenti, hogy csak az egyik fél hivatkozhat az érvénytelenségre, de végeredményében azt is, hogy ha a megkötött szerződés a teljes cselekvőképességgel nem rendelkező kiskorú érdekeinek megfelel, akkor érvényben marad, és senki sem hivatkozhat az érvénytelenségre.³¹

5. A vagyonkezelés tartalma, a gyermek vagyonának és jövedelmének felhasználása

Elérkeztünk témánk szempontjából az első olyan részhez, amely igazán lényeges dilemmákat vet fel. Idáig foglalkoztunk azzal, miképpen tehetnek az arra felhatalmazottak érvényes jognyilatkozatokat a gyermeki vagyonnal kapcsolatban, fontos kérdés azonban, hogy ezek a jognyilatkozatok tartalmilag mire is irányulnak. A Ptk. nélkülözi a gyermeki vagyon kezelésének számonkérhető alapelveit, célkitűzéseit, ami persze a magántulajdont tisztelő, a kiszolgáltatott kisebbséget védő és szolidáris társadalomban nem is feltétlenül szükséges, azonban napjaink Magyarországra ez nem áll. Tisztázatlan és homályos a gyermeki vagyon felhasználásának valós célja, a szociális ellátó rendszerből való gyors kihullás pedig sokak számára tényleg nem hagy más lehetőséget, mint hogy feléljék gyermekük vagyonát, amihez – saját

³⁰ 1959. évi IV. Ptk 13/B

³¹ A törvényi rendelkezésből kitűnően a relatív semmisség megállapításának két együttes feltétele van: 1. a jognyilatkozat, szerződéskötés megtételének időpontjában a nyilatkozatot tevő kiskorú korlátozottan cselekvőképes vagy cselekvőképtelen volta; 2. a szerződés vagy az egyoldalú nyilatkozat a jognyilatkozat időpontjában sértette a korlátozottan cselekvőképes vagy cselekvőképtelen kiskorú érdekeit. Ez utóbbi feltétel körében a bíróságnak azt kell vizsgálnia, hogy a jognyilatkozat valóban sérti-e a kiskorú érdekeit, és azok a körülmények, amelyekre az érdeksérelmet alapítják, a jognyilatkozat megtételekor fennállottak-e vagy sem.

praxisomban is tapasztalva – sokszor a gyámhatóságok hozzájárulnak.³² A kérdés, hogy mindez helyes-e így. Nincs egyszavas válasz, hiszen a komplett szociális ellátó rendszert kellene megváltoztatni ahhoz, hogy számon kérhessük a fenti hiányosságokat a jogszabályokon és a jogalkalmazáson.

A szülők a gyermek vagyonából eredő jövedelemnek azt a részét, amely a vagyon terheinek kifizetése után fennmarad, a gyermek indokolt szükségleteire kötelesek fordítani.³³ A szülők a gyermek eltartása céljából a gyermek vagyonának állagát a gyermek tartására vonatkozó rendelkezések szerint vehetik igénybe.³⁴ A kiskorú gyermek tartására való rászorultságát a Ptk. 4:214. § értelmében vélelmezni kell, és eltartásáról elsődlegesen a szülei kötelesek gondoskodni. Ez a szabály a Ptk. 4:215. § (1) bekezdése szerint nem irányadó, ha a gyermek indokolt szükségletét munkával szerzett keresménye vagy jövedelme fedezi vagy a gyermeknek tartásra kötelezhető más egyenesági rokona van. Amikor a vagyon jövedelme a gyermek indokolt szükségleteinek fedezésére, eltartására nem elegendő, és a szülők a saját szükséges tartásuk korlátozásával sem képesek a kiskorú gyermekük tartását biztosítani, a gyámhatóság

³² Meg nem nevezendő, Pest megyében található gyámhatóságnál esett meg velem a következő. A 17 éves állami nevelésben lévő kiskorú, akinek törvényes képviselője voltam, és a már nagykorú testvére közös tulajdonában álló házról volt szó. Az akkorra az alkoholizmusban teljesen leépült apának özvegyi joga volt a házon, kórházba került és gondnokság alá helyezték. Az apa életmódjából kifolyólag éveken át a kiskorúak örökölt pénzét használta ennek az ingatlannak a fenntartására a gyámhatóság engedélyével. A 21 éves nagykorú gyermeknek nem volt hol laknia, így a gyámhatósághoz fordult, hogy a gondnok, az apát képviselve engedélyezze a saját házába történő beköltözést, hiszen az özvegyi jog jogosultja, mint hasznélvező dönthet a ház hasznosításáról. A gyámhatóság szerint a gyermeknek díjat kell fizetnie az apának. Az ingatlanban kikapcsolták korábban az áramot, a nagykorú gyermek szeretné azt visszakapcsoltatni, ezért az általam képviselt kiskorú testvére és tulajdonostársa pénzéből kérte azt kifizetni, azzal a szándékkal, hogy őt a nevelésből kivenné és az ingatlanban közösen laktának. Ezt a gyámhatóság nem engedte, holott évekig ennek a kiskorúnak a pénzét „fogyasztotta” az apa, hogy fenntartsa a házat. A gyámhatóság szerint a 21 éves nagykorú nem alkalmas a kiskorú testvér gondozására, a gyámhatóság vezetője szerint pedig „*van nekünk egy Alaptörvényünk, aszerint pedig ez a testvérpár ugye nem számít családnak*”. A nagykorú testvérnek élettársa volt, ez talán arra is utalt. A kiskorú pénzéből pedig most nem lehet az áramot visszakötnetni szerinte, mert ez nem szolgálja a kiskorú érdekét. Felhoztam érvként, hogy a közös tulajdon megóvását viszont igen. A gyámhatóság vezetője szerint „*tudnak majd gyertyával is világítani*”. Félek, hogy ha felhoznám, hogy évekig engedték az apának megcsapolni a kiskorúak készpénz örökségét, teljesen elbukom az ügyet. A gyámhatóság vezetője szerint a kiskorú érdeke, hogy legyen vagyona, amikor kilép az életbe. Szerintem, mondom a meglévő 200.000 forintot egy nap alatt elkölti, így meg talán lenne esélye normális ingatlanba költözni. Az apa gondnoka a gyámhatóság kötelékében áll, így csak azt hajlandó aláírni, amit a gyámhatóság mond neki és persze engedélyezi számára, informálisan sem nyilvánít eltérő véleményt. A nagykorú testvér ezenközben albérletben lakik, ami nagyon sokba kerül, szeretne már az ingatlanába beköltözni, de mindez a gyámhatóságtól függ. A szegénységét és kiszolgáltatottságát a hivatalvezető szerint „*maguknak köszönhetik*”. Szerinte a kiskorú testvér majd jól megérdemelt helyén végzi a büntetés végrehajtásban (komoly szocializációs problémák vannak vele az állami nevelésben, ezért is venné ki a testvére), esetleg szül egy gyermeket és ezzel beteljesíti egyetlen értelmes funkcióját a társadalomban. 2013 márciusában történt mindene, Budapesttől 15 km-re egy jól szituált agglomerációs város (akkor már járási) gyámhivatal vezetőjének szájából hangzottak el ezek a mondatok. Tehetetlenül hallgatom az egészet, a nagykorú testvér kérelmét elutasító határozatot megfellebbeztem, de a fellebbezést nem bírálták el határidőn belül, én pedig kiléptem a PM TEGYESZI kötelékéből, ahol hivatásos gyámként szembesültem az ilyen és ehhez hasonló helyzetekkel.

³³ Ptk 4:157. § (1)

³⁴ Ptk 4:157. § (2)

engedélyezheti, hogy a szülők a tartás költségeinek fedezésére a gyermek vagyonának állagát – meghatározott részletekben – igénybe vegyék.³⁵

Jó esetben a szülői vagyonkezelés nem a vagyon költését, hanem pusztán kezelését jelenti, amely vélhetőleg nem jár a vagyon csökkenésével. A Ptk. 4:158. § (1) bekezdése szerint a szülők gyermekük vagyonát biztosítékadás és számadás kötelezettsége nélkül kezelik. Ugyanezen § (2) bekezdése szerint a szülők gyermekük vagyonának kezelése során a rendes vagyonkezelés szabályai szerint, ugyanazzal a gondossággal kötelesek eljárni, mint saját ügyeikben. Ha e kötelezettségüket szándékosan vagy súlyos gondatlanságból megszegik, az ezzel okozott kárt a szerződésen kívül okozott károkozás felelősségi szabályai szerint kötelesek megtéríteni. A Ptk. a Csjt. rendelkezéseihez képest már nem rendelkezik a kezelés megszűnésekor a szülőknek a vagyon állagáról való számadási kötelezettségéről.

A Ptk. 4:159. § tartalmazza a gyámhatóság szankciós jogosultságait arra az esetre, ha a szülői felügyeletet gyakorló szülők gyermekük vagyonának kezelése során a gyermek érdekeit súlyosan sértő módon nem teljesítik kötelességüket³⁶. Így a gyámhatóság a Ptk. szerint indokolt esetben³⁷

a) elrendelheti a gyermek pénzének és értéktárgyainak a gyámhatóság részére történő átadását, ha azokat a rendes vagyonkezelés szabályai szerint nem kell készen tartani;

b) a szülőket biztosítékadásra kötelezheti;

c) a vagyonkezelést rendszeres felügyelete alá vonhatja;

d) kötelezheti a szülőket, hogy a vagyonkezelésről úgy adjanak számot, mint a gyám; illetve

e) a szülőktől a vagyonkezelés és a vagyoni ügyekben való képviselői jogát egyes vagyoni ügyekre vagy az ügyek meghatározott csoportjára nézve korlátozhatja vagy megvonhatja.

³⁵ Ptk 4:157. § (3) bekezdés: Ha a gyermek szülője háztartásában nevelkedik és keresménnyel rendelkezik, a szülő igényelheti, hogy a háztartás költségeihez megfelelő mértékben járuljon hozzá. Ezt már a korlátozottan cselekvőképes kiskorú által kizárólagosan megtehető jognyilatkozatoknál tárgyaltam. Véleményem szerint ez főképp a tartási kötelezettség témakörébe tartozik és nem a szülői vagyonkezelési joghoz, itt a szülő ugyanis mintegy ingyen használhatja a gyermek vagyonát, egy olyan kötelezettség teljesítésére, ami a szülő alapvető kötelezettsége, sőt továbbmegyek, ha a szülő nem képes rá akkor másodsorban az állami ellátórendszeré. Nem szerencsés összemosni ezt a vagyonkezeléssel, amelynek még kivételesen sem lehetne célja a kiskorú vagyonának felélése, mindenféle garancia és ellenszolgáltatás nélkül. Kár, hogy a Ptk. ezt a szerintem egyáltalán nem modern szabályozást így „beengedte” sorai közé.

³⁶ A Csjt-ben még elég volt annyi, hogy a szülők a gyermek vagyonának kezelése tekintetében kötelességüket nem teljesítik. (Csjt 81§.)

³⁷ Ez vajon mit takarhat? Sajnos az általános jogfogalom túl tág teret ad a gyámhatóságok mérlegelésére.

A Gyer. 26 §. (6) bekezdése alapján ezek a szabályok további kiegészítést kapnak: „ A gyámhivatal

a) a Ptk. 4:159. § a) pontjának alkalmazása során az öregségi nyugdíj mindenkori legkisebb összegének háromszorosát meghaladó összeget tekinti úgy, hogy azt a rendes vagyonkezelés szabályai szerint készen tartani nem kell,

b) a Ptk. 4:159. § b) pontjának alkalmazása során az ingatlant vagy vagyontárgyat értékebecslés alapján fogadja el biztosítékként,

c) a Ptk. 4:159. § c) pontjának alkalmazása során elrendeli a gyermeknek az öregségi nyugdíj mindenkori legkisebb összegét meghaladó pénzének és értéktárgyainak a gyámhivatal részére történő átadását,

d) a Ptk. 4:159. § d) pontjának alkalmazása során a gyámi számadásra vonatkozó szabályok figyelembevételével jár el, és

e) a Ptk. 4:159. § e) pontjának alkalmazásával egyidejűleg vagyonkezelő gyámot rendel a gyermeknek.”

A Csjt 87. §-a még „preventív jelleggel” előírta, hogy a gyámhatóság egyes vagyoni ügyekre vagy ügyek meghatározott csoportjára nézve a szülőtől megvonhatja a törvényes képviselőt jogát, ha attól lehet tartani, hogy a szülő nem a gyermek érdekei szerint gyakorolja vagyonkezelést. A 4:159. §-ban felsorolt intézkedések megtételére "preventív jelleggel" azonban nem kerülhet sor, csak ha a szülő erre okot szolgáltatott.³⁸

2014. március 15-ével tehát a szülőnek az az általános kötelezettsége, hogy a gyermek pénzét és értéktárgyait "beszolgáltatassa" a gyámhatósághoz. Ennek általában akkor volt gyakorlati jelentősége, amikor a gyermek tulajdonában álló ingatlant a szülők értékesítették, és nem vettek nyomban másik ingatlant gyermeküknek. De előfordulhatott olyan is, hogy a gyermek örökölt vagy ajándékba kapott készpénzt, illetve értéktárgyat. Megszűnt az a kötelezettség, hogy ilyenkor a vételárat vagy a kapott készpénzt gyámhatósági fenntartásos betétkönyvbe kelljen

³⁸ A gyámhivatal a szülők vagyonkezelői jogát *kérelemre* vagy a gyermek érdekében *hivatalból* korlátozhatja, valamint a vagyoni ügyekben való képviselőt jogát egyes vagyoni ügyekre vagy az ügyek meghatározott csoportjára nézve *korlátozhatja vagy megvonhatja* (Gyer 26/A § (1) bekezdés). A Gyer. 26/A § (5) bekezdése tér ki arra később, mit is jelent ez a gyakorlatban: „Ha a gyámhivatalnak a család- és gyermekjóléti szolgálat, a család- és gyermekjóléti központ jelzése, a gyermek hozzátartozójának vagy más személynek a bejelentése alapján tudomására jut, hogy a szülői felügyeletet gyakorló szülők gyermekük vagyonának kezelése tekintetében kötelességüket a gyermek érdekeit súlyosan sértő módon nem teljesítik, a gyámhivatal a Ptk. 4:159. §-a szerinti intézkedések közül - a (6) bekezdésben foglaltak figyelembevételével - azt alkalmazza, amellyel legnagyobb biztonsággal megóvható a gyermek vagyona. A gyámhivatal a Ptk. 4:159. §-a szerinti intézkedések közül egyidejűleg többet is alkalmazhat.” Természetesen itt is lehetséges, hogy a felsoroltakon kívül más hatóság vagy bíróság jelzése alapján indul meg hivatalból az eljárás.

helyezni, illetve az értéktárgyakat beszolgáltatni. A beszolgáltatott pénzeket és értéktárgyakat a gyámhatóságoknak 2014. március 15-e után ki kellett adniuk a vagyonkezelő szülőknek. A vagyontárgyak beszolgáltatására csak szankciós jelleggel, akkor kerülhet sor, ha a szülők gyermekük vagyonának kezelése során kötelezettségüket a gyermek érdekeit súlyosan sértő módon nem teljesítik.

Véleményem szerint ez a szabályozás súlyosan negligálja mind a joggyakorlatot, mind a „magyar valóságot.” Egy ügyvéd honlapján olvashattuk ezt 2014-ben az új jogszabályi változások kapcsán: *„...megszünteti a szülőknek azt a kötelezettségét, hogy a gyermek tulajdonát képező pénzt és értéktárgyakat beszolgáltatassák a gyámhatóságnak. A korábbi szabály komoly gátját képezte annak, hogy kiskorú gyermeknek vagyontárgyat ajándékozzanak vagy végrendeletben örökösként nevezzék meg. A gyermek készpénzét fenntartásos gyámhivatali betétbe, ékszerait a Magyar Nemzeti Bankhoz, muzeális értékeit pedig múzeumi letétbe kellett helyezni... Azt gondolom sokan fognak örülni ennek a változásnak. Bontópereknel általános igény volt, hogy ha vita van a vagyonmegosztás során, inkább adták volna a gyermekeknek a vitatott vagyonrészt, mint az ex férjnek, feleségnek. Azonban a beszolgáltatási kötelezettség ennek gátat szabott – nem adhatták a megtakarított pénzt a gyermeknek, mert azt a 18 éves koráig sem használni, sem befektetni nem lehetett. Emiatt legfeljebb ingatlantulajdoni hányad volt az, amit a gyermek megszerezhetett, és legalább a lakhatását sikerült így biztosítani. Márciustól azonban semmi akadálya nem lesz annak, hogy pénzt vagy más értéktárgyat kapjon a gyermek. Emellett közös szülői felügyeleti jog hiányában is lehetősége lesz a különélő szülőnek a vagyonkezelésbe beleszólni, nem kell attól tartania, hogy az ajándékba adott vagyon általa nem preferált célra kerül felhasználásra. A gyermekvagyon kezelésének családjogi kérdéseiben is megújulást hozott az új Polgári Törvénykönyv: az új szabályok átgondoltabbak, megengedőbbek, ám továbbra is védik a kiskorú érdekét.”*³⁹

Nos, bár átfogó szociológiai kutatás ebben a körben nem történt, maga a szabályozás teljesen alkalmatlan a valóban veszélyben lévő gyermeki vagyon védelmére. A gyámhatóságok leterheltségük és esetenként előforduló szakértelemhiányuk miatt hivatalos megkeresés nélkül nehezen fogják észrevenni, a szülő a gyermek érdekeit súlyosan sértő vagyonkezelését. Nem is szólva arról, hogy ez a fordulat nincs definiálva

³⁹ A személyiségi jogok megsértésének elkerülése végett, itt most kivételesen forrást nem jelölök meg, a szöveg pedig csak illusztráció bizonyos szakmai gondolkodás bemutatására.

és erre vonatkozó bírói gyakorlata sincs, hiszen ez ebben a kontextusban új rendelkezés a Ptk.-ban. És vajon mit tehet a gyámhatóság, ha tudomást szerez a vagyon megcsonkításáról vagy eltüntetéséről? Vissza tudja-e állítani az eredeti állapotot? Hiszen a felélt, elherdált pénzek általában eltűnnek, és a szülő azonnal tud arról gondoskodni, hogy ne legyen végrehajtható vagyona, jövedelme. Hogy ezt egy szülő nem tenné a gyerekével? Sajnálatos módon ennek a lehetőségét nem lehet kizárni. Egyébként, ha a közbeszédben és a bűnügyi nyomozásokban most már nem lehet véka alá rejteni, hogy a szülei esetenként súlyosan bántalmazták gyermekeiket, vajon gyermek vagyonával kíméletesebbek-e a „problémás” szülők, főleg ha ki vannak téve a „könnyű csábításnak”, amit ez a szabályozás nyújt? Vajon a magyar társadalom morális állapota, szociális hálójá, a családvédelmi szakszolgálatok felkészültek-e erre a megengedő szabályozásra. De vegyük a legjóindulatúbb, gondoskodó szülőt, akinek csupán a pénzügyi hozzáértése nincs meg, esetleg naiv és enged bizonyos nagy hozamot ígérő befektetések csábításainak, vajon őt ki állítja meg, amikor elherdálja a gyermeke vagyonát? És milyen felelősséggel tartozik azután?⁴⁰

A beszolgáltatási kötelezettség a kiskorú vagyona védelmének garanciája volt. Egyes vélekedések szerint sokkal nagyobb hátrányt jelenthetett, mint amilyen védelmet nyújtott. A kikötés elzárta ugyanis a szülőket a beszolgáltatott vagyon befektetésétől, fialtatásától. Lehet, hogy így volt és ezen feltétlenül változtatni kellett volna, de szerintem nem így.⁴¹

Természetesen a szülői felelősség továbbra is fennáll, a nagykorú gyermeknek a vagyont ezen túl is teljes egészében ki kell adni. A szülők által kezelt, hiányzó gyermeki vagyonért való felelősség tehát változatlanul terheli a szülőket. A szülők a gondos vagyonkezelés megszegésekor eddig is felelősséggel tartoztak a súlyos gondatlanságot való felelősség szabályai szerint. Ezentúl viszont kártérítési felelősség is terheli őket, ha e kötelezettségüket szándékosan vagy súlyos gondatlanságból megszegik. Egyes vélemények szerint a beszolgáltatási

⁴⁰ Vegyük azt az egyszerű példát, hogy a pénzösszeget gazdasági társaságba fektetik be a szülők. Tekintettel viszont arra, hogy a gazdasági jog jelenleg nem ismer olyan társulást, ahol a kiskorú csak a nyereségből részesül, tehát a veszteséget kizárja, így veszteni is lehet rajta, korábban ezért a gyámhatóságok az ilyen pénzbefektetésekhez nem járultak hozzá. Előfordulhatott persze korábban is az a helyzet, hogy a gyermek akár öröklés útján, akár úgy, hogy szülője a saját pénzén vásárolt részére részvényt, tagjává válhatott a gazdasági társaságnak, aminek az a következménye, hogy gyakorlatilag egész vagyonával felel. Ezekért a kockázatokért és lehetséges negatív eredményekért ki felel? És ki kártalanítja a kiskorút?

⁴¹ Egyébiránt a korábbi szabályozás szerint a letétbe helyezett pénz felvételére általában csak akkor kerülhetett sor, ha a gyermek valamilyen szükségletét kellett finanszírozni, melynek költségeit a szülő nem tudta vállalni, vagy a gyermek pénzének más, kedvezőbb befektetésére volt lehetőség, mint a gyámhatósági fenntartásos betét. A gyermek érdekében a gyámhatóság engedélyt adhatott a betétben elhelyezett pénznek államilag garantált értékpapírba, biztosítási kötvénybe, ingó- vagy ingatlan vagyonban történő befektetésére.

kötelezettség megszűnésével sem marad a szabályozás törvényi garancia nélkül.

Nos, a véleményem az, hogy a törvényi garancia semmit nem ér megfelelő intézményrendszer nélkül, amely ezt a garanciát érvényesíti. Márpedig itt az utólagos jogi eljárások már nem segítenek, még ha esetleg hozzáértő bíróság is dönt majd végül. A vagyon addigra elporlik, és mi ezt mindannyian végignézzük, és *„örülünk az új szabályozásnak, hiszen végre a szülő szabad kezet kap”*. Egyesek szerint szükségtelen és indokolatlan beavatkozást jelentett a felek magánautonómiájába a szülők számadási kötelezettsége. A szülők a 18. életévét betöltött gyermekük részére ugyanis számadás mellett voltak kötelesek kiadni annak vagyonát. Mivel ennek a gyakorlati érvényesülése szinte elenyésző, a Ptk. ezt nem követeli meg a továbbiakban. Olyan szakmai véleményeket is olvastam ennek kapcsán, hogy az új rendelkezések sok esetben könnyebbséget jelentenek a szülőknek és a gyermeknek, de bizonyos tekintetben a gyámhatóság számára is. Kisebb mértékű beavatkozást jelentenek a családi magánautonómiába, de továbbra is szem előtt tartják a gyermek érdekeinek védelmét. A modern életviszonyokból kiinduló új szabályok a szülők mozgásterét bővítik, nem csökkentve ezzel a gyermeki vagyon védelmét. Most, hogy a szülők már csak „úgy” kezelik a vagyont, beszolgáltatni nem kell, most lenne igazán jelentősége a számadásnak. Így legalább évente egyszer értesülne róla a gyámhatóság, hogy mi történik a vagyonnal, és beavatkozhatna, vagy a későbbiekben fel lehetne göngyölíteni a szálat. Már maga a számadási kötelezettség elkészítése is ad egyfajta biztosítékot jelent, hiszen, ha abba nem valós tényeket ír a szülő, az mégiscsak okirathamisítás. Aki a magánautonómiát hirdeti ezen a téren, az elfelejti, hogy itt nem egyenrangú felek vannak egymással jogviszonyban, és az államnak kötelessége védenie a gyengébb és kiszolgáltatottabb gyermek jogait és jogos érdekét. Ezzel szemben 2014-ben Magyarországon olyan jogszabályokat lehetett életbe léptetni, melyeknek sem a reális szociológiai környezetét, sem a hatását nem tanulmányozták, és láthatólag azóta sem kívánnak vele foglalkozni. Gyanítom azért, mert valós érdekek nem fűződnek az ilyen típusú visszaélések megakadályozásához.

Tegyük hozzá, vagyontárgyakat eladni, megterhelni továbbra is csak gyámhatósági engedéllyel lehet, felélni pedig csak akkor, ha a gyermek tartását a szülők máshogy nem tudják biztosítani. Csak az a kérdés, ezt mindenki be is tartja-e majd.

Sokan gondolják azt, hogy az esetek többségében a szülők a gyermek vagyonának gyarapítására törekszenek. Reméljük ez így is van, de sajnos

a szándék ebben a helyzetben nem mindig elegendő. Ráadásul, amíg számokkal és tényekkel ezt nem tudjuk igazolni, addig ez egyszerű munkahipotézis és kevés egy jogszabályi rendelkezés megalkotásához. A megfelelő kontrollrendszer hiánya nem annak az ellentéte, hogy a korábbi nehézkes és esetleg gazdaságilag ésszerűtlen jogi szabályozást elimináljuk.

6. A gyámhatóság feladatai

Végezetül szeretném összefoglalni a gyámhatóságok feladatait a szülői vagyonkezelési ügyekben. Ezekről nagyrészt feljebb már részletesen írtam, mégis érdemes egyben látni ezeket, főként azért, mert különböző helyeken szabályozza a Ptk., illetve a Gyer. A gyámhatóságok a fővárosi és megyei kormányhivatalok gyámügyekben eljáró járási (fővárosban a kerületi) hivatalai (a továbbiakban: gyámhivatalok)⁴².

Az együttélő, közös szülői felügyelettel rendelkező szülők a gyermek vagyonát közösen kezelik. Ha az együtt élő szülők között a vagyonkezelés kérdésében vita van, úgy e kérdésben a gyámhivatal dönt. A szülői felügyeleti jogát gyakorló egyik szülő kérelmére a gyámhivatal a szülői felügyeletet közösen gyakorló szülők közül kijelölheti azt a szülőt, aki a gyermek vagyonának kezelője, feltéve, hogy azt a gyermek érdeke indokolja. Ilyenkor a gyámhivatal a szülőket lehetőség szerint tárgyaláson hallgatja meg. A gyermek érdekében a gyámhivatal azt vizsgálja, hogy a szülő

a) eddigi vagyonkezelői feladatait milyen módon teljesítette, és

b) vagyonkezelése során a gyermek gondozásának, nevelésének körülményeit nehezítette-e, feltételeit elvonta-e.⁴³

A gyámhivatal a szülők vagyonkezelői jogát kérelemre vagy a gyermek érdekében hivatalból a szankciós jelleggel vagy egyéb okból korlátozhatja, valamint a vagyoni ügyekben való képviselő jogát egyes vagyoni ügyekre vagy az ügyek meghatározott csoportjára nézve korlátozhatja vagy megvonhatja.

A gyámhivatal feladata a gyámrendelés minden olyan esetben, amikor a szülő nem kezelheti a vagyont. Így a szülői felügyelet szünetelése vagy megszűnése, a szülő és az általa képviselt kiskorú érdekellentéte esetén;

⁴² Gyer. 2. § g) pont

⁴³ Gyer. 26/B. § (4) bekezdés

ha a kiskorú azzal a kikötéssel kapta a vagyont,⁴⁴ hogy szülei azt nem kezelhetik, illetve ha a szülők vagyonkezelési jogát megvonják vagy korlátozzák.

Bizonyos szülői jognyilatkozatok jóváhagyása, engedélyezése is a gyámhivatal hatásköre.⁴⁵

A vagyonkezelés tartalmi felügyelete és szankcionálása a súlyosan gondatlan vagyonkezelés esetén a Ptk. 4:159. § alapján⁴⁶ ugyancsak a gyámhivatal feladata.

A gyámhatóság engedélyezheti, hogy a szülők a tartás költségeinek fedezésére a gyermek vagyonának állagát – meghatározott esetekben és részletekben – igénybe vegyék.

A kiskorú meghallgatásának kötelezettsége elsősorban azon alapszik, hogy a gyermeknek joga van a szabad véleménynyilvánításhoz, és ahhoz, hogy tájékoztatást kapjon jogairól, jogai érvényesítésének lehetőségeiről, továbbá ahhoz, hogy a személyét és vagyonát érintő minden kérdésben közvetlenül vagy más módon meghallgassák, és véleményét korára, egészségi állapotára és fejlettségi szintjére tekintettel figyelembe vegyék.⁴⁷ A Gyvt.11. §-a szabályozza a meghallgatási kötelezettség részletszabályait és azokat az eseteket, amikor mellőzhető, illetve amikor

⁴⁴ Gyer. 26/A. § (2) bekezdés: Ha a Ptk. 4:155. § (2) bekezdése alapján felmerül a vagyonkezelő gyám kirendelésének szükségessége, a gyámhivatal megvizsgálja a vagyont juttató személy javaslatát. Ha a vagyonkezelés kizárása a szülői felügyeleti jogot gyakorló szülőt érinti, a vagyonkezelő gyám kirendelésének feltétele, hogy a másik szülő a vagyonkezelésre bármilyen okból ne legyen jogosult, vagy vagyonkezelése a gyermek érdekével ellentétes legyen.

⁴⁵ Közreműködik azokban a jogügyletekben, ahol a jogszabály ezt részére kötelezővé teszi. Erről a Gyer. 26/B. §-a szól:

„Gyer. 26/B. § (1) A gyámhivatal – kérelmére – dönt a szülőnek a Ptk. 2:15. § (1) bekezdése szerinti jognyilatkozatainak jóváhagyásáról.

(2) A kiskorú gyámhatóságnak átadott vagyonáról való szülői jognyilatkozathoz [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés d) pontja] a (3) bekezdésben meghatározott értékhatártól függetlenül szükséges a gyámhivatal hozzájárulása.

(3) A kiskorú gyámhatóságnak át nem adott vagyonáról való rendelkezést érintő szülői jognyilatkozathoz [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés e) pontja] abban az esetben szükséges a gyámhivatal jóváhagyása, ha a szülői rendelkezéssel érintett vagyon értéke meghaladja az öregségi nyugdíj mindenkori legkisebb összegének hétszeresét.

(4) A gyámhivatal a (2) és a (3) bekezdésben foglalt esetben akkor hagyja jóvá a szülő jognyilatkozatát, ha a gyermek vagyonáról való jognyilatkozat megtétele a gyermek érdekében áll.

(5) A gyámhivatal a gyermek ingatlana tulajdonjogának átruházására irányuló törvényes képviselői jognyilatkozat jóváhagyása esetén [Ptk. 2:15. § (1) bekezdés c) pontja] a Ptk. 4:159. § a) és c) pontja szerinti esetben rendeli el a vételár gyámhatósági fenntartásos betétben való elhelyezését.

(6) A gyámhivatal a Ptk. 2:15. § (1) bekezdésében felsorolt jognyilatkozat jóváhagyását elutasítja, ha a jognyilatkozatot tartalmazó okirat alaki szempontból érvénytelen. A jognyilatkozat gyámhivatali jóváhagyása a jognyilatkozat érvényességéhez szükséges - jogszabályban előírt - egyéb feltételeket nem pótolja.”

⁴⁶ Amennyiben a szülői vagyonkezelés nem megfelelő a gyámhivatal a Ptk. 4:159. §-a szerinti intézkedések közül egyidejűleg többet is alkalmazhat illetve azt alkalmazza, amellyel legnagyobb biztonsággal megóvható a gyermek vagyona. A Gyer. 26. § (6) bekezdése részletezi a gyámhivatal lehetőségeit.

⁴⁷ 1997. évi XXXI. törvény a gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról (a továbbiakban: Gyvt.) 8. § (1) bekezdés.

semmiképp sem lehet mellőzni a kiskorú meghallgatását. Nem mellőzhető a meghallgatás a korlátozottan cselekvőképes illetve az ítélőképessége birtokában lévő cselekvőképtelen gyermek tekintetében vagyoni ügyekben, azonban ha a kifizetés, valamint a gyámi fenntartásos betétből történő pénzfelvétel éves összege az öregségi nyugdíj mindenkori legkisebb összegének négyszeresét nem haladja meg, és a törvényes képviselőt gyakorló személy hitelt érdemlően bizonyítja a gyermek beleegyezését,⁴⁸ a meghallgatás mellőzhető. A gyámhatóság a gyermeket törvényes képviselője, illetve egyéb érdekelt jelenléte nélkül is meghallgathatja, ha az a gyermek érdekében áll.

Ha a szülői felügyeleti jogát gyakorló szülő kérelmére eljárás indul a gyermek vagyoni ügyében, a szülő kérelméhez csatolja a szülői felügyeleti jog gyakorlásáról szóló bírósági határozatot. A gyámhivatal a szülő nyilatkozata és a bíróságnak a szülői felügyeleti jog gyakorlásáról szóló határozata alapján *tisztázza, hogy* a bíróság a szülői felügyelet gyakorlására, vagy a vagyonkezelés és a gyermek vagyoni ügyeiben a törvényes képviselőt teljes körű vagy részleges gyakorlására melyik szülőt jogosította fel.

7. Lezárás

A bírósági és a gyámhatósági joggyakorlat elemzését ebben a témakörben később fogom elvégezni. Addig is lezárom a fenti ismeretanyagot egy rövid elméleti résszel.

Témánk szempontjából a legnehezebb élethelyzetek egyike a kiskorú gyermek vagyonának a kezelése. Ebben a jogviszonyban olyan életviszonyok keverednek, melyek túlnyúlnak a jog határain és a kultúra, a gazdasági helyzet, a szociális, valamint a gyerekjóléti rendszer visszatükröződései. A gyakorlatban előforduló esetek megvizsgálása után és a területen szerzett munkatapasztalataimat értékelve egyre jobban körvonalazódik az az igény, hogy ennek a területnek más szabályozást és intézményi struktúrát kellene adni. Főként azért, mert az erősen anómiás, jogokat csak az erő érzeteket betartó társadalmi normakövetés a kiszolgáltatott csoportok, mint amilyenek a gyermekek is, jogainak sérelméhez vezethet.

⁴⁸ A beleegyezés hitelt érdemlő bizonyításának minősül különösen a szülők vagy más törvényes képviselők magánokiratba vagy közokiratba foglalt nyilatkozata a gyermek véleményéről, vagy ha a gyermek írásban maga is kéri a kifizetést, illetve a pénzfelvételt. A gyámhivatali gyakorlatban a nagyobb értékű vagyoni jogügyleteknél a gyermek először személyes meghallgatás során jegyzőkönyvezetten nyilatkozik akaratáról a hatóságnak.

Sajnálatos, hogy visszhangtalan marad az ilyen típusú abúzus a nyilvánosságban és a szakmai közvéleményben. A modern informatikai rendszerek világában még a jelenlegi jogszabályok módosítására sem volna szükség megfelelő, átlátható és egyidejű vagyonyilvántartó-rendszer felállításával. Azonban félek, hogy ez sem az államapparátusnak, sem a szülőknek nem áll igazán érdekében, az okokra pedig csak tudományosan nem igazolt sejtéseim vannak. Mindezek okán alább csak néhány szociálpszichológiai eszmefuttatással zárom a kifejtett témát.

A hatalom pszichológiájáról való gondolkodás a II. világháború után a személyiségre koncentrált, a gyerekkori traumákat kivetítette a későbbi torz diktatórikus hatalmi berendezkedések létrejöttére. Hamarosan megindultak azonban olyan kísérletek, melyek a személyiség kiemelt jelentőségét kétségbe vonták, megkérdőjelezve a szocializáció mindenhatóságát. *Philip Zimbardo* 1971-ben, a stanfordi egyetemen végzett börtönkísérlete jelentős tudományos eredményeket hozott a szociálpszichológia új tudományában. A kutatás *A Lucifer hatás* címmel⁴⁹ 2007-ben összefoglalt eredményeivel a szerző arra próbált rávilágítani, hogy az emberi viselkedés milyen nagymértékben szituációfüggő. A kontrollálatlan hatalmi helyzet, sok, amúgy jól szocializált normakövető embert tesz kegyetlenné, szabályszegővé.

Adekvátnak érzem itt ezt a művet citálni, azért is, mert a szülő-gyermek, illetve állam-gyermek viszony sem mentes a kontrollálatlan hatalmi viszonyoktól. Naivitás a jogalkotónak avagy a közvélekedésnek a szülőt olyan entitásnak gondolni, aki a külső kontroll, illetve jogszabályban rögzített valós következmények hiányában csak és kizárólag a gyermeke érdekében fog eljárni, viselkedni.⁵⁰ Mind a jogalkotónak, mind a jogalkalmazónak szakítania kellene a viselkedés szituációtól független voltának illúziójával, és meg kellene értenie a helyzet interakciójának logikáját.

A vizsgált jogterületen nagyon is számít a „helyzet”, amely a társadalmi és jogi struktúrába ágyazódva jön létre, és erre a jogalkotónak és a jogalkalmazónak is figyelmet kell fordítania. Zimbardo arra mutat rá, hogy az a társadalom, amelyben ő végezte kutatásait, mélyen hisz az individuum szerepében, fontosabbnak tartja azt, mint a „helyzetet”, amibe

⁴⁹ Philipp ZIMBARDO: *A Lucifer hatás*. ABOVO 2012.

⁵⁰ Zimbardo szerint „Hinni akarunk az emberek alapvető és rendíthetetlen jóságában, abban hogy képesek a helyzetekben rejlő kísértést racionálisan felmérni és nem engedni. Az emberi természetet istenéhez hasonló tulajdonságokkal ruházzuk fel, olyan erkölcsi és értelmi adottságokkal, amelyek révén igazságosnak és bölcsnek tudhatjuk magunkat. Leegyszerűsítjük az emberi tapasztalás összetettségét, amikor látszólag átjárhatatlan határvonalat húzunk a jó és a gonosz között... Annak mítoszát teremtyük meg, hogy a szituációkban működő erők ránk nem hatnak és ezzel épp az ellenkezőjét érzük el: bukásunkat készítjük elő, mert nem vagyunk kellőképp tudatában a szituációs tényezők nyomásának.”

belehelyezzük ezt az individuumot. Sajnos vannak azok a helyzetek, amelyekben a jól szocializált individuumok sem az elvártaknak megfelelően cselekszenek, és nem a kiszolgáltatott kiskorúak vagyonának megóvása, hanem valami egészen más motiválja őket. A hatalomgyakorlás vagy a tanult tehetetlenség mint torzult helyzetek alakulnak ki jogrendszerünk hatására. A rendszerhibák és a szituációs nyomással szembeni védtelenség felismerése az első lépés, ahhoz hogy kivédjük a nem kívánt hatásokat és eredményeket, és hatékony stratégiákat dolgozzunk ki az egyéni és közösségi ellenálló képesség megerősítésére.

A felelősségi rendszer pontos meghatározása rendkívül fontos, mert a sok kívülálló, amikor rátekint egy-egy interperszonális viszonyra, ahol az egyik fél valamilyen szempontból veszélyeztetve van, nem tudja, mit tegyen. Azt gondolhatja, majd a másik hasonló szituációban lévő megteszi a szükséges lépéseket. Így a hathatós beavatkozás valójában elmarad. Ráadásul a különlegessége ezeknek a helyzeteknek, hogy a gyermek nagy valószínűséggel nem ismeri fel a helyzetet, amiben van, a jogviszonyt meg egyáltalán nem konstatálja. Így vagyonának kezelője olyan hatalmi fölényben van, mely rengeteg kísértésnek, normaszegésnek nyit teret.⁵¹ Zimbardo szerint a személytelenség, illetve a nyilvánosság elől elzárt szituációk mindig könnyebben teremtenek táptalajt az erkölcstelenség és a jogszabályszegés számára.⁵² A családon belüli viszonyok napjainkban is éppen ilyenek, ezért nehezen kontrollálhatóak. A visszaélések kiszűrése nagyon érzékeny szociális intézményrendszert és felvilágosult mikrokörnyezetet feltételez. Minden hatalmi helyzetet kontrollálnunk kell és méghozzá megfelelően, valószínűleg többféle eszközzel.

A vagyonvédelem tekintetében a jogszabályi környezet felvázolása után fejtem ki azt, milyen megoldási javaslataim vannak e téren, például azt is, hogy olyan nyilvános és regisztrált nyilvántartás jöjjön létre, mint akár az ingatlan-nyilvántartás rendszere, mert ez megelőzheti egy részét a visszaéléseknek.

⁵¹ „A nem kívánatos viselkedés megváltoztatása, ill. megelőzése nem lehetséges, ha nem értjük meg, milyen erősségekkel, erényekkel és sebezhető pontokkal rendelkeznek az egyének és a csoportok egy adott helyzetben. Az adott viselkedési környezetben működésbe lépő szituációs tényezők összetettségének teljesebb felismerésére is törekedniük kell. A helyzetekben ható erők módosításával, tudatos elkerülésével a nemkívánatos egyéni reakciók nagyobb mértékben csökkenthetők, mint terápiás beavatkozással, amely kizárólag az adott helyzetbe került egyén megváltoztatására irányul...De ha érzéketlenek vagyunk a rendszer valódi, mindig diszkrétan leplezett hatása iránt, ha nem értjük meg pontosan a rendszer szabályait, akkor a viselkedésben bekövetkező változás átmeneti lesz, a helyzetben beálló változás megtévesztő.” Philipp ZIMBARDO: i.m.

⁵² Uo.

Rights and obligations of parents in the management of minors' assets

Summary

In this study I would like to analyze the rights and obligations of parents in the management of minors' assets. The requirement for the parents to deal with these assets is the same diligence as their own affairs. Asset management is a partial right of legal representation and parental guidance in our civil law. In the case of minors, asset management is therefore primarily the right of a parent acting as the legal representative who makes legal declarations concerning the property of the minor.

With respect to parental trust, the treatment of the minor's property will be discussed and, secondly, what kind of assets the parent can handle and what absolute or relative exceptions are. The next question is what the asset management really means, it is to take legal declarations and, its content function is to preserve and grow the minor's property. Lastly, the powers and control functions of guardian offices involved in asset management should be analyzed.

From the point of view of our subject, one of the most difficult life situations is to treat the property of a minor. In this relationship, there is a mix of living conditions that go beyond the boundaries of law and the reflections of culture, the economic situation, the social and the child welfare system have huge influence on it. After examining the cases that are occurring in practice and evaluating my work experience in the field, the need for this area to provide other regulatory and institutional structure is increasingly outlined. The power without effective institutional control can lead to serious violations of children's property as well. It is regrettable that this type of abuse will remain unresponsive in our public life. May be in the frame of modern IT systems, it would not be necessary to modify existing legislation by setting up a proper, transparent and concurrent property registration system. However, I am concerned that neither the state apparatus nor the parents have real interest to change the status quo. For all these reasons, I hope to figure out additional legislative solutions I have in this area after drafting the legislative environment, to create a complex system that can prevent such abusements.

Lészai Orsolya

Nemzetközi Jogi Tanszék

Témavezető: Kardos Gábor egyetemi tanár

Közvetítés a Közel-Keleten a nemzetközi jog szemszögéből

I. Bevezető – a közvetítésről általában

A közvetítés sokak által elfogadott meghatározása szerint: *„az a konfliktuskezelési eljárás, melyben a felek keresik vagy elfogadják egy személy, csoport vagy intézmény/szervezet segítségének felajánlását, annak érdekében, hogy a közöttük levő konfliktust feloldják vagy megoldják anélkül, hogy fizikai erőhöz vagy jogi hatalomhoz folyamodnának.”*¹ Leegyszerűsítve a közvetítés olyan közvetett tárgyalási folyamat, amelyben a feleket harmadik fél segíti a kommunikációban.

A frankfurti székhellyel rendelkező Academic Peace Orchestra Middle East Intézmény célja tömegpusztítófegyver-mentes övezet létrehozása a Közep-Keleten. Az Intézet tagja 70 szakértő, akik évente általában háromszor találkoznak, és különböző területeket tanulmányoznak, majd az eredményeket publikálják az Intézet folyóiratában. A 2011 decemberében megjelent folyóiratban² tíz szakértő boncolgatta a közvetítés témáját, és rövid beszámolót írtak kutatásaikról. Szerintük a sikeres közvetítés a következő dimenziókat foglalja magába: jóváhagyás, kontextus meghatározása, kommunikáció, a tények építő elemzése, időszerűség és befolyásolás.³ De lássuk, mit is tartalmaznak ezek a dimenziók!

¹ “[...] a process of conflict management where disputants seek the assistance of, or accept an offer of help from, an individual, group, state, or organization to settle their conflict or resolve their differences without resorting to physical force or invoking the authority of the law.” Jacob BERCOVITCH, J. Theodore ANAGNOSON, and Donette L. WILLE: Some Conceptual Issues and Empirical Trends in the Study of Successful Mediation’. *International Relations*, (1991) 28(1) 8.

² Academic Peace Orchestra Middle East Policy Brief, Building on Experiences of Mediation in the Arab World - Assessing Positive Conditions for the Middle East Conference, 2011. December, No. 4.
<http://academicpeaceorchestra.com/download.php?downloadid=22>, 2. (2017.02.28.)

³ Academic Peace Orchestra Middle East Policy Brief, Conflict Mediation in the Middle East - Lessons from Egypt as a Mediator and Object of Mediation, 2014. August, No. 36.
<http://academicpeaceorchestra.com/download.php?downloadid=90>, 2. (2017.02.24.)

1. A közvetítő jóváhagyása

Ez a nemzetközi közvetítés *sine qua non*-ja. A közvetítés valójában csak akkor lehet sikeres, ha mindkét fél elismeri és jóváhagyja a harmadik felet közvetítőként. A mediátor jelleme, hatalma, státusza, felkészültsége mind befolyásolja elfogadhatóságát, elismerését. A megfelelő közvetítő kiválasztására viszont nincs biztos recept. Az egyetlen dolog, amiben a szakértők is meg tudnak egyezni, az a jóváhagyás kérdése. Ezt követően az első lényegi vitás pont, hogy a közvetítőnek függetlennek kell lennie vagy sem. Erre nem kapunk választ, hiszen az elmúlt évek tapasztalata azt mutatja, hogy helyzete válogatja. Van, amikor független közvetítő tudja elősegíteni a vitarendezést, és megfelelő megoldást talál a felek számára. De a későbbiekben bemutatok olyan esetet is⁴, amikor kimondottan hasznos volt, hogy a közvetítő az egyik fél nyílt pártfogója, társszervezete volt.

2. A konfliktus kontextusának átalakítása

A nemzetközi viták kialakulásakor sokszor nemcsak egy-egy érdekellentétről van szó, hanem komplex konfliktusról, ami lehetséges, hogy csak egy esemény köré fonódik, de sok esetben ezeknek történelmi háttere van. Ebben az esetben a közvetítőnek – többek között – az lesz a szerepe, hogy a vita kérdését leszűkítse, meghatározza. Minél szerteágazóbb és többretegű a vita, annál nehezebb megtalálni a megoldást.

A másik fontos elem a bizalom kialakítása. Van, hogy a felek azért nem választják a közvetlen tárgyalás lehetőségét, mert nem bíznak egymásban. Ezért választanak harmadik személyt, akiben minden fél külön-külön megbízik, vagy képesnek látja a közvetítőt a mediálás feladatának ellátására. Bizalmi vagy esetenként a megértés légkörét kialakítani nem könnyű feladat. Sőt egyáltalán a kezdeti feszültségek feloldása is kihívást jelenthet. Carter amerikai elnök a Camp David-i találkozó első szakaszában a feleségeket is bevonta a közvetítési folyamatba. Tudta, hogy a nők empátiája magasabb szintű, mint a férfiaké, ezért az ismerkedésnél a szebbik nem közvetlenségére, nyitottságára számított, hogy feloldják a légkört.

3. A közvetítő képessége, hogy vezérelje a kommunikációt

A közvetítő nemcsak a felek között, hanem a külső világ felé is közvetít. Bizonyos helyzetekben viszont jobb kizárni a sajtót a közvetítés végéig, hiszen az országok nyomást tudnak gyakorolni, és tudjuk, hogy a média

⁴ Egyiptom közvetítése Izrael és a Hamasz között.

könnyen lehet a propaganda eszköze. Az emberi megfelelésvágy nemcsak a személyes kapcsolatainkban jelenik meg, hanem a nemzetközi vitarendezési helyzetekben is, az országot képviselő felek vállára nagy súly nehezedik. Sok esetben a nemzetközi színtér, a különböző szervezetek és az ország népességének az elvárása sem esik egybe. A közvetítő feladata megkönnyíteni a kommunikációt a felek között, valamint a felek és a világ között. Morsi egyiptomi elnök Izrael és a Hamasz közötti vitarendezése során többféle kommunikációs eszközt vett igénybe, megnyugtatta nemcsak a feleket, hanem az érdekelt országokat és szervezeteket is. Mindezt úgy, hogy sosem tárgyalt szemtől szembe például az izraeli képvisellel.

4. A tények építő értelmezése

Nem elégséges, hogy a közvetítő jól tudjon kommunikálni. Több embert ismerek, aki remek előadó és orátor. A mondanivaljuk érdekes, a gondolatok jól alátámasztottak, a kommunikált szöveg tökéletesen felépített, logikus és érthető. A közvetítőnek viszont ennél többre van szüksége: nagyon jó meghallgató félnek és vezéregyéniségnek is kell lennie. Itt bármely, a továbbiakban bemutatandó közép-keleti esetet példaként lehet felhozni, hiszen ezen a területen nemcsak aktuálpolitikai viták vannak, hanem a konfliktusoknak sok esetben történelmi eredete van. Ezért fontos, hogy a közvetítő vezesse a beszélgetéseket, kizárja a sérelmek ismételtetését, az ostromozó és elítélő megjegyzések használatát, és a múltba való visszatekintés helyett, a felek figyelmét a jövő, az építés lehetőségére irányítsa.

5. Időszerűség

A közvetítő rendelkezhet az összes említett tulajdonsággal, de mégis csak akkor járhat sikerrel, ha a közvetítés időszerű. Erről William Zartman írt egyik tanulmányában⁵, amelyben kifejtette, hogy ha egy harmadik fél túl korán lép a felek közé, akkor nem biztos, hogy képes lesz olyan mértékben segíteni, hogy azt a felek elfogadják. Ha meg túl későn ülnek le a felek a közvetítő asztalához, akkor lehet, hogy a helyzet már menthetetlenül súlyossá vált. Ennek a megítélése is nagyon nehéz, nincs útmutató a megfelelő idő kiválasztására.

6. Befolyásolás

A befolyásolás ingoványos talaj a közvetítésben, és elválaszthatatlan a függetlenség kérdésétől. Gyakori, hogy vitás helyzetben a felek nem

⁵ I. William ZARTMAN: Ripeness: The Hurting Stalemate and Beyond.
<https://www.nap.edu/read/9897/chapter/7> 225. (2017.02.28.)

azonos súlyúak, vannak erősebb és gyengébb országok. Jelen helyzetben az erősséget vagy gyengeséget több szempontból lehet megközelíteni, de leginkább kapcsolati, gazdasági és katonai viszonylatban elemezzük ezt. Gyorsan kitérek itt a kapcsolati erősségre, mert a gazdasági és katonai szempont magától érthetődő. Nem szükséges, hogy egy ország gazdag vagy katonailag erős legyen, ha van egy vagy több támogató partnere. Néha elegendő, ha Oroszország, az USA vagy az ENSZ áll a háttérben, így a mérleg könnyebben billen az egyensúly felé.

Ha a közvetítő valamilyen módon függ az egyik féltől, akkor hajlamos a befolyásolhatóságra, és valószínűleg nem élvezi a másik fél bizalmát, jóváhagyását. De a gyengébb közvetítőnek az ereje a függetlenségben rejlik, nem az erőben vagy befolyásban. Erős harmadik fél viszont akár stimulálni is tudja a feleket, pénzzel, támogatással, netán fenyegetéssel, annak érdekében, hogy akár olyan egyezséget is elfogadjanak, amelyet másképp elutasítanának. Az erős mediátor segíthet abban is, hogy aránytalan helyzetben lévő felek között egyensúly jöjjön létre.⁶

A befolyásolás elemnél meg kell említeni a közvetítő státuszát. Minél erősebb státusza van a közvetítőnek, annál valószínűbb, hogy tevékenységében sikerrel jár. Minél magasabban áll a mediátor annál tekintélyesebb, hatalmasabb a felek szemében, és nehezebben utasítják el szerepét vagy ajánlatait, ötleteit.

A sikeres közvetítéshez nem szükséges, hogy minden elem teljességében meglegyen. A közvetítés komplex folyamat, amely során minden személyiségi, időbeli és térbeli viszonyt figyelembe kell venni. Nincs használati útmutató, ami pontosan leírja, hogyan juthatunk el a konfliktusok megoldásához, viszont a fent említett néhány elem segít a közvetítés sikerességének elérésében.

A közvetlen tárgyalás menetétől a közvetítés többek között abban különbözik, hogy ez utóbbi során a közvetítő:

- új információval szolgálhat,
- bátoríthatja a feleket az információ átadásra,
- segíthet a feleknek megérteni a másik fél álláspontját,
- irányíthatja a kommunikáció fonalát,
- vigyázhat, hogy ne a múltbeli események, sérelmek kerüljenek előtérbe, hanem a jövőre koncentráljanak a felek,
- bízathat kompromisszumkötésre,
- vigyázhat arra, hogy a konfliktus kérdése ne táguljon,

⁶ [Jacob BERCOVITCH, Allison HOUSTON](http://www.juniata.edu/faculty/cookhu/webct/intervention/bercovitch1.doc): Influence of Mediator Characteristics and Behavior on the Success of Mediation in International Relations. International Journal of Conflict Management, Vol. 4 Iss: 4. 1993. <http://www.juniata.edu/faculty/cookhu/webct/intervention/bercovitch1.doc>, 297-321. (2017.02.28.)

- bátoríthatja a feleket megoldáskeresésre,
- ötleteket adhat a megoldásra.

Mint látjuk a közvetítőnek elég széles lehetősége van arra, hogy elősegítse a vita megoldását.

A közvetítés viszont lényegesen különbözik az egyéb békés vitarendezési módszerektől, annak ellenére, hogy sok esetben ott is megjelenik egy harmadik fél. A közvetítés abban különbözik a választottbírótól vagy bírótól, hogy a közvetítő nincs meghatalmazva arra, hogy döntést hozzon vagy kötelezze a feleket valamilyen eredmény betartására.

A közvetítés menetét tekintve az első és legfontosabb lépés, hogy a feleknek akarniuk kell a vita megbeszélését és megoldást keressenek. Mindkét fél akarata nélkül kevés az esély arra, hogy sikeres közvetítés alakuljon ki. Gondoljunk bele, ha valamit nem szeretnénk, vagy érdektelennek tartunk, akkor biztosan nem fogunk olyan erővel, gőzzel dolgozni a megoldáson, mintha ténylegesen szeretnénk, hogy próbálkozásainkban sikerrel járjunk.

Emellett a konfliktus megoldása érdekében a feleknek kell igényelni a harmadik fél segítségét. Ezt a felek közötti megegyezés alapján kell kiválasztani. Sok esetben évtizedek vagy évszázadok óta húzódó konfliktushelyzetek állnak fenn bizonyos államok között. Ez általában odáig szokott fajulni, hogy az államok megszüntetik az egymás közötti diplomáciai kapcsolatokat. Ilyen esetekben már a beszélgetés elkezdése is különösen nehéz. Ha az államok között semmiféle építő jellegű kommunikáció nincs, a viták egyre komplexebbek lesznek, s minél többretegű a vita, annál nehezebb azokat megoldani.⁷

II. Egyiptom és Izrael a 20. században

Az idők során a zsidó állam sokszor élvezett valamiféle függetlenséget, a fölötte uralkodó vagy őt megszálló népekkel szemben, de a Római Birodalom terjeszkedése ennek véget vetett: Néró császársága alatt Izraelt szétrombolták. A történelmi Izraelt Hadrianus római császár számolta fel véglegesen, amikor leverte a Kr. u. 135-140. között zajlott zsidó szabadságharcot. Az országot Júdea és Izrael helyett Palesztinának nevezte át, és száműzte a zsidó népet az országból (zsidó diaszpóra). A

⁷ Kevin M. HEALEY: President Jimmy Carter & the Camp David accords: an analysis of moral and pragmatic policy. 1995. 457.

zsidók nagy része Ázsia vagy Európa országaiba menekült és asszimilálódott. A zsidó vallási hagyományok nagy részét viszont megőrizték. Palesztina területén ezután palesztinnak nevezték minden ott élő népet.⁸

Az iszlám térhódításával különböző muszlim dinasztiák, majd több mint egy évszázadig a keresztések foglalták el ezt a területet. Az Európában zajló reformációval párhuzamosan, Palesztinát 1516-ban az Oszmán Birodalom kebelezte be, így az első világháború végéig a lakosság nagy része muszlim arab lett, a zsidóság meg a nagyobb városokba, főleg Jeruzsálembe tömörült, ahol többséget alkotott a más népek mellett.⁹ A 17. században a zsidók aránya 2% alá csökkent a történelmi Izrael területén.¹⁰ A 19. század Európájában erősödni kezdett a nemzeti hovatartozás ideológiája, és a zsidóságban is megfogalmazódott a túlélési, egységesítési vágy, hogy az évszázados üldöztetések után végre békében, saját államban élhessenek. A cionizmus eszméje alapján új, független és önálló izraeli állam megvalósítását tűzték ki célul, illetve a zsidóság érdekeinek képviseletét szerte a világban. Az eszme futótűzként terjedt szét Európában és Oroszországban. Az első Cionista Világkongresszust 1897-ben hívták össze a svájci Bázelen, ahol mintegy 200 személy vett részt 17 országból. A résztvevők között volt 17 nő is, de ők csak a következő évtől kezdve rendelkeztek szavazati joggal.¹¹ A cionista mozgalom erős ellenállásba ütközött még a zsidó közösségen belül is, mert több zsidó vezető is ellenezte ezt a mozgalmat.

„Babilon folyóvizeinél ott ültünk és sírtunk, mikor a Sionról megemlékezénk. Bazel folyójánál leültünk és elhatároztuk, hogy többé nem sírunk.” írta az első Kongresszusról Izrael Zangwill angol író.¹² A bázeli kongresszuson megalapított Cionista Világszervezet támogatta a zsidók visszaköltözését Palesztinába, az *alija* (hazatérés)¹³ program keretében. A visszatelepülő zsidók megműveletlen területeket vásároltak

⁸ Ahron BREGMAN: A history of Israel. Published: Houndmills [England]; Palgrave Macmillan, New York 2003., 302.

⁹ Arnold BLUMBERG: The history of Israel. Westport, Conn.: Greenwood Press, 1998. 198.

¹⁰ Ed. by Itamar RABINOVICH and Jehuda REINHARZ: Israel in the Middle East. Documents and Readings on Society, Politics and Foreign Relations, Pre-1948 to the Present. Brandeis University Press, Waltham, Mass., 2008. 571-572.

¹¹ <http://www.jewishvirtuallibrary.org/first-zionist-congress-and-basel-program-1897>. (2017.02.18.)

¹² Elsie Bonita ADAMS: Israel Zangwill. New York, Twayne Publishers [c1971], 177. "By the rivers of Babylon we sat down; yea, we wept, when we remembered Zion." By the river of Bale we sit down, resolved to weep no more.

¹³ Jogi szempontból az *alija* nagyon érdekes intézmény, hiszen a Hazatérési Törvény (Law of Return 5710-1950) szerint, bármely zsidó letelepedési jogot kaphat Izraelben, automatikusan megkapja az izraeli állampolgárságot és állami támogatásban részesül.

<http://www.nbn.org.il/alijahpedia/government-services/government-benefits-new-immigrants-oleh-chadash/the-law-of-return/>; <http://www.jewishagency.org/first-steps/program/5131>

és ezeken kezdtek el tevékenykedni. Ez követően a zsidók aránya növekedett, és ezzel párhuzamosan a zsidó-arab konfliktusok is erősödtek. 1948-ban az utolsó brit katona is elhagyta a Palesztin államot és a Brit-Palesztina helyett, David Ben-Gurion, későbbi miniszterelnök, megalapította az új, szabad és független Izrael Államot. A szabadság és függetlenség nem tartott sokáig, az Izraelt körülvevő arab államok rögtön megtámadták az országot, kirobbant az első arab-izraeli háború, és csak egy év múlva került sor az első tűzszünetre, amikor megállapodtak egy ideiglenes határban. Erős támogatás volt Izraelnek, hogy 1949-ben az ENSZ tagjává vált. 1955-re szinte 89%-os volt a zsidók aránya Izrael területén, ami közel 87%-os növekedést jelent kb. 250 év alatt.¹⁴

Folyamatos támadások sorozata következett. Az első áttörés Anwar El Sadat egyiptomi elnök látogatása volt Jeruzsálemben, amikor beszédet mondott a Knesszetben és elsőként az arab államok között elfogadta Izrael létezését. Ezt követően tárgyalások kezdődtek el Egyiptom és Izrael között. Ezek a beszélgetések a Camp David-i egyezményben csúcsosodtak ki.

III. A Camp David-i egyezmény előkészítése, avagy jókor jó helyen

Jimmy Carter, az Amerikai Egyesült Államok elnökének egyik álma volt az átfogó közép-keleti béke megvalósítása. Hivatalba lépése után több arab állam vezetőjét is megkereste, annak érdekében, hogy beszélgetéseket kezdeményezzen. Sokan elutasították, de volt két ország, amelyben megszületett a béke csírája: Egyiptom és Izrael. Ebben az időszakban mindkét fél nyitott volt a régóta húzódó viták tisztázására, megoldás keresésére. Carter elnök esélyt látva a viták rendezésére, felajánlotta a feleknek a közvetítés lehetőségét, melyben vállalta a közvetítő szerepét. A felek tényleges, szemtől szembeni találkozása 13 napon át tartott, ez idő alatt születtek meg a Camp David-i egyezmények. Ha az olvasó azt hinné, hogy a több évtizedes erőszakos konfliktust pár nap alatt sikerült megoldani, akkor téved. Az amerikai találkozást megelőzően mintegy 14 hónapos diplomáciai tárgyalássorozatot folytattak le az államok, melynek keretében az amerikai elnök mindkét féllel külön-külön is tárgyalt, hogy jobban megismerje a helyzetet, a konfliktus forrását, lényegi elemeit, megoldásokat keresve a problémára.

Az egyiptomi-izraeli békeegyezményt 1979 márciusában írta alá Anwar El Sadat egyiptomi elnök és Menachem Begin izraeli miniszterelnök

¹⁴ <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jewish-and-non-jewish-population-of-israel-palestine-1517-present>

Washingtonban. A közvetítés 1978 szeptemberében 12 napig tartott, a tervezett 3-7-hez képest¹⁵. Az előre tervezett idő ellenére a felek biztosítva voltak, hogy bármennyi időbe is telik, lehetőségük lesz nyugodtan megbeszélni a kérdés minden vetületét. Az amerikai elnök meggyőződése volt, hogy ha a szóban forgó kérdéseket ők hárman nem tudják megbeszélni, akkor a későbbiekben az erre felhatalmazott személyek még annyira sem lesznek képesek.

Nagyon fontos a közvetítés előtt – sőt ez minden vitarendezési módszerre érvényes –, hogy ha sikerrel szeretnénk járni, fel kell tárni és meg kell ismerni magánszemély felek esetén a családi hátteret, jelenlegi családi állapotot, bizalmasaik személyét és ezek hátterét; politikai-, vallási nézeteiket; erősségüket, gyengeségüket, egészségi állapotukat. Nemzetközi kapcsolatokban fontos a felek országában uralkodó aktuális helyzet, főleg ami befolyással lehet az vitás kérdésre. Imsreni kell továbbá a vita eredetét, alapját és az ehhez vezető történelmi lépéseket.

Carter elnök azért volt szerencsés helyzetben, mert mind az egyiptomi elnök, mind az izraeli miniszterelnök nagyon különböző személyiség volt elődeihez képest. Anwar El Sadat egyiptomi elnök földműves családból származott és forradalmár volt. Az elnök büszke volt származására, de a politika közösség nem sokat várt tőle, hiszen nem volt semmilyen adminisztrációs vagy diplomáciai képzettsége. Ennek ellenére erős bizonyítási vágy volt Sadatban, céljai között szerepelt Egyiptom gazdasági és szociális fellendítése. A gazdasági kérdésekhez nem túlságosan értett, sokkal jobban kezelte a politikai és diplomáciai helyzeteket. Ezért ha döntést kellett hozni gazdaságpolitikai kérdésekben, ezeket leginkább politikai szempontból közelítette meg. Neveltetésének köszönhetően, gyakorlatias, ésszerű és bátor döntéseket hozott. Az akkor 59 éves elnök, gyakorló vallásos ember volt, házasság, négy gyermekkel.¹⁶

Menachen Begin, Izrael hatodik miniszterelnöke, az első miniszterelnök az állam megalapítása óta, aki nem tartozott a Munkáspárthoz, hanem mindvégig ellenzéki képviselő volt. A cionista Irgun nevű katonai testület korábbi vezére az Izraeli Állam megalapítása előtt többször került összetűzésbe brit katonákkal. Megválasztása után valószínű volt, hogy más politikai irány felé vezet majd az országot, mint a Munkáspárt. Begin jogi végzettséggel rendelkezett, figyelmes, őszinte és tisztességes embernek tartották. A szocialista munkáspárti politikával ellentétben Begin liberális, nyitott kereskedelmi rendszert tervezett bevezetni az országba,

¹⁵ J. Carter, Keeping Faith: Memoirs of a President, 1995, 329. o.

¹⁶ https://www.cia.gov/library/publications/international-relations/president-carter-and-the-camp-david-accords/Carter_CampDavid_Pub.pdf, 2017.02.20 11:10.

ahol a magavállalkozások fellendítését, külföldi vállalkozások vonzását, ezáltal a gazdaság virágzását tűzte ki célul. Családi háttérét tekintve Begin Lengyelországból menekült el a II. világháború kitörése előtt. Édesanyját, édesapját és testvérét a náci elpusztították, később ő maga orosz koncentrációs táborba ült. Politikai nézeteinek megfelelően ellenezte a ciszjordánai és a Gáza övezetből való kivonulást, de nyitott volt engedményekre a Golán-fennsíkon és a Sínai félszigeten. A Palesztin Állam létrehozását ellenezte, de szorgalmazta minden arab országgal közvetlen tárgyalások folytatását. Begin hitt abban, hogy ha a felek leülnek szemtől szembe tárgyalni, akkor összetett vitás kérdésekre is lehet választ kapni vagy változást előidézni.¹⁷

Az amerikai elnök felkészülése érdekében a CIA-hez fordult, ahonnan alapos információt kapott a két ország és a két fél teljes háttéréről. A Camp David-i egyezményekhez kapcsolódó, 1977 és 1979 közötti dokumentumok titkosítva és zárolva voltak, ezeket a CIA őrizte. 2013-ban, 35 év eltelte után oldották fel a titkosítást, így közel 1400 oldalnyi anyaghoz férhetnek hozzá ma a kutatók. Az anyag feltárása után fény derült arra, hogy a közvetítő milyen nehézségekkel találkozott. Az egyik lényegi probléma az volt, hogy a szeptemberi találkozó során Begin jogi szempontból és jogi elmélkedéssel próbálta megközelíteni a kérdéseket, folyamatosan visszatekintve a történelemre. Sadat bár rendszerzett és pontos ember volt, kijelentéseiben túlságosan tágan fogalmazott, nem szerette elárulni, hogy mi jár a fejében. A beszélgetések során viszont kijelentette, hogy két dologban nem fog engedni: a terület és a szuverenitás kérdésében. Ugyanakkor ő volt az, aki írott, bár radikális megfogalmazású megoldási lehetőségekkel készült.

Carter elnök feljegyzései szerint az első napokban, amikor mindhárom vezető leült egy asztalhoz beszélgetni, a közvetítés lehetetlen volt, hiszen folyamatosan olyan megjegyzéseket tettek a felek, amelyekkel bosszantották egymást, és az előrelépés helyett feszült helyzet alakult ki, melyben nem lehetett dolgozni, megoldást találni. Az amerikai elnök úgy döntött, hogy szétválasztja a feleket és külön-külön beszél mindegyikükkel, kizárva annak a lehetőségét, hogy a sértő megjegyzések miatt bármely fél feladja a megoldáskeresést.¹⁸

Az egyezmények nem szóltak Ciszjordánia helyzetéről, de véget vetettek az Egyiptom és Izrael közötti nyílt ellenségeskedésnek. Begin

¹⁷ https://www.cia.gov/library/publications/international-relations/president-carter-and-the-camp-david-accords/Carter_CampDavid_Pub.pdf (2017.02.20.)

¹⁸ <https://muse.jhu.edu/chapter/809199> (2017.02.20.)

visszavonta az izraeli hadsereget a Sínai félszigetről és Sadat megnyitotta a Szuezi csatornát, hogy az izraeli hajók is áthaladhassanak.

A közvetítő szerepe azért nagyon fontos a mediálás során, mert nagymértékben elő tudja segíteni a vita rendezését. És itt nemcsak az illető diplomáciai felkészültségére gondolok, hanem emberségére is. A Camp David-i közvetítés egyik pontján Sadat engedményt tett egy kérdésben, de arra kérte az amerikai elnököt, hogy cserébe látogasson el Egyiptomba a feleségével. Ezt az amerikai elnök ott helyben meg is ígérte. Vagy az utolsó napon, az egyezmény végső megszövegezésekor az Izraelt képviselő csapat megtudta, hogy az Amerikai Egyesült Államok Egyiptomhoz intézett hivatalos levélben álláspontot fogalmaz meg Jereuzsálem helyzetéről, melyben elítéli az izraelieket, ez felbőszítette az izraeli tárgyalókat, és kijelentették, hogy ilyen levél megjelenése esetén nem fognak semmit aláírni. Carter elnök ekkor megkérte a kollegáit, hogy derítsék ki Begin miniszterelnök unokáinak a nevét. Ez azért volt fontos, mert a Sadat-Begin-Carter-ről készített közös képet, mindhárom képviselő aláírta emlékként egymás családjának. Carter elnök ezeket a képeket külön dedikálta Begin miniszterelnök minden egyes unokájának, külön-külön feltüntetve ezek neveit. Ezt személyesen adta át Beginnek, aki még az Egyiptomhoz intézett levél hírének hatása alatt volt. Amikor azonban meglátta a képeken az unokái nevét, elérzékenyült és félrevonta az amerikai elnököt, hogy négy szemközt beszéljenek. Szó esett az unokákról, a háborúról és arról, hogy a levél továbbítása esetén Izrael nem tudja aláírni a békeegyezményt ilyen formában. A közvetítő kapott a lehetőségen, és elmagyarázta, hogy egy újrászövegezett levél már Begin kíséreténél van. Begin megígérte, hogy ezt elolvassa és jelentkezik végső válaszával. Hamarosan érkezett a hívás, hogy az izraeli miniszterelnök elfogadta az új levél szövegezését, így az egyezmény megvalósulása szinte biztos volt. Carter elnök feladata már csak annyi maradt, hogy megegyezzenek az aláírás részleteiről és az aláírásig távol tartsa egymástól a feleket.¹⁹

¹⁹ Bár tudni kell, hogy rögtön e forró helyzet után Sadam és Begin személyesen is találkoztak még a Camp David-ben, amikor sikerült megint egy lényegi kérdésben összetűzni. Ennek megoldására egy szó szerinti nyilatkozatot foglalmaztak meg, amelytől egyik fél sem térhetett el, annak érdekében, hogy ne alakuljon ki új konfliktus a felek között: <https://muse.jhu.edu/chapter/809199> 409. (2017.02.21.)

IV. A közvetítés eredménye

*„Ha egy megállapodás teljességét nézve népszerű, akkor egyes nem népszerű részletei elfogadhatóak.”*²⁰ – vallja könyvében az amerikai elnök, és teljes mértékben igaza van. A vitarendezés során nagyon kevés a valószínűsége annak, hogy mindkét fél teljes mértékben elérje azt, amit szeretne, különben nem lennének vitás helyzetben, hanem kooperációs szerződést kötnének. Tehát a kompromisszumképesség és a tudatos vitarendezési vágy elengedhetetlen a közvetítés során. A feleknek tisztában kell lenni azzal, melyek azok a pontok, ahol nem tudnak engedni, melyek azok a pontok amelyekről tárgyalni lehet, és hol tudnak engedni annak érdekében, hogy a békéhez közelebb kerüljenek.

A 13. nap estéjén két keretegyezményt írtak alá Washingtonban: az egyik a közel-keleti béke keretegyezmény, amely átfogó és tartós területi rendezést is magába foglalt. Köztük rögzítette a Jordán-folyó nyugati partján lévő és a Gázai-övezetről szóló háromlépéses tárgyalások menetét a palesztin probléma rendezése érdekében. A két fél megegyezett abban – s talán ez az egyik legfontosabb része a vitarendezési mechanizmusoknak –, hogy a további konfliktusok kezelése során tartózkodnak az erőszak alkalmazásától, és a diplomáciai eszközöket részesítik majd előnyben. A második keretegyezmény az Egyiptom és Izrael közötti békeszerződés megkötéséről szólt, melynek értelmében 1982-ig Izrael kivonul a Sínai-félszigetről. Sadat és Begin 1978-ban törekvéseik elismeréseként béke Nobel-díjban részesültek, Amerika Izrael erős támogatója lett.

1979. március 26-án a két ország aláírta az Egyiptom és Izrael közötti békeszerződést, melyben szerepelt a kölcsönös és teljes államelismerés, illetve a diplomáciai kapcsolatok felvétele, a további jószomszédság érdekében. Izrael megerősítette azt is, hogy kivonja a hadseregét a Sínai térségből, elismerve a tűz- és fegyverszüneti határokat nemzetközi határoknak.

Vessünk egy gyors pillantást az arab országok szemszögéből is a Camp David-i egyezményekre! Az Arab Államok Ligája Egyiptom²¹ tagságát felfüggesztette, és székhelyét Tuniszba költöztette át. A közel-keleti béke

²⁰ „If the overall settlement proved to be popular, then some of the unpopular details would be acceptable.” J. CARTER, Keeping FAITH: Memoirs of a President. 1995. 329.

²¹ Egyiptom az Arab Államok Ligájának 1945-ös alapítása óta befolyásos tagja volt a szervezetnek. Fontos szerepet játszott az arab államok között, egészen a Camp David-i közvetítés eseményéig. Ezt követően az arab világ Egyiptom szerepét háttérbe szorította. 1989-re viszont a helyzet javult, az Arab Államok Ligája a székhelyét visszahelyezte Kairóba. Így Egyiptom, Amerika támogatásában és elismerésében részesült, Izrael partnereként van számon tartva, és mára már ismét központi szerepet játszik az arab országok körében is a közel-keleti békefenntartásban.

keretegyezmény nem valósult meg, az arab államok továbbra is megtagadták Izrael elismerését és törekvéseit. Majd ezt követte Sadat egyiptomi elnök meggyilkolása 1981-ben.

V. 2012: Egyiptom mint közvetítő az izraeli-gázai helyzetben

A 21. századi közvetítéseket nehezebb követni, hiszen ezek legtöbbször zárt ajtók mögött történnek, és a dokumentumok sok esetben titkosítva vannak. Valószínűleg majd 20-30 év múlva kerülhetnek ezek az írott anyagok a kutatók kezébe. Addig viszont az eseményeket a sajtóból és a frissebb szakirodalomból lehet követni és elemezni.

2005-ben az izraeli hadsereg – hosszú tárgyalásokat követően – kivonult a Gázai övezetből, amelynek felügyelete a Palesztin Nemzeti Hatóság alá került. Felmérések szerint ekkor már az izraeliek 60%-a és a teljes palesztin társadalom támogatta a kivonulást. Benjamin Netanyahu, a jobboldali Likud párt tagja, s akkori pénzügyminisztere több politikai vezetővel együtt viszont ellenezte a kivonulást, és lemondott tisztségéről. A határok, a tengerpart és a légtér ellenőrzésének jogát Izrael tovább is a kezében tartotta. Az izraeli külügyminiszter nyilatkozata szerint remélték, hogy ez a gesztus csökkenti majd a palesztin támadásokat és bizonyítja azt, hogy Izrael hajlandó engedményeket tenni a békéért.²²

Ezt követően 2006-ban a Gázai-övezetben és Ciszjordániában választásokat tartottak. A széles körben támogott Fatah párt elvesztette a szavazást a Hamással²³ szemben, annak ellenére, hogy minden felmérés és az exit-poll is a Fatah biztos nyereségét jósolta. A 132 parlamenti székbe²⁴ 76 Hamász képviselő került, ezáltal nyugodt többséget biztosítva a pártnak.²⁵ A választások eredménye a lakosságot is meglepte, egyesek a következő napokon bezárkóztak otthonaikba, félve

²² <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2005/08/10/AR2005081000713.html>, (2017.02.22.)

²³ A Hamász (hivatalos nevén: Iszlám Ellenállási Mozgalom) szervezet és politikai párt, az egyiptomi Muszlim Testvériség fegyveres szárnya, amit alapokmányának második cikkében meg is erősít: „*The Islamic Resistance Movement is one of the wings of Moslem Brotherhood in Palestine. Moslem Brotherhood Movement is a universal organization which constitutes the largest Islamic movement in modern times. It is characterised by its deep understanding, accurate comprehension and its complete embrace of all Islamic concepts of all aspects of life, culture, creed, politics, economics, education, society, justice and judgement, the spreading of Islam, education, art, information, science of the occult and conversion to Islam.*” A Hamászt az USA, Európai Unió és Izrael és terrorista szervezetként tartja számon. A szervezet 2006-ban kijelentette, hogy kizár minden tárgyalási lehetőséget és megtagadja bármilyen béketárgyalás lehetőségét. http://avalon.law.yale.edu/20th_century/hamas.asp

²⁴ Palesztin Törvényhozási Tanács, Palesztina parlamentjének hivatalos neve.

²⁵ <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/01/26/AR2006012600372.html> (2017.02.22.)

zavargásoktól, mások meg az utcákra vonultak, hiszen fennállt annak a gyanúja, hogy az eredmény nem tükrözi a lakosság szavazatát.²⁶ A választási eredményeket követően a Bush-kormány felfüggesztette a palesztin hatóságoknak nyújtott további támogatását²⁷. A Fatah és a Hamasz között egyre növekedett a feszültség, míg 2007-ben a Hamasz katonai támadást indított a Fatah ellen, visszaszorítva ezt Ciszjordánia területére. Emellett a Hamasz folyamatos rakétatámadásokat indított a határmenti izraeli települések ellen, melyek számtalan civil áldozatot követeltek.²⁸

2008-2009-ben újra felerősödött az Izrael és a Hamász közötti konfliktus, amikor Izrael elhatározta, hogy megtámadja a Hamász Gáza-övezetben levő fegyverraktárait. Az izraeli légierő megsemmisítette a Hamász kormányzati épületét, valamint fegyver- és rakétaraktárak támadott. Egyiptom közvetítésével a két fél ugyan 2008 júniusában tűzszünetet rendelt el, de az év decemberében a Hamasz ezt visszavonta, és újabb támadásokat indított, amelyekre Izrael totális rakétatámadással válaszolt. A világ szörnyülködve figyelte az eseményeket, és a legtöbb ország felszólította a két felet, hogy szüntessék meg a támadásokat.

2012 áprilisában Egyiptom bejelentette, hogy nem fog természetes gázt szállítani Izraelbe²⁹. Ezt követően több terrortámadás történt a Sínai-félszigeten, amelyet Izrael úgy könyvelt el mint a békeegyezmény megszegését. Izrael újabb támadási akciót tervezett a Gázai-övezet ellen. Ennek célja a Hamasz vezetőinek meggyilkolása és az övezetbe való fegyvercsempészt leállítás volt. A támadás katonai neve: *Védelmi pillér*, vagy rövidítve: *Felhő volt*.³⁰ Az Egyiptom és Izrael közötti diplomáciai kapcsolatok folyamatos próbának vannak kitéve, de a közös biztonsági kérdések megerősítik ezt a kétoldalú kapcsolatot.

Mohammed Morsi Egyiptom ötödik elnöke, de ő az első, aki szabad, demokratikus választás eredményeképpen jutott az elnöki székbe. Morsi rövid elnöksége alatt átmeneti alkotmányos nyilatkozatot bocsátott ki,

²⁶ Beverley MILTON-EDWARDS, Stephen FARRELL: Hamas: The Islamic Resistance Movement. Cambridge: Polity, 2010. 7.

²⁷ A 2006-os palesztin választások nagy támogatója volt az Amerikai Egyesült Államok, hiszen biztosak voltak abban, hogy az adott területen közkedvelt és külföldi államok által is nagymértékben támogatott, a Jasszer Arafat által alapított Fatah mérsékelt irányzatú párt nyeri a választásokat.

²⁸ Aaron N. BONDAR: Published [March 15, 2016](#) by [ProgressME](#) in [March](#), <https://progressmemag.com/2016/03/15/breaking-down-the-2006-palestinian-elections-vote-by-vote/>, (2017.02.22.)

²⁹ 2005-ben Egyiptom és Izrael egyezséget kötött Izrael 15 évre vonatkozó földgáz ellátásáról. http://www.nytimes.com/2005/07/01/business/worldbusiness/egypt-and-israel-sign-15-year-natural-gas-deal.html?_r=0, és <https://www.theguardian.com/world/2012/apr/23/egypt-cancels-israeli-gas-contract>, (2017.02.22.)

³⁰ Jim ZANOTTI: Israel and Hamas: Another round of conflict. Washington, District of Columbia: Congressional Research Service, 2014.

amelyben teljhatalommal ruházta fel magát, beleértve a jogi és politikai ellenőrzés nélküli törvényalkotást is.³¹ Ezt megelőzően viszont a közvetítő szerepét vállalta fel egy újabb Izrael-Hamasz közötti konfliktusban. Az egyiptomi elnök, aki Izrael nevét sosem említette és sosem tárgyalt Izraellel, elnyerte ez utóbbi és az USA bizalmát azzal, hogy közvetítést vállalt a Gázai-övezet ügyében.³² A vállalás viszont – véleményem szerint – nem Morsi önszántából történt, hanem az USA mint Egyiptom fő támogatója gyakorolt rá nyomást. A Muszlim Testvériség elítélte Egyiptom korábbi elnökét, Mubarakot, az Izrael-barát politikája miatt, s amiatt is, hogy 2008-ban nem lépett közbe, amikor Izrael véres támadást indított a Hamasz ellen, ezért elvárta Morsi elnöktől, hogy ne bánjon kesztyűs kézzel az ellenséggel.

Mubarak egyiptomi elnököt megemlítve érdemes kitérni egy korábbi eseményre. 2007 augusztusában, a Gázai-övezetből Qassam rakétákkal támadták meg Izraelt. Azért lényeges a rakéta fajtája, mert ezek a rakéták nem tartalmaznak semmiféle radart vagy bemérő eszközt. Ez azt jelenti, hogy nem tudnak pontosan célozni ezzel a fegyverrel. A Hamasz viszont nagy előszeretettel használja ezeket a rakétákat, mert egyszerű összetevőkből állnak, melyeket könnyen be tudnak csempészni a lezárt övezetbe. A célzás hiánya véletlenszerű becsapódást okoz, így sokszor civilek is, beleértve gyermekeket, áldozatul esnek.³³ Éppen ebből az okból tilos ennek a fegyvernek a használata a nemzetközi szakvélemények szerint a 4. Genfi Egyezménynek megfelelően³⁴. Ezeket a támadásokat követően mindkét fél felkérte Mubarak elnököt, hogy közvetítsen a támadások megszüntetése végett, de Mubarak nem vállalta ezt a feladatot.

Ez az eset bizonyítja azt az eshetőséget, amikor a közvetítő nem föltétlenül független a felektől. Jelen helyzetben Morsi egyiptomi elnök azon kevesek közé tartozott, akik befolyással bírtak a Hamasz vezetőire. Ezáltal valós esélyt adott Izraelnek a tűzszünet kialakítására, azok után is, hogy Izrael megtámadta a Gázai-övezetet, annak érdekében, hogy megszüntesse az onnan érkező rakétatámadásokat. Ezt követően Morsi kairói palotája, a közép-keleti zóna diplomáciai központjává vált.

Első lépésként Morsi tárgyalást kezdeményezett a török miniszterelnökkel, a katari emírrrel és több arab tisztviselővel, hogy

³¹ Az alkotmányos nyilatkozat teljes angol változata: <http://english.ahram.org.eg/News/58947.aspx>, (2017.02.22.)

³² <http://www.cbsnews.com/news/egypt-emerges-as-major-middle-east-mediator-with-israel-gaza-cease-fire/>, (2017.02.22.)

³³ Attacks on Israeli civilians by Palestinians (2011 and 2014): http://www.btselem.org/israeli_civilians/qassam_missiles (2017.02.27.)

³⁴ 4. Genfi Egyezmény: http://www.mfa.gov.hu/NR/rdonlyres/6CF7F4E7-B841-44F0-8DCE-67D23DCFB6E2/0/GENF4_hu.pdf (2017.02.27.)

támogassák a közvetítést a két fél között. Ez a lépés azért fontos, mert ezzel megerősítette státuszát és nagyobb nyomást tudott gyakorolni a felekre a béke elérése érdekében. Izraeli követség is járt Kairóban, de szemtől-szembe ezekkel sosem találkozott vagy tárgyalt az elnök. Bár Morsi nyíltan támogatta a Hamaszt és elítélte az izraeli támadást, elnöksége alatt e megnyilvánulásai mérséklődtek. Katonai közbelépéssel és tárgyalások sorozatával Morsi próbálta megfékezni a Sínai-félszigeten levő iszlám fegyvereseket.³⁵

Ebben az esetben a közvetítő függetlenségéről a hangsúly átkerült a közvetítőbe vetett bizalomra vagy a tudatos jóváhagyásra. Izraelnek olyan személyt kellett elfogadnia, aki gyakorló szélsőséges iszlám vallású és olyan terrrorszervezet támogatója, amely Jeruzsálem visszafoglalását dzsihádként fogta fel. Izrael viszont tudta, hogy ebben a helyzetben a külső és független közvetítő nem valószínű, hogy bármilyen eredményt el tudna érni. Egyiptom és a Muszlim Testvériség, mint a Hamasz szárnyszervezete, befolyással lehet a szervezetre. Izrael ezért, ha nem is bizalommal, de tiszta fejjel eldöntve engedte, hogy Egyiptom közbenjárjon a Gázai-övezeti rakétatámadások megszüntetése végett.

Valószínűleg Morsi nem gondolt arra a feladat felvállalásakor, hogy ez számára is kihívás lesz. Hiszen, ha nem jár sikerrel, akkor Egyiptom sarokkő státusza megkérdőjeleződik az arab világban. Elveszti hitelességét, illetve veszélyes helyzetbe sodorhatja magát szomszédaival szemben, ha ezek úgy érzik, hogy pártfogolja egyik vagy másik felet. Egyiptomnak többek között azért is volt fontos, hogy a Gázai-övezetben tűzszünet legyen, mert a határmenti területről sok sérült palesztin próbált bemenekülni az országba. Egyiptom számára stabil és biztonságos Gázai-övezetre volt szükség, mert akkor területe és határai is sérthetetlenül maradnak. Morsi otthonosabban érezte magát a külpolitikában, mint a belpolitikában. Az Egyiptomban uralkodó munkanélküliség, a szociális és gazdasági helyzet az egyiptomi népet felháborította. Morsinak nagy sikerre volt szüksége, de ennek a feladatnak az elvállalásával ingoványos talajra lépett. Egyrészt erőskezű muszlim vezetőnek kellett lenni, aki elítéli az izraeli támadásokat, támogatja a palesztin népet és a Hamasz akcióit. Másrészt az Amerikából érkező támogatásnak ára volt, jelen esetben a Hamasz moderálása az Izraellel szembeni támadásokat illetően. Morsi diplomáciai bravúrral teljesítette a feladatot. A médiában folyamatosan nyilatkozott arról, hogy: *„Az izraelieknek meg kell érteni, hogy ez az agresszió nem elfogadható, ez csak a régió instabilitásához vezethet”*.

³⁵ <http://www.cbsnews.com/news/egypt-emerges-as-major-middle-east-mediator-with-israel-gaza-cease-fire/>, (2017.02.24.)

Visszavonta az Izraelben levő nagykövetét, miniszterelnökét, Hisham Kandilt pedig a Gázai-övezetbe küldte, hogy a palesztin nép érezze szolidaritását.³⁶ Ezekkel a cselekedetekkel megerősítette az arab világhoz hű státuszát. A másik oldalt vizsgálva, amelyben Egyiptom Amerika partnere, a következő lépéseket tette az elnök: beszélgetést kezdeményezett Obama amerikai elnökkel³⁷ és az ENSZ akkori főtitkárával, Ban Ki-moonnal, hogy jelezze, hajlandó segítséget nyújtani annak érdekében, hogy a konfliktus ne fokozódjon.

A közvetítő szerepének elvállalása felelősséggel jár, hiszen a közvetítő hírneve is kockán forog, és ez már önmagában is kellő ösztönzés arra, hogy mindkét fél által elfogadható megoldás kerüljön az asztalra. Morsi elnök feladata az volt, hogy nyomást gyakoroljon a Hamaszra, mérsékelje a szervezet támadásait és tűzszünetet szorgalmazzon a felek között, mindezt Amerika nyomása és az világ figyelme alatt.

VI. A felek elvárásai és eredmény

Nyolc napig tartó támadás következtében 170 ember vesztette életét. Ez a támadás volt az azt megelőző négy év legvéresebb összetűzése. Izrael célja az volt, hogy megszüntesse a Gázai-övezetbe a fegyvercsempészetet, amellyel a Hamasz folyamatosan új lendületet kapott. A Hamasz elvárása viszont a Gázai-övezet lezárásának teljes megszüntetése volt és a palesztin nép szabad mozgásának a biztosítása. Egyiptom nem tudott hosszú távú fegyverszünetet kieszközölni, de a felek végül rábólintottak egy tág megfogalmazású egyezményre, amely véget vetett a véres támadásoknak.³⁸

A felek által aláírt egyezmény két cikkben hét alpontot tartalmaz, és a szövege a következőképpen szól:

Tűzszünet megállapodás a Gázai-övezetben

1.

- A. Izrael abbahagyja az összes ellenségeskedést a Gázai-övezetben, legyen az földi, tengeri vagy légi, beleértve a betöréseket és egyének célzását.*

³⁶ <http://www.islamopediaonline.org/news/egypt-president-morsi-says-israel-aggression-gaza-unacceptable>, (2017.02.27.)

³⁷ Hillary Clinton, az USA akkori államtitkára volt az, aki konkrétan tárgyalt Egyiptommal, és azóta is egyik legnagyobb sikerének tartja számon ezt az eseményt: <http://www.politico.com/story/2014/07/hillary-clinton-legacy-mideast-biggest-accomplishment-108924> (2017.02.27.)

³⁸ <http://www.cbsnews.com/news/israel-and-hamas-reach-gaza-cease-fire-agreement/2/> (2017.02.27.)

- B. Az összes palesztin csoport abbahagyja a Gázai-övezetből eredő összes ellenségeskedést Izrael ellen, beleértve a rakétatámadásokat és minden egyéb támadást a határ mentén.
- C. A tűzszünetet követő 24 óra után végrehajtási megoldásokat kell találni az átkelőhelyek megnyitására és a személyek mozgására, illetve az áru szállításra, tartózkodva a lakosság szabad mozgásának korlátozásától és ezek támadásától a határmenti területeken.
- D. Egyéb kérdésekről tárgyalni lehet.

2. Végrehajtási eljárás:

- A. A tűzszünet nulladik órájának megállapítása, az életbelépés végett.
- B. Egyiptom mindkét féltől biztosítékot kap, hogy ezek elkötelezik magukat a vállaltak mellett.
- C. Mindkét fél elkötelezi magát, hogy nem végez semmilyen olyan cselekményt, amely sértené a megállapodást. Bármely észrevétel esetében Egyiptomot, mint jelen megállapodás támogatóját, tájékoztatni kell, hogy nyomon követhesse az eseményeket.³⁹

Nagyon érdekes, hogy egyszerű szövegezésű, jogi szempontból rövid dokumentummal találjuk szembe magunkat, mégis a lényeg benne van, és ha a felek tisztelik egymást és betartják az ígéretet, akkor a megállapodás hosszú életű lett volna. Három részt emelek ki, melyek fedik a teljes megállapodás lényegét.

1. Egyik fél sem kezdeményez további támadásokat.
2. A lezárt Gázai-övezetnek a megnyitása.
3. A felek biztosítékot nyújtanak Egyiptomnak, ami bizonyítja az elköteleződést.

Egyiptom közvetítése sikeres volt. Az amerikai nyomás⁴⁰ és Morsi bátorsága és befolyása a Hamaszra elengedhetetlen része volt a folyamatnak. A tűzszünet közel két évet tartott. Az egyiptomi elnök learatta a babérokat, több ország vezetőjétől elismerésben részesült, és a sajtó zengett Egyiptom sikeres közvetítői szerepétől.

³⁹ A megállapodás teljes szövege angolul: http://www.huffingtonpost.com/2012/11/21/israel-hamas-peace-agreement-text_n_2171602.html.

⁴⁰ Egyiptom az USA-tól pénzügyi és katonai támogatásban részesül.

VII. Közvetítés és az ENSZ

Az ENSZ a világ egyetemes és legelismertebb nemzetközi szervezete. Alapokmánya szerint az ENSZ célja a békefenntartás. Ezt a célt sokáig minden elé helyezték, és sok évig sikerrel jártak tevékenységükkel. A legtöbb ország elismerte az ENSZ közvetítési képességét. Sokévnnyi sikeres munka után azonban visszaesett a világszervezet tevékenysége, és csökkent mind az apparátusa, mind a költségvetése. Ez leginkább a Szomáliában, majd Jugoszláviában történt sikertelen tevékenységének tudható be. *„Megkérdőjeleződött magának a békefenntartó tevékenységnek, amely az utóbbi időkben a szervezet minden más tevékenységét szinte háttérbe szorította, kiemelkedő fontossága. Egyre több tagállam – különösen a fejlődő országok közül – vélik úgy, hogy a világszervezet más fontosabb, gazdasági, szociális, humanitárius, környezetvédelmi, stb. tevékenységének a rovására, fölöslegesen és túlzottan sokat költ békefenntartásra, holott szerintük éppen a gazdasági-társadalmi fejlődési egyenlőtlenségek, illetve maga a fejletlenség az alapvető oka a háborús konfliktusoknak. A bírálatok annak ellenére erősödtek, hogy a béke és biztonság átfogóbb, a szűken vett katonai és politikai elemeken túl a gazdasági, társadalmi, környezetvédelmi elemeket is magában foglaló értelmezését az ENSZ vezető munkatársai is osztják, és ennek megfelelően kezelik a békefenntartó tevékenységet.”*⁴¹ De mit is értünk ENSZ békefenntartás alatt? A békefenntartás alatt azokat a lépéseket értjük, amelyet az ENSZ megtehet az Alapokmányból származó jogi felhatalmazással, annak érdekében, hogy megelőzze vagy visszaszorítsa az államok közötti vitás helyzetek elfajulását, melyek veszélyeztetnék a békét.

Az ENSZ tisztségviselői és szervei többféleképpen tudnak közbelépni konfliktusok esetén:

1. A Főtitkár, mint közvetítő;
2. A Biztonsági Tanács, mint békefenntartó;
3. A Főtitkár és Biztonsági Tanács közösen, komplex közvetítő és békefenntartó szerepben

A szervezeten belül két intézmény van, amely az Alapokmány szerint felhatalmazással rendelkezik a viták békés megoldására. A főtitkári pozíció az államok által elfogadott legrangosabb státusz. Ezzel a méltó hellyel viszont nagy felelősség jár. A főtitkár munkaköri leírása nem olyan

⁴¹ TISOVSZKY János: Az ENSZ és a békefenntartás. Magyar ENSZ Társaság, Budapest 1997. 7.

részletes, mint bármely más munkaviszonyban. A feladatai ellátásának jogi alapja az Alapokmányban található meg, amely igen tágan fogalmaz, főleg ha a viták békés rendezésének tárgyára gondolunk. Itt nincs pontosan meghatározva, mit is tehet a vitarendezés érdekében, jogai és kötelezettségei szempontjából sincs korlátozva. Az egyetlen jogi határ számára, hogy nem törvényhozó szerv és kötelezőek rá nézve az ENSZ határozatai.

Az ENSZ Alapokmányának 98. cikke szerint az főtitkár a szervezet legfőbb tisztviselői funkciója mellett, „... a Közgyűlés, a Biztonsági Tanács, a Gazdasági és Szociális Tanács és a Gyámsági Tanács minden ülésén részt vesz és elvégez minden olyan más feladatot, amellyel ezek a szervek megbízzák. A Főtitkár a Szervezet munkájáról a Közgyűlésnek évenként jelentést tesz.”⁴² Ez kiegészítve a 99. cikkbe foglaltakkal: „A Főtitkár a Biztonsági Tanács figyelmét minden olyan ügyre felhívhatja, amely véleménye szerint a nemzetközi béke és biztonság fenntartását veszélyeztetheti.” – elénk tárul a Főtitkár feladatának nagy és fontos része, a békefenntartás.

Az ENSZ, látva a 21. századi nemzetközi vitákat, az arab tavasz véres megnyilvánulásait, elhatározta, hogy elfogadta az *United Nations Guidance for Effective Mediation* című dokumentumot. Ez az ENSZ főtitkárának a *Strengthening the role of mediation in the peaceful settlement of disputes, conflict prevention and resolution* (A/66/811, 25 June 2012) című jelentése⁴³ mellékleteként született meg. A melléklet 2012-ben látott napvilágot, és irányelveket tartalmaz a sikeres közvetítés témájában. A ENSZ égisze alatt történő közvetítésről olvasva észrevettem, hogy sokan nem említik meg az Alapokmányban szereplő 100. cikket, pedig véleményem szerint ez szorosan kapcsolódik, ahhoz a feladathoz, amelyet a Főtitkár mint közvetítő felvállal.

„1. A Főtitkár és a tisztviselői kar kötelességeik teljesítését illetően sem valamely kormánytól, sem a Szervezeten kívül álló más hatóságtól utasítást nem kérhetnek és nem kaphatnak. Tartózkodniuk kell nemzetközi tisztviselői minőségükkel összeférhetetlen bármely magatartástól és kizárólag a Szervezettel szemben felelősek.

2. A Szervezet mindegyik tagja kötelezi magát arra, hogy tiszteletben tartja a Főtitkár és a tisztviselői kar feladatainak kizárólag nemzetközi jellegét és nem kíséri meg őket feladatuk gyakorlásában befolyásolni.”⁴⁴

⁴² ENSZ Alapokmány: <http://www.un.org/en/sections/un-charter/un-charter-full-text/> (2017.03.02.)

⁴³ Strengthening the role of mediation in the peaceful settlement of disputes, conflict prevention and resolution (A/66/811, 25 June 2012)

⁴⁴ ENSZ Alapokmány: <http://www.un.org/en/sections/un-charter/un-charter-full-text/>

A cikk szerint, a Főtitkár független a felekkel szemben, és csak az ENSZ-nek tartozik felelősséggel. Ezt a függetlenséget megerősíti a második bekezdéssel, amikor befolyásolásmentesség kötelességével terheli az aláíró feleket.

Nem igazán ismert, mégis figyelemreméltó személy a közvetítés terén Diego Cordovez, chilei állampolgár, aki 25 éven keresztül munkálkodott az ENSZ-ban. Bár főtitkári szerepet sosem töltött be, sokszor delegálták közvetítőként több országba is, köztük Pakisztánba vagy Iránba az amerikai nagykövetségen ejtett tűszok kiszabadítása érdekében, Málta és Líbia között a kontinentális talapzat ügyében, Koreába, Granadába, Venezuelába, Irakba, Afganisztánba a háború kirobbanásakor.⁴⁵ Cordovez munkássága kiemelkedő és csendes volt, hű volt nyilatkozataihoz. Cordovez egyik gyakran emlegetett idézete szerint: *„A csendes diplomácia lényege a titoktartás”*.⁴⁶ Erről később írásában így fogalmazott: *„A csendes diplomácia lényege a rivaldafény elkerülésének művészete, amikor szükséges”*.⁴⁷

A ENSZ keretén belül a második intézmény, amely a nemzetközi viták⁴⁸ rendezésével foglalkozhat nem más, mint a Biztonsági Tanács. Az Alapokmányban a VI. és VII. fejezet az, amely részletesebben foglalkozik a kérdéssel.

A 33. cikkben felsorolást találunk arról, milyen módszerek alkalmasak a viszályok békés rendezésére. A felsorolás nem kizárólagos jellegű, az aláíró felek nyitva hagyták a lehetőségek bővítését. Négy vitarendezési módszert ajánlanak, amelyek diplomáciai eljárással valósulhatnak meg és kettőt, amelyek a bírósági vitarendezés körébe tartoznak: *„Minden olyan viszály esetében, amelynek elhúzódása a nemzetközi béke és biztonság fenntartásának veszélyeztetésére vezethet, a felek mindenekelőtt közvetlen tárgyalás, kivizsgálás, közvetítés, békéltetés, választott bírósági vagy bírósági eljárás, regionális szervek, vagy megállapodások igénybevétele vagy általuk választott egyéb békés eszközök útján tartoznak megoldást keresni.”*

A Biztonsági Tanácsnak a következő jogokat biztosítja az Alapokmány:

- felhívhatja a felek figyelmét a vitarendezésre (33. cikk 2. bekezdés),

⁴⁵ <http://www.lib.utexas.edu/taro/utlac/00437/00437-P.html>, 2017.03.02m 17:15.

⁴⁶ Kabul New Times, 1983.02.01, „The essence of quiet diplomacy is confidentiality” http://www.afghandata.org:8080/xmlui/bitstream/handle/azu/15112/azu_acku_np50_k22_v20_1983_n000254_w.pdf?sequence=28&isAllowed=y

⁴⁷ Diego CORDOVEZ: „The essence of quiet diplomacy is the art of avoiding the limelight when necessary.” <http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0022343391028001010>, 12. (2017.03.02.)

⁴⁸ Az ENSZ Alapokmányának szövege a viszály szót használja: <http://www.menszt.hu/layout/set/print/content/view/full/186>, (2017.03.06.)

- megvizsgálhat minden vitás helyzetet (34. cikk),
- a vitában eljárási és rendezési módot ajánlhat (36. cikk, 1. bekezdés),
- a vita elhúzódása és komolysága esetén határoz, hogy a vita a Nemzetközi Bíróság elé kerül vagy általa megfelelőnek ítélt rendezési módokat ajánl (37. cikk 2. bekezdés),
- kérelemre ajánlatokat tesz a feleknek (38. cikk).

A Biztonsági Tanács fontos kötelezettséggel is tartozik. Tiszteletben kell tartania a felek megállapodását a vitás kérdések rendezése során (36. cikk 2. bekezdés).

A VI. fejezetben viszont szó esik a felek kötelezettségeiről és jogairól is. Azért használok felek megnevezést, mert az ENSZ Alapokmánya ennél a résznél lehetőséget ad a nem tagállamoknak is arra, hogy intézményeihez forduljanak. De lássuk mi vonatkozik a felekre!

- Az ENSZ tagoknak jogukban áll felhívni a BT vagy Közgyűlés figyelmét meghatározott viszályok esetén (35. cikk 1. bekezdés);
- Ha az ENSZ tagok nem tudták rendezni vitás kérdésüket, akkor a kérdést a BT elé kell terjeszteniük. A BT majd dönt, hogy ezt bírósági útra tereli-e, vagy más rendezési módot ajánl (37. cikk 1. bekezdés);
- A nem ENSZ tagállamnak jog van felhívni a BT vagy Közgyűlés figyelmét olyan vitás helyzetre, amelyben maga is érdekelt fél (35. cikk 2. bekezdés). Ennél a résznél viszont találunk egy praktikus kikötést, hiszen harmadik fél, csak akkor fordulhat az ENSZ meghatározott intézményeihez, ha az *„Alapokmányban a békés rendezésre vonatkozólag előírt kötelezettségeket a viszályt illetően magára nézve előre kötelezőeknek”* elfogadja.

Az ENSZ békefenntartó tevékenységéről az Alapokmány VII. fejezete szól részletesebben. A tizenhárom cikkből álló fejezetből két cikket emelek ki. A 41. és 42. cikk tartalmaz rendelkezéseket annak érdekében, hogy milyen lépéseket tehet a BT, ha a felek nem tartják tiszteletben a BT határozatait.

A 41. cikk így fogalmaz: *„A Biztonsági Tanács határozza meg, milyen fegyveres erők felhasználásával nem járó rendszabályokat kíván foganatosítani abból a célból, hogy határozatainak érvényt szerezzen, és felhívhatja az Egyesült Nemzetek tagjait arra, hogy ilyen rendszabályokat*

alkalmazzanak. Ilyeneknek tekintendők a gazdasági kapcsolatok, a vasúti, tengeri, légi, postai, távírói, rádió és egyéb forgalom teljes vagy részleges felfüggesztése, valamint a diplomáciai kapcsolatok megszakítása.” Két fontos tényt érdemes megjegyezni. Első lépésként fegyveres erők használatának elkerülésével érvényesíti a BT a határozatát. Tehát az ENSZ saját maga számára is szigorúan meghatározott lépéseket ír elő és magasra emeli a mércét. A második fontos rész az utolsó mondat, mely *expressis verbis* megfogalmazza, milyen széles körű és változatos szankciókat alkalmazhat a BT, hogy kikényszerítse a felektől a határozatai elfogadását. Bár véleményem szerint nem feltétlenül segíti elő a vitás kérdések rendezését az a tény, hogy a diplomáciai kapcsolatok megszűnnek. Az ilyen intézkedés megnehezíti a kommunikációt azzal a féllel, amelytől valamilyen cselekvést várunk.

A 42. cikk szerint: *„Ha a Biztonsági Tanács úgy találja, hogy a 41. cikkben említett rendszabályok elégtelenek, vagy elégteleneknek bizonyulnak, úgy légi, tengeri és szárazföldi fegyveres erők felhasználásával olyan műveleteket foganatosíthat, amelyeket a nemzetközi béke és biztonság fenntartásához, vagy helyreállításához szükségesnek ítél. Ezek a műveletek az Egyesült Nemzetek tagjainak légi, tengeri és szárazföldi hadereje által foganatosított tüntető felvonulásból, zárlatból (blokád) vagy egyéb műveletekből is állhatnak.”*

E cikk elolvasása után, az első kérdés, amire egy nemzetközi jogász gondol, hogy a hadijog és emberi jogok szimbiózisban élnek a jog világában. Vajon a fent említett cikk nem mond ellent az emberi jogoknak és egyben az Alapokmány első cikkében meghatározottaknak? A 42. cikk jóformán szabad kezdet ad a BT-nek akár erőszakos lépések meghozatalára is.⁴⁹ Mivel dolgozatom a nemzetközi vitarendezés során felmerülő erőszakos lépések előtti részre koncentrál, ezért az előbbi kérdésre a választ, kollégáimra hagyom.

Felhasznált irodalom

Aaron N BONDAR: *Published March 15, 2016 by ProgressME in March, <https://progressmemag.com/2016/03/15/breaking-down-the-2006-palestinian-elections-vote-by-vote/>*

Academic Peace Orchestra Middle East Policy Brief, Building on Experiences of Mediation in the Arab World – Assessing Positive Conditions for the Middle East Conference, 2011. December, No. 4,

⁴⁹ Anna M. VRADENBURGH: The Chapter VII Powers of the United Nations Charter: Do They Trump Human Rights Law, 14 Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. (1991): <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol14/iss1/6> 175.

Academic Peace Orchestra Middle East Policy Brief, Conflict Mediation in the Middle East - Lessons from Egypt as a Mediator and Object of Mediation, 2014. August, No. 36,

ADAMS, Elsie Bonita: Israel Zangwill, New York, Twayne Publishers [c1971].

Anna M. VRADENBURGH: The Chapter VII Powers of the United Nations Charter: Do They Trump Human Rights Law, 14 Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. (1991)

Attacks on Israeli civilians by Palestinians (2011 and 2014):
http://www.btselem.org/israeli_civilians/qassam_missiles

Az alkotmányos nyilatkozat teljes angol változata:
<http://english.ahram.org.eg/News/58947.aspx>

Beverley MILTON-EDWARDS, Stephen FARRELL: Hamas: The Islamic Resistance Movement, Kiadó: Cambridge: Polity, 2010.

[BLUMBERG, Arnold](#): The history of Israel, Westport, Conn.: Greenwood Press, 1998.

BREGMAN, Ahron: A history of Israel, Published: Houndmills [England]; New York: Palgrave Macmillan, 2003.

Itamar RABINOVICH and Jehuda REINHARZ (Editor): Israel in the Middle East: Documents and Readings on Society, litics, and Foreign Relations, Pre-1948 to the Present, Brandeis University Press, Waltham, Mass., 2008.

Egyiptom és Izrael földgáz ellátásáról.
http://www.nytimes.com/2005/07/01/business/worldbusiness/egypt-and-israel-sign-15year-natural-gas-deal.html?_r=0

HEALEY, Kevin M.: President Jimmy Carter & the Camp David accords: an analysis of moral and pragmatic policy, 1995.

http://avalon.law.yale.edu/20th_century/hamas.asp

<http://www.cbsnews.com/news/egypt-emerges-as-major-middle-east-mediator-with-israel-gaza-cease-fire/>

<http://www.cbsnews.com/news/egypt-emerges-as-major-middle-east-mediator-with-israel-gaza-cease-fire/>

<http://www.cbsnews.com/news/israel-and-hamas-reach-gaza-cease-fire-agreement/2/>

http://www.huffingtonpost.com/2012/11/21/israel-hamas-peace-agreement-text_n_2171602.html

<http://www.islamopediaonline.org/news/egypt-president-morsi-says-israel-aggression-gaza-unacceptable>

<http://www.jewishvirtuallibrary.org/first-zionist-congress-and-basel-program-1897>.

<http://www.jewishvirtuallibrary.org/jewish-and-non-jewish-population-of-israel-palestine-1517-present>

<http://www.lib.utexas.edu/taro/utlac/00437/00437-P.html>

<http://www.menszt.hu/layout/set/print/content/view/full/186>

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2005/08/10/AR2005081000713.html>

<http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2006/01/26/AR2006012600372.html>

<https://muse.jhu.edu/chapter/809199>

<https://muse.jhu.edu/chapter/809199>

https://www.cia.gov/library/publications/international-relations/president-carter-and-the-camp-david-accords/Carter_CampDavid_Pub.pdf

https://www.cia.gov/library/publications/international-relations/president-carter-and-the-camp-david-accords/Carter_CampDavid_Pub.pdf

I. William ZARTMAN: Ripeness: The Hurting Stalemate and Beyond,

J. CARTER, Keeping FAITH: Memoirs of a President, 1995

Jacob BERCOVITCH, J. Theodore ANAGNOSON, and Donette L. WILLE: Some Conceptual Issues and Empirical Trends in the Study of Successful Mediation. International Relations, (1991)

[Jacob BERCOVITCH](#), [Allison HOUSTON](#): Influence of Mediator Characteristics and Behavior on the Success of Mediation in

International Relations. International Journal of Conflict Management, Vol. 4 Iss: 4. (1993)

Kabul New Times: „The essence of quiet diplomacy is confidentiality” 1983.02.01.

http://www.afghandata.org:8080/xmlui/bitstream/handle/azu/15112/azu_acku_np50_k22_v20_1983_n000254_w.pdf?sequence=28&isAllowed=y

Strengthening the role of mediation in the peaceful settlement of disputes, conflict prevention and resolution (A/66/811, 25 June 2012)

TISOVSZKY János: Az ENSZ és a békefenntartás. Magyar ENSZ Társaság, Budapest 1997.

ZANOTTI, Jim: Israel and Hamas: Another round of conflict, Washington, District of Columbia: Congressional Research Service, 2014

<http://academicpeaceorchestra.com/download.php?downloadid=22>

<http://academicpeaceorchestra.com/download.php?downloadid=90>

<http://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0022343391028001010>

<http://www.jewishagency.org/first-steps/program/5131>

<http://www.juniata.edu/faculty/cookhu/webct/intervention/bercovitch1.doc>

<http://www.nbn.org.il/aliyahpedia/government-services/government-benefits-new-immigrants-oleh-chadash/the-law-of-return/>

<http://www.politico.com/story/2014/07/hillary-clinton-legacy-mideast-biggest-accomplishment-108924>

<https://www.nap.edu/read/9897/chapter/7>

<https://www.theguardian.com/world/2012/apr/23/egypt-cancels-israeli-gas-contract>

Mediation in the Middle East from the perspective of International Law

Summary

Researching alternative dispute resolution, in my current work I was concentrating on mediation, especially on mediation in the Middle East. I took a few examples from the 21. century and took a close look on the social, economical and legal background of the facts. After this I ran through the UN Charter articles considering the act of mediation.

Miczán Péter

Polgári Jogi Tanszék

Témavezető: Menyhárd Attila tanszékvezető egyetemi tanár, dékán

A kezelt vagyon hitelezőinek helyzete a bizalmi vagyonkezelés körében

Bevezetés

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) és a bizalmi vagyonkezelőkről és tevékenységük szabályairól szóló 2014. évi XV. törvény (a továbbiakban: Bvktv.) 2014. március 15-i hatállyal vezette be a bizalmi vagyonkezelés jogintézményét a magyar jogba. A Ptk. – rendeltetéséhez híven – a jogintézmény polgári anyagi jogi sajátosságait állapította meg, amely a saját, de célra rendelt elkülönített vagyon, más javára, védelmi jogokkal biztosított, felelős kezelésében azonosítható. Emellett a vagyonkezelő másik legfontosabb feladata a kezelt vagyon kedvezményezettnek való kiadása a vagyonkezelési feltételeknek megfelelően. A jelen dolgozatban a kezelt vagyon hitelezőjének helyzetét mutatom be. Ennek körében kitérek a (i) a kezelt vagyon hitelezőinek alcsoportjaira, (ii) kielégítési joga korlátozásának szempontjaira, (iii) helyzetére a bizalmi vagyonkezelés megszűnése, (iv) a kezelt vagyon elégtelenné válása (v) és a jogviszony érvénytelensége, (vi) valamint a kezelt vagyon, mint fedezet elvonása esetére, végül pedig (vii) a vagyonrendelővel, illetve a kedvezményezettel szembeni felelősségére.

1. A kezelt vagyon hitelezőinek eltérő jogállású csoportjai

A kezelt vagyon hitelezői e minőségüket azzal nyerik el, hogy a vagyonkezelővel szemben van olyan tartozásuk, amelyre kielégítést kereshetnek a kezelt vagyonból, annak a vagyonkezelő egyes (személyes) hitelezőivel szembeni immunitása (Ptk. 6:313. § (1) bek.) ellenére. Ennek oka, hogy a vagyonkezelő e minőségében vált az adott jogviszony alanyává, amelyből a vele szembeni követelés keletkezett.

Így a kezelt vagyon hitelezői főszabály szerint *vagy* kizárólag a *kezelt*

vagyonból, vagy a kezelt vagyonból és a vagyonkezelő *személyes* vagyonából is szerezhethetnek kielégítést. Az első kör a kezelt vagyon *vállalt* hitelezői, a második körbe pedig a vagyonkezelővel e minőségére tekintettel létrejött – akár magánjogon kívüli, így pl. adó- – jogviszonyból fakadó tartozások jogosultjai tartoznak. A tartós megbízásra tekintettel van olyan hitelezői kör, amelynek a vagyonkezelő e *minőségében*, de *szerződésen kívül* való eljárása körében okoz kárt, ilyenkor a károsult *választása* szerint a vagyonkezelő felelhet egyetemlegesen a személyes vagyonával és a kezelt vagyonnal a megbízó-vagyonrendelővel együtt, vagy kizárólag a megbízó-vagyonrendelő felel.

A kezelt vagyon hitelezőinek erősebb jogvédelme esetén nem lenne szükség a bizalmi vagyonkezelés minden főszemélyének többletköltséget jelentő többletgaranciákra. Így a kezelt vagyon megóvása, hasznosítása alacsonyabb költségek, kockázat mellett lenne megvalósítható, azaz hatékonyabban kezelhető. A vagyonrendelő és a kedvezményezett részéről továbbá nem tekinthető legitimnek, tolerálhatónak olyan igény, amely a kezelt vagyon hitelezőinek a kárára, követeléseik kielégítésének elszabotálásából fakadó előnyök realizálására irányulna.¹

Mitchell² az angol *trust* jog vonatkozásában a *harmadik személyekre szállt megtérítési jog* körében utal arra, hogy a *trust* megvalósítása során a vagyonkezelő *személyesen felelős* teljes vagyonával azon adósságokért, szerződésekért, deliktuális károkozásokért (*torts*) vagy közterhekért, amelyek a vagyonkezelő cselekményei, mulasztásai miatt felmerülnek. Hiszen a *trust* vagyon nem személy, amelyet felelőssé lehetne tenni. A *vagyonrendelő* általában a vagyon vagyonkezelőre ruházását követően *kikerül* a jogviszonyból. A vagyonkezelő nem a kedvezményezett képviselője (*agent*), sem partnerség nincs közöttük, ezért nincs a kedvezményezettek és a *trust* vagyon hitelezői között kapcsolat. A vagyonkezelők személyes felelőssége fennmarad hivataluk megszűnését követően is, ezért van szükség a kártalanítási jogukra és annak zálogjoggal, illetve *trust* vagyon értékesítése esetén a befolyt vételárból való kielégítés követelési joggal való biztosítására. A szerződési jog alapján a vagyonkezelő és a harmadik személy megállapodhatnak abban, hogy a vagyonkezelő *korlátozza, kizárja személyes felelősségét*, és az adósságot a *trust* vagyonból teljesíti *törvényes megtérítési joga* alapján. Mivel a *bizonyítás terhe a vagyonkezelőn* nyugszik, teljesítésére annak szerződéses kikötése nem elégséges, hogy a vagyonkezelő e minőségében

¹ Itt említhető Vékásnak a hitelbiztosítékok kontextusában, de a vagyonjog körében is generalizálható megállapítása, amely szerint a Ptk. megalkotása során az volt a cél, hogy egyik fél se kerüljön a másikkal szemben kiszolgáltatott helyzetbe, ne tegyen szert méltánytalan, aránytalan előnyre. Ld.: VÉKÁS 2011. 1. 4.

² Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 350-352.

(*as trustee*) köt szerződést, de az már igen, hogy vagyonkezelőként és nem máshogy (*as trustee and not otherwise*) arra tekintettel, hogy a bíróság szerint a kikötés értelmetlen lett volna, ha nem a személyes felelősség kizárását jelölte volna (*Re Robinson's Settlement 1912. 1 Ch. 717 729.*).

Amikor a vagyonkezelő nem fizeti ki a hitelezőt saját vagy a *trust* vagyonából, a hitelezőt bírói döntésen alapuló engedmény alapján megilleti a kezelt vagyonból való kielégítési jog (*Re Raybould 1900. 1 Ch. 199.*). Ennek külön levezetése arra enged következtetni, hogy a *trust* vagyon mentessége még a *trust* hitelezőre is kiterjed. Mitchell utal rá, hogy az jelenti ilyenkor a problémát, hogy a hitelező joga származékos, a vagyonkezelőnél több jog nem illeti meg, ezért jogérvényesítésének feltétele, hogy bizonyítsa, hogy a *trust*-okiratból a vagyonkezelő kártalanítási joga nem került kizárásra, a költség megfelelően merült fel a *trust* megvalósításának megengedett keretei között, továbbá a vagyonkezelő és a kedvezményezett közötti fizetési kötelezettségek egyenlege alapján a vagyonkezelő javára áll fenn még fizetési kötelezettség, amelynek keretei között a megtérítési jog érvényesülhet. Ha több vagyonkezelő van, és egyiküknek nincs megtérítési joga, míg a másoknak van, utóbbi jogára hivatkozhat a hitelező.

Ilyenkor a vagyonkezelő megtérítési joga Mitchell szerint dologi jogi jellegű, amelynek gazdag gyakorlata van. Emellett azonban a vagyonkezelőt a kedvezményezettel szembeni *kötelmi jellegű* megtérítési jog is megillette, jóllehet ennek nincs gyakorlata, de Mitchell *elméletben* fennállónak tartja azt.

Úgy látja,³ hogy a *trust* hitelező helyzete igen hálátlan, hiszen származékos, ezért joga a vagyonkezelő helyzetétől függ. Így különösen akkor értéktelen, ha a vagyonkezelő tartozik a *trust* vagyon felé vagy a hitelezővel való szerződés megkötésével *trust*-sértést valósított meg. Helyzetének megerősítéseként veti fel, hogy a vagyonkezelőtől követelheti – ha az rendelkezési jogánál fogva jogosult arra –, hogy a szerződésük biztosítékeként a *trust* vagyon vagy egyes meghatározott vagyontárgyak felett alapítson a javára zálogjogot. Ennek hiányában lehetségesnek tartja, hogy eleve magasabb áron szerződik a *trust* hitelező a vagyonkezelővel, amelybe beleszámítja, beárazza a kielégítési nehézségek valószínűségét is. Vagy kiköthetne magának a szerződésükben kötelmi jogot a *trust* vagyonnal szemben a vagyonkezelő kártalanítási jogától független kielégítés keresésre. Mitchell mégis úgy látja, hogy az volna szerencsés, ha nem kellene a feleknek e kérdésben külön megállapodnia,

³ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 351.

hanem a törvény eleve függetlenítené a *trust* hitelező kielégítési jogát a vagyonkezelő *trust* vagyonnal szembeni eladósodottságának fennállásától. Az eladósodottság melletti másik általános kielégítési akadály a *trust* hitelező számára tehát a vagyonkezelő alapszerződés megkötésével való *trust* sértése. E vonatkozásban Mitchell úgy látja, hogy elméletileg ettől a *trust* vagyon hitelezője úgy menekülhetne meg, ha maga hívná fel a vagyonkezelő figyelmét arra a szerződési alkujuk során, ha túl kedvező volna a hitelezőnek. Úgy látja azonban, hogy ez lényegében bizalmi kötelezettséget terhelne a *trust* hitelezőre, ami kereskedelmi kontextusban helytelen és gyakorlatiatlan volna. Úgy látja, hogy a bírói gyakorlatnak talán szűkítenie kellene a megfelelően vállalt költség fogalmát a rendelkezési jog alapján vállalt költségre, ahol az, hogy a vagyonkezelő gondossági kötelezettségét megszegte-e rendelkezése során már kívül esne annak fogalmi körén. Még ennél is jobb megoldásnak tartaná, ha ezt törvény mondaná ki. Sőt amikor a vagyonkezelő deliktualis kárt okoz, amellyel egyben *equity* (különösen gondossági) kötelezettségeit is megszegi, ennek károsultja is kereshessen kielégítést a *trust* vagyonból. Ezt a bírói gyakorlat kezdetben nem ismerte el (*Re Raybould 1900. 1 Ch. 199.*), egy évszázaddal később azonban már igen (*Re Christian Brothers of Ireland in Canada 2000. 184 D.L.R. (4th) 445.*)

2. A hitelező kielégítési jogai korlátozásának szempontjai

A kezelt vagyon hitelezői körének lényegi sajátosságát tehát a követelés kielégítésére rendelkezésre álló vagyonok fentiek szerinti megosztottsága, korlátozottsága adja. Több szempont mérlegelendő e körben. Így a kezelt vagyon hitelezőinek védelme érdekében nem kerülhetnek *rosszabb helyzetbe*, mint más hitelezők *akarataik ellenére*. A vagyonkezelő érdeke arra irányul, hogy úgy tudjon eljárni, hogy az abból fakadó kötelezettségek személyes vagyonát ne terheljék, azt *ne kockáztassa*. A vagyonrendelő és a kedvezményezett ebbéli érdeke az, hogy a kezelt vagyon a vagyonkezelési feltételek szerint legyen felhasználva, a kezelt vagyon hitelezői köre és a vagyonkezelő számára minél nehezebb legyen vagyonkezelési feltételeket sértő módon ügyletet kötni a kezelt vagyonra vonatkozóan, illetve jogsértés esetén minél könnyebben lehessen orvosolni a jogsértést.

A Ptk. (6:323. §, 6:313. §) jelenleg *kizárólag* a vagyonkezelő által *vállalt*, azaz a szerződéses tartozások hitelezőivel szemben mond ki korlátozást. Általában, valamennyi kezelt vagyon hitelezőjével szemben tartózkodott ettől. Ezzel kapcsolatban az okoz értelmezési *nehézséget*,

hogy így nem nyilvánvaló, hogy a kezelt vagyon mentessége és a vagyonkezelő e *minőségében* való eljárása körében keletkezett követelések hitelezőinek kielégítési igénye hogyan viszonyul egymáshoz, velük szemben is mentes-e a vagyon vagy sem. A 6:313. § (1) bekezdése a vagyonkezelő személyes hitelezőiről beszél, ugyanakkor a vagyonkezelő e minőségében való eljárása során keletkező tartozások hitelezői is személyes hitelezőinek minősülnek a 6:323. §-a alapján.

Bírói jogértelmezés itt is egyértelművé tehetné a kérdést, módosítási javaslatot ennek elmaradása esetére teszek. Ennek alapján a valamennyi kezelt vagyon hitelezőjére kiterjesztendő *optimális felelősségkorlátozásnak* az tűnik, hogy a vagyonkezelő az e *minőségében* való eljárása során keletkezett kötelezettségek teljesítéséért *elsősorban valamennyi* kezelt vagyon hitelezőjével szemben a kezelt vagyonnal felelne, és *másodsorban* ennek *elégtelensége* esetén személyes vagyonával.

Ezt követően volna kimondandó a kezelt vagyon *vállalt* hitelezői kielégítésének kezelt vagyonra *korlátozása*. E körben az angolszász gyakorlatra tekintettel annak egyértelművé tételére volna szükség, hogy a vagyonkezelő felelőssége e hitelezői körrel szemben akkor korlátozódik kizárólag a kezelt vagyonra, ha ebben *kifejezetten* megállapodtak a felek. A magyar szerződési jogban jelenleg általában a kifejezett megállapodások azokban a kérdésekben szükségesek, amelyek eltérnek a jogalkotó által vélelmezetten jól ismert szokásoktól, így a feleket nem érheti kellemetlen meglepetés azok hatályosulása esetén. A felelősség korlátozásának ilyen újdonságára tekintettel – meglátásom szerint – szükséges annak kifejezett elfogadáshoz kötése a kezelt vagyon vállalt hitelezői körének védelmében.

A jelenlegi vagyonkezelő felé nem csupán a tájékoztatási ösztönzésben bízó rendelkezés (6:323. § (2) bek.) fenntartása szükséges, hanem a fentiek szerinti kiegészítése is.

3. A hitelező helyzete a bizalmi vagyonkezelés megszűnése esetén

A bizalmi vagyonkezelés megszűnése esetén a kezelt vagyon feletti (tulajdon)jog – a vagyon kiadásával vagy anélkül – visszaszáll főszabály szerint a vagyonrendelőre. Ennek részeként háramlanak a kezelt vagyon hitelezőinek igényei az új vagyonkezelőre, ilyen hiányában pedig a vagyonrendelőre (6:328. § (3) bek.). Az alapfeltevés az, hogy *nem kerülnek ezzel rosszabb helyzetbe*, pusztán más lesz a tartozás

kötelezettjének személye. A probléma azonban egyrészt abban áll, hogy miért nem mondta ki a jogalkotó, hogy a vagyonkiadás előtt pl. az alapítványokhoz hasonlóan *előbb a hitelezőket kell kielégíteni*, miért bízta ezt a vagyonrendelőre, vagy a vagyonkiadásra jogosultra. Meglátásom szerint ez nem szükségszerű. A kezelt vagyon hitelezői védelmének szükségességét az veti fel e körben, hogy a kezelt vagyon nem marad fenn, ahogy az elkülönítési kötelezettség sem annak tekintetében. Így előfordulhat, hogy a volt kezelt vagyont *szerző személy eladósodottsága* esetén a korábban megfelelő kezelt vagyonra hirtelen – jobb esetben – azonos kielégítési sorrendben, külön biztosítékkal nem rendelkező hitelezőkkel találják magukat szemben a kielégítés keresésekor. Erre az a válasz is adható, hogy ha a kezelt vagyon hitelezői emelni akarják kielégítési esélyeiket, szerezzenek a vagyonkezelőtől a kezelt vagyon egyes tárgyaira biztosítéki jogokat, azonban ez egyes helyzetekben nem életszerű, illetve a kezelt vagyon mértékére tekintettel adott esetben nem tűnhet szükségesnek.

E körben meglátásom szerint *nem indokolt* a bizalmi vagyonkezelés hitelezőit *eltérően kezelni* pl. az alapítvány hitelezőihez képest. Ezért szükségesnek látom főszabály szerint annak kimondását, hogy a bizalmi vagyonkezelés megszűnése esetén a vagyonkezelő legyen köteles vagyonkiadási kötelezettsége teljesítése előtt a kezelt vagyon hitelezőinek követeléseit kielégíteni. E kielégítésig vagy arra megfelelő biztosíték adásáig nem adható ki a kezelt vagyon.

Ugyanakkor a Ptk. 6:328. §-ában foglalt átszállási szabályokra tekintettel, ugyanezen célból szükségesnek tűnik annak a kimondása is, hogy a bizalmi vagyonkezelés megszűnése esetén, ha a vagyonkiadásra jogosult kiadás hiányában is megszerzi a vagyont, az *megőrzi kezelt vagyoni minőségét* és a jogosult a kezelt vagyon hitelezői felé *vagyonkezelőnek minősül* a kielégítésükig vagy arra megfelelő biztosíték szolgáltatásáig. Ha a vagyonkiadásra jogosult a kezelt vagyonba tartozó vagyontárgyat feldolgozza, átalakítja, más vagyontárgyakkal egyesíti vagy vegyíti, a feldolgozással, átalakítással, egyesüléssel vagy vegyüléssel keletkezett vagyontömegben a kezelt vagyon hitelezői a kezelt vagyon *értékének erejéig* kereshetnek kielégítést a vagyonkiadásra jogosult személyes vagyonából annak más hitelezőjét megelőzően.

4. A hitelező helyzete a kezelt vagyon elégtelenné válásának veszélye esetén

Tekintettel arra, hogy a bizalmi vagyonkezelés alapján kezelt vagyon

tekintetében a vagyonkezelőt mind a megóvási, mind a hasznosítási kötelezettség teljesítése körében alapvetően a kockázatkerülési kötelezettség terheli, így első látásra viszonylag alacsony az esélye annak, hogy a kezelt vagyon oly mértékben lecsökkenjen, hogy abból ne lehessen kielégíteni a hitelezőit szerződészerűen. Ugyanakkor a külföldi gyakorlatban előfordul, hogy a vagyonkezelő olcsó kölcsön elérhetősége esetén szerződészerűen veheti azt fel és vásárolhat belőle valamilyen, a kezelt vagyon számára hasznot hajtó dolgot. Így elképzelhető, hogy adott esetben jelentős a kezelt vagyont terhelő adósság aránya.

Mindezért a hitelezők fenti esetbeli védelme érdekében észszerűnek tűnik legalább generális jelleggel annak – a gazdasági társaságok általános szabályaihoz hasonlóan (Ptk. 3:118. §)⁴ – kimondása, hogy a vagyonkezelő köteles a kezelt vagyon fizetéseképtelenségével fenyegető helyzet beállta után a kezelt vagyon hitelezői érdekének elsődlegessége szerint eljárni, a fizetéseképtelenséggel fenyegető helyzet megszűnéséig. Ennek megszegése esetén a szerződésszegés általános szabályai szerint felel. E feljogosítás a hitelezők védelmén túl a vagyonkezelő védelmét is szolgálja, mert mentesítené a kedvezményezett, illetve a vagyonrendelő felé való érdekszolgálat alól a hitelezői érdekekkel való ütközés ezen eseteiben.

Ennek logikus következménye volna, hogy ezen érdekszolgálati kötelezettsége megsértése esetén a vagyonkezelő a szerződésszegés általános szabályai szerint felelne a kezelt vagyon hitelezőjével szemben személyes vagyonával is.

5. A hitelező helyzete a bizalmi vagyonkezelés vagy a vagyonkezelői megbízás érvénytelensége, visszamenőleges megszüntetése esetén

A Ptk. bizalmi vagyonkezelési szerződésre vonatkozó szabályai kifejezetten nem rendelkeznek arról az esetről, hogy milyen joghatása van a kezelt vagyon vagyonkezelővel szemben vállalt hitelezőjének szerződésére, ha a bizalmi vagyonkezelő megbízása, vagy az egész jogviszony utólag érvénytelenné válik.

⁴ Kisfaludi utal rá, hogy a Ptk. a kft.-re vonatkozó hivatkozott rendelkezésében nem kívánt prioritásokat megfogalmazni, ezzel eltérve a régi Gt. szabályaitól, és nem rendelkezett arról, hogy ilyen helyzetben az ügyvezetési tevékenységet a hitelezők érdekeinek elsődlegessége alapján kellene ellátni, viszont azt elvárja, hogy a vezető tisztségviselők ezeket az érdekeket kellő súllyal vegyék figyelembe tevékenységük során. Ennek ellenére a jelen esetben a prioritálás a bizalmi vagyonkezelő fokozott érdekszolgálati kötelezettségére, és a kedvezményezett és a kezelt vagyon hitelezői érdekeinek erős ellentétére, emiatt a pusztá figyelembevétel gyanítható elégtelenségére tekintettel tűnik igazolhatónak. Ld.: VÉKÁS – GÁRDOS/KISFALUDI 2014. 335.

Előzetesen megjegyzendő, hogy a jogi személyek vonatkozásában a Ptk. (3:15. §) *korlátozta* a jogi személy hitelezőinek védelmében a jogi személy létesítésének (létesítő okiratának) *érvénytelenségére hivatkozást*. Ezt csak a jogi személynek a nyilvántartásba való bejegyzését elrendelő határozat *jogerőre emelkedéséig* engedte meg akként, hogy a szerződések érvénytelenségének szabályai megfelelően, de lényegében korlátlanul alkalmazhatóak. Ezt követően azonban kizárta a nyilvántartásból való törlés érdekében, azzal, hogy ha a létesítő okirat valamely rendelkezése jogszabályba ütközik, a törvényes működés biztosítására szolgáló eszközöket engedi igénybe venni. Kisfaludi⁵ utal is rá, hogy a szerződés érvénytelenségének szabályait nem lehet minden megszorítás nélkül alkalmazni ilyen esetekben, méghozzá a nyilvánosság, a forgalom többi szereplője védelmében. Hangsúlyozta, hogy ha az érvénytelenség következtében az akaratnyilatkozat időpontjára visszaható hatállyal megtagadnánk a joghatást a jogi személy létesítő okiratától, akkor a *gazdasági forgalom résztvevői viselnék annak kockázatát*, hogy a jogi személy a bejegyzés ellenére sem tekinthető létrejöttnek, nem minősül jogalanynak. A Ptk. e helyzet elkerülését célozza a fenti szabályokkal.

A bizalmi vagyonkezelés létrejötte és harmadik személyre is kiterjedő hatálya – legalábbis jelenleg – nem függ nyilvántartásba vételtől, így az érvénytelenségre alapított kifogás – a jogi személyhez hasonló, Ptk. (3:15. §) általi – megosztott korlátozása sem látszik e momentumokhoz kapcsolhatónak.

Menyhárd⁶ is felhívta a figyelmet a fenti kockázatra és javasolta a bizalmi vagyonkezelés érvénytelenségének harmadik személyekre gyakorolt hatását a jogszerzések láncolatában korlátozni, amennyiben e jogviszony tartalma a harmadik személyek számára nem volt megismerhető, mert e direkt hatás a piaci viszonyokban nem kezelhető kockázatot okozna.

A probléma *trust* vonatkozásában is felmerülhet. Ezt mutatja, hogy Mitchell⁷ az új vagyonkezelő kinevezésével összefüggésben utal arra, hogy amennyiben erre ingatlannal kapcsolatban kerül sor, úgy a *Trustee Act 1925* (38. cikk) külön védelmet biztosít az ingatlan vevőjének, arra az esetre, amikor a vagyonkezelő kinevezése utóbb érvénytelenné válik. E szerint az új vagyonkezelőt kinevező nyilatkozat az ingatlan feletti jogi tulajdon vevője számára teljes bizonyító erejű bizonyítékul szolgál a fenn

⁵ Ld.: VÉKÁS – GÁRDOS/KISFALUDI 2014. 223-224.

⁶ Ld.: KISFALUDI/MENYHÁRD 2015. 250-251.

⁷ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 336.

foglaltak tekintetében. E vevő javára az új vagyonkezelő kinevezése, valamint a vagyonkezelő bármely tulajdonátszállásra vonatkozó nyilatkozata érvényes lesz. Ahol a kinevezés érvénytelen, az általános szabály az, hogy a korábbi vagyonkezelő marad a vagyonkezelő, míg az érvénytelenül kinevezett vagyonkezelő *ex lege* vagyonkezelővé válik, ha a vagyonnal kapcsolatban eljár. Ez arra enged következtetni, hogy az érvénytelenség tehát részleges lesz, és a vagyonkezelő e jognyilatkozataira nem terjed ki.

Nem nyilvánvaló azonban a fentiek alapján, hogy a bizalmi vagyonkezelés körében általában kezelendő-e ez a kérdés. A bizalmi vagyonkezeléshez hasonló helyzet meghatározott vagyontárgyak kezelésére irányuló állandó megbízással is létrehozható, és annak körében sem mondott ki a jogalkotó a meghatalmazás mögöttes megbízásból fakadó érvénytelenségének harmadik személyre háruló terheit enyhítő rendelkezéseket függetlenül attól, hogy annak felismerése a harmadik személytől elvárható lett volna-e vagy sem. Ilyenkor is az álképviselet általános szabályai (Ptk. 6:14. §) lesznek irányadóak, azaz a képviselt jóváhagyása dönti el az ügylet sorsát. Ha ez hiányzik, a képviselőnek a harmadik személy jóhiszeműségétől függő mértékű kártérítési kötelezettsége áll be.

Lényegében arról van szó, hogy a megbízó (ideértve a vagyonrendelőt és a kedvezményezettet), a megbízott és a harmadik személy ügyleti partner közül ki viselje vagy kik között kell felosztani annak a *kockázatát*, ha a képviseleti jog, a vagyonkezelő rendelkezési joga azért válik utóbb érvénytelenné, mert az azt keletkeztető alapügylet érvénytelen.

Kérdés tehát, hogy szükséges-e bármilyen többletrendelkezés e körben a kezelt vagyon hitelezőinek lényegében fölösleges vegzálással szembeni védelme érdekében, ha az alapügylet orvosolhatatlan érvénytelensége miatt a létrejöttére visszamenőleges hatállyal megszűnik. A fölöslegesség meglátásom szerint azért merül fel, mert az érvénytelenség jogkövetkezményei közül ilyen esetben legtöbbször a jogalap nélküli gazdagodás tűnik alkalmazhatónak. Ennek alapján a felek vélhetően beszámítással fognak élni egymással szembeni kölcsönös megtérítési igényeikkel szemben, így azok kioltják egymást, hacsak számos előre nem látható kockázati tényező nem bonyolítja az elszámolást, mint különösen az érvénytelenség ellenére történő kockázatátszállás.

Meglátásom szerint a jogintézmény elterjedése esetén várhatóan hasonló, ha legalábbis arányaiban nem nagyobb gyakorisággal fordul majd elő a bizalmi vagyonkezelés esetében az alapító ügylet érvénytelensége, mint a jogi személyek esetén. A jogi személyek leggyakoribb fajtájával, a

gazdasági társasággal ellentétben ugyanis a bizalmi vagyonkezelésnél nem kell ügyvédnek közreműködnie annak létesítésében, módosításában. Továbbá a vagyonrendelő számára az ilyen érvénytelenség nem jelent nyilvánvaló előnyt, ami kihatna a magyar bizalmi vagyonkezelési jog versenyképességére. Mindezért meglátásom szerint a vagyonkezelő megbízásának vagy a bizalmi vagyonkezelési jogviszonynak az érvénytelensége ellenére is fenn kellene tartani a vagyonkezelő és a kezelt vagyon hitelezője ügyletét, annak kimondásával, hogy előbbiek bármelyike nem hat ki utóbbira. Azzal, hogy itt sem nélkülözhető a különbségtétel a jóhiszemű és ellenérték fejében szerző és az egyéb kezelt vagyon vállalt hitelezői között. Utóbbiak védelme nem előzi meg a vagyonrendelő érdekeinek védelmét. A különbségtétel egyben azt is jelenti, hogy ha a kezelt vagyon hitelezője és a vagyonkezelő közötti szerződéses jogviszonyban a kezelt vagyon hitelezője rosszhiszemű volt, vagy az alapján nem ellenérték fejében szerzett, úgy a vagyonrendelő jogosult lenne saját (ha a bizalmi vagyonkezelés egésze érvénytelen) vagy a kezelt vagyon javára (ha csak a vagyonkezelő megbízása, kinevezése érvénytelen), az érvénytelenség jogkövetkezményei alkalmazását kérni. Ezt megtehetné saját jogán, a jogviszony fennmaradása esetén a Ptk. 6:318. § (3) bekezdése alapján. Utóbbi esetben a követelési jog a kedvezményezettet is megilletné.

6. A kezelt vagyon mint fedezet elvonásával szembeni többletvédelem lehetősége

Meglátásom szerint szükséges volna a kezelt vagyon hitelezőinek erősebb védelme érdekében a fedezetelvonásra alapított igény érvényesítésének megkönnyítése céljából kimondott bizonyítási vélelmet e körben is a bizalmi vagyonkezelés sajátosságainak megfelelően artikulálni.

Így akkor, ha a *vagyonkezelő* a fedezetelvonó szerződést a *vagyonrendelővel*, a *kedvezményezettel*, ezek érdekszolgálatára köteles *személlyel*, *hozzátartozójával* vagy olyan jogi személlyel köti, amelyben a *vagyonrendelő*, illetve a *kedvezményezett* többségi befolyással rendelkezik, továbbá ha a vagyonkezelő a jogi személy kedvezményezett, illetve vagyonrendelő tagjával vagy vezető tisztségviselőjével, vagy annak hozzátartozójával köt ilyen szerződést, a *rosszhiszeműséget* és az *ingyenességet* vélelmezni kell. Ugyancsak vélelmezni kell a rosszhiszeműséget és az ingyenességet azonos természetes vagy jogi személy befolyása alatt működő vagyonkezelő és kedvezményezett vagy vagyonrendelő egymás közötti szerződéskötése esetén, akkor is, ha

közvetlen vagy közvetett többségi befolyás nem áll fenn. Ezekben az esetekben ugyanis arra tekintettel feltételezhetően hasonlóan fennáll a *fedezetelvonás erősebb kockázata*, hogy a vagyonkezelő a vagyonrendelő megbízása alapján kezeli annak volt vagyonát annak érdekében, hogy a kedvezményezettnek átadja, amelyből főszabály szerint díjazásra tarthat igényt. A fenti esetkör *újdonsága* tehát a Ptk. 6:120. § (2) bekezdéséhez képest, hogy a fedezetelvonó mellett a feltételezetten az általánoshoz képest magasabb érdekazonosság és együttműködési hajlandóságra tekintettel *bevonja* a visszaélésben vélelmezhetően érdekelt *személyi körbe* a *vagyonrendelőt, illetve a kedvezményezettet is*.

Hasonló felismerésre utal pl. az amerikai Egységes Trust Kódex (a továbbiakban: UTC)⁸ alkotói részéről, hogy a vagyonkezelő védelmezett ügyleti partnereinek köréből a kedvezményezettet általában kifejezetten kiveszik (1012. cikk).

7. A kezelt vagyon hitelezőjének felelőssége a vagyonrendelővel, illetve a kedvezményezettel szemben

E körben a vagyonrendelő, illetve a kedvezményezett által a kezelt vagyont szerzővel szemben érvényesíthető *visszakövetelési igényt* vizsgálom meg. Menyhárd⁹ utal rá a Ptk. 6:318. § (3) bekezdésének magyarázata körében, hogy a visszakövetelési helyzetet nem lehet a vagyonkezelő *tulajdonosi* (jogosulti) helyzete miatt a *nem tulajdonostól való tulajdonszerzés analógiájára* kezelni, hiszen itt minden esetben tulajdonostól való tulajdonszerzésről van szó. A jóhiszemű és ellenérték fejében szerző személyeket a Ptk. szabályai – forgalomvédelmi szempontokra tekintettel, a hatékony *kockázattelepítés* és a *tranzakciós költségek* optimalizálása érdekében – ezekben a helyzetekben is védik. Azonban a nem jóhiszemű vagy ingyenes jogszerzőkkel szemben a vagyonrendelő és a kedvezményezett *kötelmi* igénygel követelheti, hogy azt a kezelt vagyon számára szolgáltatassák vissza, amely kötelezettség lényegében *az eredeti állapot helyreállítására* irányul. E kötelezettség pedig a jogszerzők *jogutódainak* a helyzetét ugyanezen tartalommal terheli, mert az ő helyzetüket is a jogelődök helyzetével azonosan kell megítélni.

A UTC (1001. (b) (9) alpont) rendelkezik arról, hogy *trust* sértés esetén

⁸ Ld.: National Conference of Commissioners on Uniform State Laws: Uniform Trust Code St. Augustin, Florida 2000. (utolsó módosítás 2010.)

⁹ Ld.: VÉKÁS – GÁRDOS/MENYHÁRD 2014. 1889-1890.

a kedvezményezett kérheti a bíróságtól, hogy az 1012. cikk szerinti feltételekkel *semmissítsen meg* egy vagyonkezelői jognyilatkozatot, *terheljen zálogjogot*, vagy *constructive trustot* a *trust* vagyona, vagy *kövessen nyomon (trace)* azt, ha arról *trust* sértően rendelkeztek, és *szerezze vissza a vagyontárgyat* vagy a *helyébe lépett értéket*. A UTC (1012. cikk) rendelkezik a vagyonkezelővel ügyletet kötő személyek *védelméről*. E szerint a kedvezményezetten kívüli személy, aki jóhiszeműen segíti a vagyonkezelőt, vagy jóhiszeműen és ellenértékért cserébe ügyletet köt a vagyonkezelővel, anélkül, hogy tudomással bírna arról, hogy a vagyonkezelő túllépi vagy helytelenül gyakorolja jogait, mentesül a felelősség alól, mintha a vagyonkezelő megfelelően járt volna el.

Továbbá a kedvezményezetten kívüli személy, aki jóhiszeműen ügyletet köt a vagyonkezelővel *nem köteles vizsgálni* a vagyonkezelő jogainak terjedelmét vagy azok szerződésszerűségét. A szerzők utalnak rá, hogy e pont megerősíti, hogy a harmadik személy *jogosult feltételezni*, hogy a vagyonkezelőnek megvan a szükséges *rendelkezési joga* az ügyletkötéshez. Mindezért nincs szükség arra, hogy a *trust* okiratot elkérje, megvizsgálja. Ha a harmadik személy biztosítékot szeretne arra, hogy a vagyonkezelő rendelkezési joga kiterjed az ügylet megkötésére, ehelyett *kérjen* az 1013. cikk szerinti *trust bizonyítványt (certification of trust)*. A szerzők hangsúlyozzák, hogy ezzel a korábbi *common law* irányt¹⁰ szeretnék megfordítani, amely a harmadik személyeket kötelezte, hogy ismerjék a *trust* okirat tartalmát.

Továbbá, aki jóhiszeműen vagyont juttat a vagyonkezelőnek *nem köteles* biztosítani azok megfelelő felhasználását. A szerzők utalnak rá, hogy e pont tartalmilag megegyezik a *Restatement of Trusts 2nd* 321. cikkében foglalttal, amely szintén nem tartalmazott ilyen *trusts* szerű felhasználás biztosítási kötelezettséget. Csak azt mondta ki, hogy *felel* a harmadik személy, ha az átadáskor *tudta*, hogy a vagyonkezelő *helytelenül fogja felhasználni* azt vagy ez a szándéka. A kedvezményezetten kívüli személy, aki jóhiszeműen segíti a *korábbi* vagyonkezelőt, vagy aki jóhiszeműen és ellenértékért ügyletet köt a *korábbi* vagyonkezelővel anélkül, hogy tudna arról, hogy a vagyonkezelői *jogállása megszűnt*, mentesül a felelősség alól, mintha a *korábbi* vagyonkezelő még mindig vagyonkezelő lett volna. Más jogok (így a *Uniform Commercial Code* 8. Könyve az értékpapírok átruházásáról, *Uniform Simplification of Fiduciary Securities Transfer Act*) ehhez hasonló védelmi rendelkezései kereskedelmi ügyletek vagy értékpapír bizalmi

¹⁰ Ld.: BOGERT & BOGERT 1993. Section 543. és AUSTIN & FRATCHER 1989.

személyek általi átruházásai vonatkozásában ütközés esetén megelőzik a UTC e rendelkezéseit.

Mitchell¹¹ a *trust sértést követő dologi igényekkel* kapcsolatban általában jelezte, hogy több ilyen érhető el, amikor a vagyonkezelők meg nem engedett befektetéseket tettek, vagy jogtalanul elsajátították, vagy harmadik személyhez juttatták a *trust* vagyont. A kedvezményezettnek ilyenkor joga lehet (i) *folytatólagos méltányossági dologi igényt* érvényesíteni a harmadik személynek juttatott eredeti *vagyont* illetően, (ii) *új méltányossági dologi igényt* érvényesíthet a *trust vagyon* nyomon követhető *hasznaira*, (iii) az alperes birtokában lévő vagyon felett méltányossági jelzálogjogot (*lien*) szerezni, (iv) vagy kézizálogjogot szerezni az alperes vagyontárgyán. E dologi igények *alapvető jellemzőinek* tekinti, hogy az első két igény *tulajdonjogi igény*, míg a második kettő *dologi biztosíték* olyan vagyontárgy felett, amely az alperes vagyonába tartozik. Mind a négy biztosítja azonban jogosultjai számára az alperes fizetéseképtelensége esetén az *elsőbbségi kielégítési* jogot. Lényeges *különbség* azonban, hogy ha a felperest tulajdoni igény illeti, és a vagyontárgy növekedik értékében, úgy e növekedés őt gazdagítja, ha csökken, őt szegényíti. Ha viszont meghatározott összeg erejéig *zálogjoga* van, úgy a vagyontárgy értékének ingadozásától függetlenül illeti meg őt az összeg, a zálogtárgy elégtelensége esetén pedig az alperes személyes vagyonából kereshet pótlólagos kielégítést. A tulajdoni igényre vonatkozó tárgyalás eredményétől függően szinte alanyi jogon jár a felpereseknek *ideiglenes intézkedés* (ennek keretében vélhetően elidegenítési és terhelési tilalom kimondása) a követelt vagyontárgy megóvására a tárgyalás lezárásáig. A vagyontárgy feletti tulajdonjogi igény részleges alaptalanságának valószínűsége esetén csak a valószínűen alapos hányadra is elrendelheti a bíróság az ideiglenes intézkedést.

Mitchell¹² a követés (*following*), a nyomon követés (*tracing*), és a követelés (*claiming*) terminológiai tisztázása körében utal arra, hogy ha a vagyonkezelő elsajátítja a *trust* vagyontárgyat, és azt eredeti alakjában (állagában) tartja meg, úgy a kedvezményezetteknek annak azonosítása nem fog gondot okozni tulajdoni igényük érvényesítéskor. Összetettebb megítélésű, ha a vagyonkezelő *harmadik személyre ruházza* a *trust* vagyontárgyat. Ilyenkor a kedvezményezettnek követnie kell a vagyontárgyat a vagyonkezelő „kezeiből” a harmadik személyébe, mint szükséges *bizonyítási előzményt* a vagyontárggyal szembeni tulajdoni igény érvényesítése érdekében. Így először azt kell bizonyítania, hogy a

¹¹ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 534. skk.

¹² Uo. 535.

vagyontárgyat, amely a harmadik személy birtokában van, *korábban* a vagyonkezelő *trust vagyontárgyként* tartotta a trust vagyonában. Ha pedig a vagyonkezelő vagy a szerző harmadik személy a *trust vagyontárgyat elidegeníti* új vagyontárgyra, akkor a kedvezményezettnek nyomon kell követnie a trust vagyon belső értékét az új vagyontárgy belső értékébe, a tulajdoni igényt érvényesítésének feltételéül. A *Foskett v McKeown* (2001. 1 A.C. 102 127-128.) ügyben a bíróság a következő módon magyarázta meg a követés, a nyomonkövetés és a követelés szabályai közötti különbséget. A követés és a nyomonkövetés egyaránt a vagyontárgy *helyének* azonosítására irányul (*locating*), amelyekre tulajdonjogi igényt támasztanak. A rájuk vonatkozó eljárás azonban eltér. A követés esetén *ugyanazon vagyontárgyra* irányul, ahogy kézről kézre jár. A nyomonkövetés az *új vagyontárgy azonosítására* irányul, amely a régi helyettesítője. Amikor egy vagyontárgyat egy másikért elcserélnek, a felperest *választási jog* illeti, hogy *követi az eredeti* vagyontárgyat, amely az új tulajdonos kezébe került, vagy nyomonköveti annak értékét az eredeti tulajdonos vagyonában. A nyomonkövetés eltér a követeléstől (*claiming*) is, amely a felperes *vagyonának nyomonkövethető hasznait* azonosítja, mint az igényével érintett tárgy helyettesítőjét. A követelés továbbá számos lehetséges kifogás hiányától és egyéb körülményektől *függ*. Emiatt a *követés és a nyomonkövetés* szabályai lényegileg *bizonyítási (eljárásjogi)* jellegűek, nem forrásaik azok a szabályok, amelyek anyagi (*substantive*) jogokat keletkeztetnek. *Más kézben, vagy más formában lévő vagyontárgy azonosítására* irányulnak.

Akadály a kezelt vagyon követésének annak megszűnése, megsemmisülése. Így étel, ital elfogyasztása, megvásárolt ingó, ingatlan megsemmisülése esetén nem marad követhető vagyoni érték (feltételezve, hogy nem voltak biztosítva). A bíróság úgy látta, hogy az *equity* ilyenkor nem tudja megfelelően orvosolni a sérelmet (*helpless*). Ugyanez történik akkor is, amikor a *trust* vagyont *személyes adósság teljesítésére* használják fel. Két kivétel létezik ilyenkor: ha az adósságot *zálog* biztosította *az átszáll* a kedvezményezettekre, nem szűnik meg. Másodszor, ha az alperes *pénzt vesz kölcsön* és abból *vagyontárgyat vásárol*, és a *trust* pénzből fizeti vissza a hitelezőjét, akkor a kedvezményezettet visszakövetheti *trust vagyonként* az abból közvetve *vásárolt vagyontárgyat*.

Mitchell¹³ a *szándék* szerepével kapcsolatban utalt rá, hogy a bíróság a *Foskett v McKeown* ügyben a fenti visszafelé történő követés *feltételévé* tette, hogy a kedvezményezett *bizonyítani* tudja, hogy a vagyonkezelő

¹³ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 542-543.

szándéka volt a pénz kölcsönvételének idején, hogy a kölcsönadót a *trust* pénzzel fizesse ki. A bíróság célja, hogy a parttalan visszafelé irányuló követést megakadályozza bármely vagyontárgyra vonatkozóan. E megközelítést azonban későbbi döntések felülírták, és egyértelművé tették, hogy a vagyongazdálkodói szándéktól függetlenül a kedvezményezett követheti azt a vagyontárgyat, amelyet a vagyongazdálkodó megvásárolt vagy megvásárolni célzott a *trust* vagyon *trust* sértő felhasználása során.

Mitchell¹⁴ a *felduzzadt vagyontárgyak elmélettel* (*swollen assets theory*) kapcsolatban utalt arra, hogy Lord Templeman *obiter* a *Space Investments* ügyben úgy látta, hogy az *equity* megengedi a kedvezményezetteknek, hogy kövessék a *trust* vagyont a vagyongazdálkodó *valamennyi vagyontárgyába*, és azokból szerezzék vissza a *trust* vagyont, azokon *equity*n alapuló *zálogjoguk* gyakorlásával. Mitchell utalt azonban rá, hogy ezen obitert kifejezetten hatályon kívül helyezte a *Serious Fraud Office v Lexi Holdings Plc (in administration, 2009. Q.B. 376.)* ügyben a bíróság, utalva arra, hogy az *equity* nem tágítható parttalanul e körben. Már így is azokat a foltokat fedi el, amelyeket a *common law* figyelmen kívül hagyott. A meglévő szabályokon alapuló igényérvényesítési nehézségeket nem anyagi jogiaknak, hanem bizonyítási nehézségeknek látta.

Mitchell¹⁵ a *trust vagyontárgyakkal szembeni dologi igények* körén belül utal arra a vagyongazdálkodó önmaga számára való *jogtalan elsajátítása* (*misappropriation*) vonatkozásában, hogy ha a vagyongazdálkodó megtartja őket *eredeti állagukban*, úgy a kedvezményezett követelheti, hogy *természetben* állítsa helyre a *trust* vagyont. Ha a vagyongazdálkodó saját javára *vásárol más vagyontárgyat* a *trust* vagyonból (tisztá helyettesítési eset – *clean substitution*), úgy a kedvezményezettet *választási jog* illeti meg, hogy követeli az *új vagyontárgyat* magát vagy, hogy az azon fennálló méltányossági *zálogjogát* érvényesíti a kötelmi helyreállítási igénye teljesítésének kikényszerítésére. Ha a vagyongazdálkodó az elsajátított *trust* vagyontárgyat *összekeveri* a sajátjával és úgy vásárol belőle magának egy másikat (vegyes helyettesítés, *mixed substitution*), ekkor a kedvezményezettet ugyanaz a *választási jog* illeti meg, mint a fentiekben. Ha a vagyongazdálkodó két *trust* vagyont kever össze, a fellépő kedvezményezettek *zálogjogot* érvényesíthetnek, és azonos lesz a kielégítési sorrendbeli helyük (pro rata nyereség és veszteség megosztás). Ha a *trust* vagyontárgyat a vagyongazdálkodó harmadik személynek utalja át *trust* sértően, a kedvezményezett *tulajdonjogi igénnyel* léphet fel a

¹⁴ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 543-544.

¹⁵ Uo. 555. skk.

harmadik személlyel szemben, ha az nem jóhiszemű vevő. E felelőssége független a kártérítési felelősségétől.

Mitchell¹⁶ a követéssel kapcsolatban jelzi, hogy a helytelen rendelkezés tárgyává vált, harmadik személyek kezébe került *trust* vagyontárgyak követése nem okoz különösebb bizonyítási nehézséget. Probléma azokban az esetekben merül fel, amikor a megszerző egyesíti, vegyíti (*mixing*) a vagyontárgyakat más vagyontárgyakkal akként, hogy *elveszítik* egyedileg azonosítható jellegüket. Ilyenkor attól függően, hogy helyettesíthető vagyontárgykeverék alakul-e ki (*fungible mixture*), amelyek egységei felcserélhetők (fajta és mennyiség szerint meghatározható vagyontárgy) vagy sem, eltérő szabályok alkalmazandók. Ha *helyettesíthető vagyontárgykeverék* (pl. kőolajon, terményen) jön létre, annak a lehetősége fennmarad, hogy *azonos részekre* lehessen azt *felosztani*. Ilyenkor azonosíthatják a kedvezményezettek a keverék arányos hányadát, mint vagyonukat (*Indian Oil Corp v Greenstone Shipping SA 1988. Q.B. 345. 369-371.*). Különösen fontos e körben, hogy amennyiben a keverék egy részét felhasználták vagy átruházták harmadik személyre, úgy a bizonyítás nehezedik. Ilyenkor nem állapítható meg, hogy a *maradvány keverékben* a kedvezményezett vagyona benne van-e még. Két szabályt használnak ezen esetekben. *Felróhatóság* (*wrongdoing*) *hiányában* a maradványt a jogosulttársak között *arányosan fel lehet osztani*. *Felróhatóság* esetében azonban – különösen, amikor a vagyonkezelő saját vagyonával keveri össze a *trust* vagyont elkülönítési kötelezettsége megsértésével – a *bizonyítási teher* a felróhatóan eljáró félre települ, amely alapján úgy tekintik, hogy a keveréket ért veszteség *kizárólag az ő hányadát csökkentette*. A *nem helyettesíthető vagyontárgyak* vegyülése esetén jelzi,¹⁷ hogy a vagyontárgy követése elkerülhetetlenül véget ér, ha a vagyontárgy *megsemmisül*. Noha ilyenkor nem erről van szó, a jog mégis úgy kezeli ezt, mintha a vagyontárgy megsemmisült volna, három esetben: (i) amikor a vagyontárgy *fizikailag kapcsolódik* egy másik, *domináns* vagyontárgyhoz, olyannyira, hogy súlyos kárt vagy aránytalan költséget okozna azokat elválasztani. Ilyenkor a vagyontárgy a domináns vagyontárgyhoz csatlakozik (*accede* – *Hendy Lennox Industrial Engines Ltd v Grahame Puttick Ltd 1984. 1 W.L.R. 485.*). A következő eset, (ii) amikor a vagyontárgy fizikailag kapcsolódik *ingatlanhoz*, olyan módon, hogy súlyos kárt vagy aránytalan költséget okozna elválasztásuk. Ilyenkor a vagyontárgy az ingatlan *tartozékává* (*fixture*) válik. A harmadik (iii) eset pedig, amikor a két vagyontárgy egyesüléséből *új dolog jön létre*. A vegyítést, a feldolgozást felróhatóan

¹⁶ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 537. skk.

¹⁷ Uo. 538.

végző fél esetén a korábbi vagyontárgy tulajdonosa követheti, azonosíthatja a régi vagyontárgyát az új vagyontárgyban. Mitchell¹⁸ a nyomonkövetés szabályai körében említi, hogy az arra vonatkozó szabályok annyiban megegyeznek a követés szabályaival, hogy a *veszteséget és a nyereséget arányosan* kell megosztani a keverék korábbi jogosultjai között, míg a felróható eljárással összefüggő bizonyítási nehézséget az így *eljáró terhére* kell feloldani. Hangsúlyozza, hogy amikor a vagyonkezelő a *trust pénzt saját pénzével keveri* össze, felróhatóan eljárónak minősül (*wrongdoer*). Ezért a bizonyítási problémát, hogy a keverék maradványon kinek a vagyona áll fenn és milyen mértékben, az ő terhére oldja fel az *equity*. Az *equity* ugyanis megengedi a kedvezményezettnek az ún. *mazsolázást (cherry picking)* a két szabály közül annak érdekében, hogy a maga javára a legjobb eredményt érhesse el. Így egyrészt a vagyonkezelő eltiltható attól, hogy arra hivatkozzon, hogy a *trust* vagyont veszttette el, és a kedvezményezett azon állítása valónak fogadható el, hogy a vagyonkezelő saját vagyonát vesztítette el (*Re Hallett's Estate 1880. 13. Ch. D. 696. 727.*). Ez lényegében a saját felróható magatartására előnyök szerzése végett senki nem hivatkozhat alapelv érvényesítésének feleltethető meg. Továbbá a vagyonkezelő eltiltható attól, hogy egy vagyontárgyról azt állítsa, hogy azt saját vagyonából vette, és arra vonatkozóan megengedhető a kedvezményezettnek, hogy vita nélkül azt állítsa, hogy az adott vagyontárgyat a vagyonkezelő a *trust* vagyonból vette, így a pénzen szerzett érték a *trust* vagyon részévé válik (*Re Oatway 1903. 2 Ch. 356, 360.*). Hangsúlyozza, hogy ilyenkor a később ismertetendő Clayton szabály nem alkalmazandó. Ha a vagyonkezelő önálló *trust*okat kever össze és a kedvezményezettek azonos mértékben vétlenek a vagyonkezelő *trust* sértésében, úgy a kedvezményezettek általában azonosan erős igénytel bírnak az előnyökből való részesedésre (*rateable shares of gains*) és azonosan gyenge az igényük a veszteségekből való részesedés (*rateable shares of losses*) elkerülésére. Ezért ilyenkor *arányosan* oszlik meg a nyereség és veszteség a kedvezményezettek között (*pro rata* szabály). Ez alól a *Clayton (1816. 1 Mer. 529.)* ügybeli szabályt (*először benn, először kinn: first in, first out*) tekintették kivételnek. Eszerint, ha két kedvezményezettet illető *trust* vagyont vegyített a vagyonkezelő egy számlán és az azon lévő pénzt veszteség érte azáltal, hogy kivett pénzt arról és kimenthető körülmények között *elvesztette* azt, úgy a veszteséget kizárólag a másodjára a vagyontömegbe került *trust* vagyon terhére rótták. Ezt önkényesnek és tisztességtelennek tartották, amely miatt a *pro rata* szabály lett általános.

¹⁸ Ld.: Hayton & Mitchell 2010. 538. skk.

Mégis a *Court of Appeal* a *Barlow Clowes International Ltd v Vaughan* (1992. 4 All E.R. 22.) ügyben újra megerősítette, hogy az *először benn, először kinn* szabály alkalmazandó, kivéve, ha alkalmazása gyakorlatiatlan vagy igazságtalan eredményre vezetne. Mitchell ugyanakkor hangsúlyozza, hogy későbbi ügyekből az látható, hogy a bíróságok nem fogják gyakran alkalmazni e szabályt, mert gyorsan megtalálják, hogy miért kizárt a fenti két feltétel egyike. Már ebben az ügyben egyes bírák olyan állásponton voltak, hogy keretbiztosítéki zálogjog (*rolling charge*) létesítésével kellene a *pro rata* szabályt felváltani, amelyet a későbbi ítéletek is helyesebbnek tartottak. Ez a kockázatok telepítése során nem hagyja figyelmen kívül a bizonyítást arra nézve, hogy több száz kedvezményezett vonatkozásában a trust sértően összevont pénzekből éppen mely kedvezményezettek vagyoni voltak érintve egy-egy vagyonvesztés és nyereség során. E szabály lényegében *átmenetet* jelentene a *pro rata* és az *először benn, először kinn* szabályok kemény igazsága (*rough justice*) között. Mitchell¹⁹ annak körében, amikor a *trust* pénzek szerzői saját pénzükkel keverik azt össze, utalt rá, hogy a jóhiszemű vevőnek nem minősülő szerzővel szemben a kedvezményezettek jogosultak lesznek a *trust* vagyont visszakövetelni, vagy annak értéke megtérítését igényelni. A jóhiszemű megajándékozott esetében a kedvezményezett olyan feltételekkel követelheti tőle vissza a kezelt vagyont, mintha a szerző másik *trust* kedvezményezettje lenne. A rosszhiszemű vevő pedig szintén a fentiek szerint *constructive* vagyonkezelőként, a rendes saját vagyonával felróhatóan kezelt vagyont összekeverő vagyonkezelőre irányadó szabályok szerint – azaz fordított bizonyítási teher mellett – köteles elszámolni a kedvezményezettel.

A fentiek alapján a belföldi visszakövetelési joggal kapcsolatban megállapítható, hogy nem nyilvánvaló annak *tényleges terjedelme*.

Arra – az ehhez képesti – előkérdésre sem nyilvánvaló a válasz, hogy mi lesz a jogi sorsa a vagyonkezelő és a kezelt vagyon vállalt hitelezője közötti szerződésnek, ha a vagyonrendelő, illetve a kedvezményezett sikerrel érvényesíti visszakövetelési igényét a kezelt vagyon hitelezőjével szemben (a továbbiakban: a *kezelt vagyont elvonó szerződés*). E helyzet lényegében szinte azonosnak tűnik a fedezetelvonó ügyletben közreműködő személytől a sérelmet szenvedett által elvont fedezetből való kielégítés kereséssel. Míg itt a Ptk. a visszakövetelési igény kötelezettjével szemben kifejezetten nem mondja ki az ügylet *relatív hatálytalanságát*, a fedezetelvonási igény esetében ezt megteszi (Ptk. 6:120. § (1) bek.). Mivel nem ugyanez a tényállása a visszakövetelési

¹⁹ Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 541-542.

igénynek, ezért nem értelmezhető akként a Ptk. 6:120. §-a, mint amely ennek mögöttes szabálya lenne. Így a fedezetelvonás mint jogsértő ügylet speciális szankciója, a *relatív hatálytalanság sem* állapítható meg a kezelt vagyont elvonó szerződés vonatkozásában.

A Ptk. (6:95. §) *tilos szerződésre* vonatkozó szabályai szerint azonban *semmis* az a szerződés, amely *jogszabályba ütközik*, vagy amelyet jogszabály megkerülésével kötöttek, kivéve, ha ahhoz a jogszabály más jogkövetkezményt fűz. Más jogkövetkezmény mellett is semmis a szerződés akkor, ha a jogszabály ezt külön kimondja, vagy ha a jogszabály célja a szerződéssel elérni kívánt joghatás megtiltása.

Meglátásom szerint észszerűen értelmezhető a Ptk. 6:318. § (3) bekezdése akként, mint ami *normatanilag teljes tényállást* tartalmaz, azaz mind a tényállást (hipotézist), rendelkezést (diszpozíciót) és jogkövetkezményt (szankciót). A *tényállást* tehát a kezelt vagyont elvonó szerződés alapfeltételei jelentik, a *rendelkezést*, mármint az ilyen magatartás, szerződéskötés *tilalmát* a norma *közvetve*, annak *szankcionálásával* fejezi ki, a szankció pedig a *visszakövetelési jog megnyitása*, amely a felek közötti ügyletbe nyúl bele beleegyezésük nélkül, akaratuktól függetlenül.

Kérdés, hogy a jogszabály célja-e ebben az esetben a szerződéssel elérni kívánt joghatás megtiltása a Ptk. 6:95. § értelmében. Vékás²⁰ a tilos szerződés magyarázata körében utal arra, hogy a Legfelsőbb Bíróság egyik eseti döntése szerint, ha a megsértett kógens norma lényegi módon szabályozza a jogviszony létrehozását, tartalmát vagy egyéb lényeges körülményeket, úgy anélkül is lehetőség van a szerződés semmisségének megállapítására, hogy maga a jogszabály ezt a szankciót fűzné a megsértéséhez (BH2012. 220.). E körben lehet azzal érvelni, hogy a tilalmazott elemek a szerződések lényeges tartalmi elemei (ellenszolgáltatás, a vagyyonkezelő ügylet tekintetében nem korlátozott rendelkezési joga a vagyontárgy felett). Utal rá továbbá, hogy egy jogszabály célja kifejezetten a szerződéssel elérni kívánt joghatás megtiltása-e, rendszerint akkor lehet megállapítani, ha a szerződésben meghatározott szolgáltatásnak vagy a szerződés egyéb tartalmának teljesítése általánosan tiltott (pl. bűncselekménynek is minősülő) magatartást valósít meg. Az ilyen tilalmat kimondó jogi normák – jogági jellegüktől függetlenül – *a tevékenység természete miatt* tiltanak valamely magatartást, és így az ilyen magatartás valamely szerződés *teljesítésekor* is nyilvánvalóan tilos. Ilyenkor lényegében a *belső közrend védelméről* van szó. Tekintettel arra, hogy a tilalmazott magatartás

²⁰ Ld.: VÉKÁS – GÁRDOS/VÉKÁS 2014. 1442-1443.

bűncselekménynek²¹ is minősülhet, így a semmisségre irányuló jogalkotói cél állapítható meg.

A UTC (1001. cikk (b) (9) albekezdés) külön utal rá, hogy a vagyonkezelő *trust* sértése esetén elérhető jogorvoslati igény a jóhiszemű vagy nem ellenérték fejében szerzővel kötött ügylet megsemmisítése (*void an act of the trustee*). Mitchell²² az angolt *trust* jog egyéb *jogorvoslati* között említi, hogy a vagyonkezelő és a harmadik személy közötti *ügylet megsemmisíthető* (*can be set aside*) a kedvezményezettek kérelmére, kivéve, ha a harmadik személy jóhiszemű vevő, aki nem bír tudomással a *trust*ról.

A Ptk. rendszerében az *eredeti állapot helyreállítása*, pusztán egyetlen lehetséges jogkövetkezménye az érvénytelenségnek. Ha ez egyben azt is jelenti, hogy az érvénytelenség *valamennyi* adekvát jogkövetkezménye érvényesíthető, úgy a visszakövetelési jog adekvát jogorvoslatnak tűnik a helyzetre, különösen az ügylet a fentiek szerinti tilos szerződésnek minősülése miatt. Meglátásom szerint annyiban javasolható a szöveg finomhangolása, hogy a kedvezményezett, illetve vagyonrendelő az *érvénytelenség jogkövetkezményeinek megfelelő alkalmazását* kérheti a kezelt vagyon számára, amely egyértelműen átfogja az eredeti állapot természetbeni helyreállítását, a jogalap nélküli gazdagodás és az esetleges károk megtérítésére kötelezés mellett a kárveszély szerző személyre szállásának kérdését is, és ezzel lényegileg az angol jog megoldásával hasonló megoldásra jutna. Dogmatikailag is szimpatikusnak nevezhető a megoldás, hiszen erőteljesebben juttatná kifejezésre, hogy a relatív tulajdoni szerkezetből fakadó tulajdonosi igények közül egyeseket a relatív tulajdonosok (a vagyonrendelő, kedvezményezett) gyakorolnak.

Az igény *nem korlátozódhat* érvénytelen ügylet esetén pusztán természetbeni helyreállításra, mert ennek lehetetlensége esetén a vagyonrendelő, kedvezményezett megfelelő jogorvoslat nélkül maradnának a harmadik személlyel szemben. Nem is volna méltányos itt felállítani a vele szembeni fellépés határait, hiszen így pusztán az állagváltoztatással kimenthetné magát e felelőssége alól. A *visszakövetelésre* utalás továbbá önmagában azért tűnik elégtelennek, mert nem biztosít *jogszabályi fogódzót* tényleges tartalmát illetően. Ez főleg a jogintézmény újdonsága miatt szükséges volna az egységes jogértelmezés kialakítása érdekében. Így miként a vagyonrendelőt, illetve a kedvezményezettet illető előnyelvonási igény (Ptk. 6:321. § (3)

²¹ A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) szerint az *idegen* vagyon, vagy dolog tényállási elemének hiánya miatt sikkasztásnak (Btk. 372. §), hűtlen kezelésnek (Btk. 376. §) nem, azonban csalásnak (Btk. 373. §) alapjául szolgálhat e tényállások saját vagyontárggyal történő elkövetése.

²² Ld.: HAYTON & MITCHELL 2010. 454-455.

bekezdés) a jogalap nélküli gazdagodási igény kezelt vagyon javára történő érvényesítéseként fogható fel, úgy a visszakövetelési igénynek a vagyonkezelési feltételeket sértő ügylet érvénytelensége jogkövetkezményeinek kezelt vagyon javára való érvényesítését kell(ene) átfognia.

A visszakövetelési igény azonban a *hatályos* jogszabályszöveg alapján is értelmezhető akként, mint amely a kezelt vagyon *helyébe lépő értékre is* kiterjed, hiszen a jogszabály – miként a deliktuális kártérítés körében is az „azt” kifejezést használja, amely együtt értelmezve a kezelt vagyon állagváltozását magától értetődőnek tekintő Ptk. (6:312. (3) bekezdés) rendelkezéssel együttesen arra az eredményre vezet, hogy a visszakövetelési igény feltételeinek megvalósulása esetén a harmadik személyhez került vagyontárgy továbbértékesítése esetén is kérheti a felperes a befolyt vagyontárgy kezelt vagyoni jellegének megállapítását a bíróságtól, illetve felléphet az eredeti tárgyat megszerző személlyel szemben.

A vagyonkezelői rendelkezések között éppen az egységes értelmezés elősegítése érdekében még e szakaszban említésre javaslom a vagyonkezelői *vagyontárgyról lemondást* és ennek egyik esetét jelentő kezelt vagyonba tartozó *követelés elengedését* is, hogy azzal ne lehessen kibújni a visszaadási kötelezettség alól, hogy nem történt átruházás, hanem csak az immár gazdátlan vagyontárgy elsajátítása.

Javaslom tehát a visszakövetelési igény érvényesítését *könnyíteni* a rosszhiszeműségi és ingyenességi vélelem 6. pontban említett bevezetésével a kockázatosabb személyi körre vonatkozóan, az ott jelzett indokok alapján.

A rosszhiszemű egyesítő felelősségére vonatkozó Ptk. (5:66. § (3) bek.) rendelkezések magyarázata során Menyhárd²³ utal arra, hogy ő elveszti tulajdonát a dologösszességen, és az egyesítéssel vagy vegyüléssel létrejött dolog a másik tulajdonos vagy tulajdonosok (közös) tulajdonába kerül. Ilyen esetben ő csak a gazdagodás megtérítését követelheti a jogalap nélküli gazdagodás visszatérítésére vonatkozó szabályok szerint, ami lényegileg egyező eredményre vezet a kezelt vagyon rosszhiszemű vegyítése esetén is, mint az angol bírói gyakorlat.

Meglátásom szerint a bizalmi vagyonkezelési jogviszony és a kezelt vagyon nyilvánossága jelenleg *szuboptimális* az összes érdekelt, így a kezelt vagyon hitelezője szempontjából is. Erről külön dolgozatban²⁴

²³ Ld.: VÉKÁS – GÁRDOS/MENYHÁRD 2014. 1020.

²⁴ MICZÁN 2016. 4. 227–253.

fejtettem ki részletesen az álláspontom. Itt csak utalok rá, hogy a kezelt vagyon hitelezője számára a vagyonkezelés nyilvánosságának szofisztikáltabb megteremtése alkalmas volna a jogviszony és a vagyonkezelő rendelkezési joga korlátainak vizsgálatával kapcsolatos tranzakciós költségei, felelősségi kockázatai jelentős csökkentésére.

Összegzés

A bizalmi vagyonkezelés magyar jogba való bevezetésének elsődleges indoka²⁵ annak a jelentős gazdasági igénynek a kielégítése, hogy ez az üzletág magyar jogi szabályozás alapján belföldi jogi és intézményi infrastruktúrát vegyen igénybe a jövőben, és jelentős tőkét tartson belföldön, illetve vonzzon ide, táplálva így a magyar gazdaság vérkeringését. E célt alapvetően veszélyeztetheti, ha a jogintézmény alulértékeli a kezelt vagyon hitelezőinek helyzetét, így azok az említett kockázatokat felismerve nem vagy csak jelentősebb tranzakciós többletköltségeket generálva hajlandóak a vagyonkezelővel ügyletet kötni. Ezért a jogintézmény soron következő²⁶ újraszabályozása körében e kérdésnek is indokolt figyelmet szentelni.

Felhasznált irodalom

AUSTIN, W. Scott –FRATCHER, William F. : The Law of Trusts. 4. kiadás 1989., idézve: Austin & Fratcher 1989.

BOGERT, George G. & BOGERT, George T., The Law of Trusts and Trustees Section 543 (Rev. 2d ed. 1993), idézve: Bogert & Bogert 1993.

HAYTON & MITCHELL: Commentary and Cases on the Law of Trusts and Equitable Remedies. 13. kiadás, Sweet & Maxwell, London, 2010, idézve: Hayton & Mitchell 2010.

KISFALUDI András (szerk.): Tanulmányok a bizalmi vagyonkezelés jogi szabályozásának elméleti alapjairól. ELTE Eötvös Kiadó Budapest, 2015., idézve: Kisfaludi/Szerző 2015.

²⁵Ld.: GÁRDOS – MENYHÁRD – VÉKÁS: Hatodik Könyv Harmadik Rész XVI. Cím, in: VÉKÁS – GÁRDOS 2012. 453., valamint Magyarország Kormányának T/7971. sz. törvényjavaslata a Polgári Törvénykönyvről Budapest, 2012. július 626. skk.

²⁶A 2017. június 8. napján kihirdetett, egyes törvényeknek az üzleti környezet jogi versenyképességének növelése érdekében szükséges módosításáról szóló 2017. évi LXI. törvény ugyanis lényegileg érintetlenül hagyta a kezelt vagyon hitelezőinek helyzetét.

MICZÁN Péter: A bizalmi vagyonkezelés nyilvánosságáról. In: Iustum Aequum Salutare 2016. 4. 227–253., idézve: Miczán 2016.

VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz. Wolters Kluwer, Budapest, 2014., idézve: Vékás – Gárdos/Szerző 2014.

VÉKÁS Lajos – GÁRDOS Péter (szerk.): Az új Polgári Törvénykönyv Bizottsági Javaslatára magyarázatokkal. CompLex Kiadó Budapest, 2012., idézve: Vékás – Gárdos 2012.

VÉKÁS Lajos: Az új Ptk. nem lesz az "önzés bibliája". Ügyvédek Lapja, idézve: Vékás 2011. 1. 4.

The legal position of the managed assets' creditors in the framework of fiduciary asset management (trust)

Summary

The legislator wished to satisfy a significant economic need by introducing the institution of fiduciary asset management. This line of business due to the lack of Hungarian regulation uses foreign legal and institutional infrastructure and extract a huge amount of capital from the blood flow of the Hungarian economy. The introduction of the fiduciary asset management enabled the access to a new, broader and more suitable legal solution to satisfy the needs of the domestic and foreign investors.

The current provisions of the Hungarian legislation appears to provide insufficient protection to the managed assets' creditors. Regarding this the managed assets' creditors conclude contracts with the asset managers with suboptimally high costs and extra assurances. It is important to pay particular attention to the position of the managed assets' creditors during the eventual re-regulation of the fiduciary asset management's provisions.

Nánási Gábor

Büntető Eljárásjogi és Büntetés-végrehajtási Jogi Tanszék

Témavezető: Hack Péter tanszékvezető, habilitált egyetemi docens

Az előzetes fogvatartásban lévő terhelt iratmegismerési jogának hatása a büntetőeljárásra

Bevezetés

Az előzetes letartóztatás elrendelésére vagy fenntartására irányuló ügyészi indítvánnyal együtt a terhelt és a védő számára a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) 211. § (1a) bekezdés alapján átadandó iratok kapcsán különösen megfontolandó Király Tibornak – a kényszerintézkedésekre vonatkozó – azon megállapítása, hogy *„a bűncselekmények éppen az alapvető jogokat sértik vagy veszélyeztetik, (...) a gyanúsítottat is megillető alapvető jogok”* azonban *„nem állhatják útját a bűnüldözésnek és az igazságszolgáltatásnak”*.¹

Király professzor megállapítása teljes egészében igaz volt a 2014. január 1. és a 2015. július 1. előtti magyar szabályozásra, amely a nyomozás folyamatában a Be. 186. §-ának keretei között tette lehetővé a terhelt és a védő részére az iratok megismerését. E korábbi és – a fogvatartottak ügyeinek kivételével – jelenleg is hatályos szabályozás elvi alapját annak felismerésében kereshetjük, hogy a bűncselekmény elkövetője kezdettől fogva tisztában van a cselekmény elkövetésével, az esetleges társakkal, azok szerepével, stb., míg a nyomozó hatóság és az ügyész – optimális esetben – csak fokozatos megismerés révén, a nyomozás keretében deríti fel a bűncselekményt, az elkövető(k) személyét, illetve ennek során kutatja fel és biztosítja a bizonyítási eszközöket.² E felismerés jogi szabályozását pedig az inkvizitórius jelleggel rendelkező nyomozás szolgálja a leghatékonyabban, melynek keretében fokozottan érvényesül a beszerzett bizonyítékok védelme. A Be. 186. §-a az iratok megismerését a nyomozás érdekeire való hivatkozással tette lehetővé a fogvatartottak ügyeiben, egyúttal továbbra is lehetővé teszi a fogvatartott nélküli ügyekben. Azt pedig könnyű belátni, hogy a bizonyítás

¹ KIRÁLY 2008. 301.

² Lásd a Be. 164. § (2) bekezdését!

veszélyeztetésének, megnehezítésének, megghiúsításának a veszélye minden büntetőeljárásban fennáll. Fokozottan igaz ez az olyan ügyekben, ahol a terhelt személyi szabadsága is korlátozás alá eshet.

A vázolt elvi megfontolások azonban az előzetes letartóztatás kapcsán ma már nem érvényesek. Uniós tagságunkból eredő kötelezettségünk folytán ugyanis előbb az egyes büntetőjogi tárgyú és ehhez kapcsolódó más törvények módosításáról szóló 2013. évi CLXXXVI. törvény iktatta be a Be-be azt a rendelkezést, hogy amennyiben az indítvány tárgya előzetes letartóztatás elrendelése, úgy a gyanúsítottnak és a védőnek megküldött indítványhoz csatolni kell azoknak a nyomozási iratoknak a másolatát, amelyeken az indítvány alapul. Ezt a szabályt egészítette ki az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról szóló 2015. évi LXXVI. törvény. E módosításra figyelemmel a Be. 211. § (1a) bekezdése az előzetes letartóztatás elrendelésére vonatkozó szabályok mellett jelenleg úgy rendelkezik, hogy ha az indítvány tárgya az előzetes letartóztatás meghosszabbítása, a gyanúsítottnak és a védőnek megküldött indítványhoz csatolni kell azoknak az indítványt megalapozó nyomozási iratoknak a másolatát, amelyek az előzetes letartóztatás tárgyában hozott legutóbbi döntést követően keletkeztek.

A megváltozott szabályok önmagukban akár a nyomozás érdekeit is veszélyeztethetik, válaszlépésre sarkallva ezzel a nyomozó hatóságot és az ügyészt a nyomozási cselekmények elvégzési módjának és időpontjának a meghatározásában. Az iratmegismeréshez való jog alapjainak a bemutatása után ezért annak a nyomozásra, elsősorban a nyomozástaktikára való hatását vizsgálom.

A hatályos szabályozás jogi alapjai

Az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló európai egyezmény (a továbbiakban: EJE) 5. cikk (4) bekezdése, a tisztességes eljáráshoz való jog és az annak részét képező védekezéshez való jog, valamint az iratok megismerésének joga alapján a korábbi, a bevezetőben röviden ismertetett magyar szabályoktól eltérő gyakorlatot alakított ki. Az EJEB ugyanis már több döntésében állást foglalt a fogvatartottat megillető iratmegismerési joggal kapcsolatban.

Ezen döntések közül érdemes kiemelni a *Nikolova kontra Bulgária* (31195/96, 25 March 1999) és az *XY kontra Magyarország* ügyet (43888/08, 19 June 2013). Előbbi döntésében az EJEB kiemelte, hogy „a

*fegyverek egyenlősége nem biztosított akkor, ha a védő nem férhet hozzá azon nyomozási iratokhoz, amelyek ismerete ahhoz szükséges, hogy ügyfele fogvatartásának jogszerűségét cáfolni tudja.*³ A magyar vonatkozású ügyben az EJEB továbbá leszögezte azt is, hogy „az iratokhoz való hozzáférés joga kiterjed a nyomozati anyag azon irataira, amelyek alapvető jelentőségű információkat tartalmaznak a terhelt előzetes letartóztatásának szükségességével kapcsolatban. A bizonyítékok bemutatásának” továbbá „kellő időben, a terhelt bíróság előtti első megjelenését megelőzően kell megtörténnie.”⁴

Érdemes még megemlíteni az EJEB ítélezési gyakorlatával lényegében megegyező Európa Tanács Parlamenti Közgyűlésének 1245/1994. számú ajánlását is, amely tartalmazza az iratokhoz való hozzáférés biztosítását.⁵ Az őrizetbe vett, illetve a büntetőeljárás során előzetes letartóztatásban lévő terheltek esetében azonban a korábban hatályos magyar szabályokban csak a büntetőeljárás során a tájékoztatáshoz való jogról szóló Európai Parlament és Tanács 2012/13/EU irányelv (a továbbiakban: Irányelv) eredményezett alapvető változást. Az Irányelv 7. cikk (1)-(3) bekezdései az ügyiratokba való betekintés jogát részletesen előírják. Ugyanezen cikk (4) bekezdése azonban az általános szabályok alól kivételt engedve rögzíti, hogy a tisztességes eljárás sérelme nélkül megtagadható az egyes anyagokba való betekintés, ha az másik személy életét vagy alapvető jogait súlyosan veszélyeztethetné, illetve ha a megtagadás valamely fontos közérdek megóvásához feltétlenül szükséges. Utóbbi esetben az Irányelv maga rögzíti példaként azt, ha a betekintés hátrányosan befolyásolhatja egy folyamatban lévő nyomozást vagy súlyosan sérthetné a büntetőeljárással érintett tagállam nemzetbiztonságát.

Az Irányelv előtt hasonló szabályok azonban már ismertek voltak Magyarországon is a 93/2011. BK vélemény (a továbbiakban: BK vélemény) alapján. Ez többek között tartalmazza, hogy azokat a bizonyítékokat, melyek alapján az ügyész a kényszerintézkedés elrendelését szükségesnek tartja, az ügyésznek az ülésen át kell adnia. Az azonban az ügyész mérlegelési, döntési szabadságába tartozik, hogy a nyomozás addig keletkezett iratai közül melyeket tart olyannak, amelyek az indítványát megalapozzák. A BK vélemény azonban tartalmazza azt is, hogy az ügyész döntése alapján, a Be. 186. §-ának keretei között ismerheti meg a terhelt és a védő a rendelkezésre bocsátott nyomozati iratokat.

³ SZABÓ 2014a 341.

⁴ KIRS – M. TÓTH 2014. 80.

⁵ FENYVESI 2001. 45.

A megváltozott szabályok hatása a nyomozásra

Az iratok megismerése és a nyomozástaktika

A megváltozott jogszabályi környezet a nyomozó hatóságot és az ügyészt egyértelműen arra készíti, hogy a nyomozástaktikát minél alaposabban átgondolja, csökkentve ezzel az iratok megismerésével járó érdeksérelemet. Az iratmegismerési jognak ezért leginkább a nyomozástaktikára van hatása. Nyomozástaktikai megfontolások alapján több lehetőség is kínálkozik az érdeksérelem csökkentésére.

Elsősorban talán – persze, ha van rá mód – érdemes úgy időzíteni a terhelt őrizetbe vételét és a megalapozott gyanú közlésének az időpontját, hogy minél több bizonyíték álljon a nyomozó hatóság rendelkezésére, annak érdekében, hogy az minél „erősebb lábakon” álljon. A megalapozott gyanú megfelelő időpontban való közlésével így csökkenthető az iratok megismerésével járó érdeksérelem, hiszen több bizonyíték is annak alátámasztására szolgál.

Előfordul persze, hogy nem befolyásolja hátrányosan a nyomozást az iratok átadása, és nem okoz különösebb érdeksérelem az iratok megismerése sem. Így például az olyan bűncselekmények esetén beszélhetünk erről, ha a terhelt egyáltalán nem ismeri a cselekményét észlelő tanút, és őt nem is észlelte. Ilyenkor az érdeksérelem megelőzése érdekében elég lehet a tanú adatainak a Be. 96. §-a szerinti zárt kezelését akár hivatalból elrendelni. Az eredményes nyomozás érdekében érdemes továbbá megkísérelni – az őrizet tartalma alatt – az érdeksérelem csökkentését, például további tanúk felkutatásával és kihallgatásával vagy a tagadó terhelt és az őt terhelő társak vagy tanúk közötti szembesítéssel.

Az érdeksérelem csökkentése érdekében megtett intézkedések azonban nem feltétlenül eredményezik a nyomozás érdekeinek a védelmét akkor, ha a terhelt nem tesz vallomást az első gyanúsított ki hallgatásakor. A terhelt ilyenkor ugyanis az átadott iratok birtokában, a rá terhelő bizonyítékok alapján alakíthatja a későbbiek során akár nehezen cáfolható vallomását.

Azért is érdemes tehát a megalapozott gyanú közlésének az időpontját minél több bizonyíték birtokában közölni, mivel így az ügyész „válogathat” a rendelkezésre álló bizonyítékok között, hogy melyek azok, amelyekre az indítványát alapozza, és amelyek terhelti és védői megismerése a legkevésbé érinti hátrányosan a nyomozás érdekeit.⁶ Ezt az ügyész

⁶ Ezzel ellentétes álláspontot képvisel: KIRS – M. TÓTH 2014. 83.

törvényesen megteheti, egyrészt a Be. megfogalmazására figyelemmel, hiszen csak az indítványt alátámasztó bizonyítékok másolatát kell rendelkezésre bocsátani, illetve a Be. 211. § (3) bekezdése visszautal a Be. 186. §-ában megfogalmazott nyomozási érdek védelmére. Másrészt az ügyésznek mint a nyomozás urának a döntési szabadsága kiterjed az átadandó iratok körének a meghatározására is. Fennáll azonban ilyenkor annak a veszélye, hogy a nyomozási bíró elégtelennek találhatja a rendelkezésre bocsátott iratokat, hosszabbítás esetén pedig a soronkívüliség elvének a sérelmét vélelmezheti. Nyilvánvaló azonban, hogy nem teheti meg az ügyész azt, hogy a megalapozott gyanút gyengítő bizonyítékokat válogatja ki és azok nélkül adja át a rendelkezésre álló további nyomozási iratokat. Ha ugyanis a megalapozott gyanút gyengítő bizonyíték áll rendelkezésre, akkor azt cáfoló vagy további bizonyítékokat kell beszerezni az őrizet tartalma alatt, vagy amennyiben a kételyek továbbra is fennállnak, mellőzni kell az előzetes letartóztatás indítványozását.

Ha a nyomozó hatóság és az ügyész úgy ítéli meg, hogy az iratok átadása hátrányosan érintené a nyomozás érdekeit, és a sérelem nem küszöbölhető ki másképp, mint enyhébb kényszerintézkedés alkalmazásával, elvileg felmerülhet a házi őrizet vagy a lakhelyelhagyási tilalom indítványozása a terhelttel szemben. Ezek alkalmazása azonban egyes bűncselekmények, így például internet útján elkövetett cselekmények vagy kábítószer kereskedelem esetében teljesen súlytalan kényszerintézkedések, hiszen a terhelt szinte változatlan körülmények között folytathatja az addigi jogellenes cselekményeit.

Egyes hazai írások, az EJEB, illetve a magyar Alkotmánybíróság gyakorlata a fegyverek egyenlősége miatt ugyanakkor kiemelten fontosnak tartják, hogy a terhelt és védő megismerhesse az iratokat.⁷ Ezen megállapításokkal szemben ugyanakkor fontos azt is hangsúlyozni, hogy a fegyverek egyenlőségének elve csak a tárgyalási szakaszban érvényesülhet maradéktalanul, a nyomozási szakaszba ékelődött kontradiktórius nyomozási bírói ülés kapcsán azonban elsőbbséget kell, hogy élvezzen a nyomozás érdeke. Az uniós jog által előírt kötelezettség miatt ezért inkább a fegyverek egyenlőtlenségéről lehet beszélni a nyomozó hatóság, illetve az ügyész hátrányára.

⁷ SZABÓ 2014b 729., *Nikolova kontra Bulgária* és az *XY kontra Magyarország* ügyek, valamint a 166/2011. (XII. 20.) AB határozat

Az iratmegismerési jog hatása a büntetőeljárás időtartamára

Az előzetes letartóztatás kapcsán a Be. egyrészt rögzíti, hogy soron kívül kell lefolytatni a büntetőeljárást, ha a terhelt előzetes letartóztatásban van, másrészt arra kell törekedni mind a bíróságnak, mind az ügyésznek és a nyomozó hatóságnak, hogy az a lehető legrövidebb ideig tartson.⁸

Ugyan a hatályos szabályoknak a büntetőeljárás időtartamára gyakorolt hatásáról nem állnak rendelkezésre statisztikai adatok, a gyakorlati tapasztalatok alapján viszont megállapítható, hogy az egyszerűbb megítélésű ügyekben az érdeksérelem csökkentése érdekében megtett intézkedések, így elsősorban a szembesítések végrehajtása, a tanúkutatás és kihallgatások foganatosítása kedvezően hat a nyomozások időtartamára. Így az egyszerűbb ügyekben a nyomozás viszonylag rövid időn belül, akár az előzetes letartóztatás első hónapjában befejezhető. Ez pedig kedvezően befolyásolhatja a büntetési célok érvényesülését, egyúttal pedig a terhelt és a sértett érdekeivel is egybeeshet. A terhelt így ugyanis rövidebb ideig állhat büntetőeljárás hatálya alatt, míg a sértett részére akár hamarabb történik meg a reparáció.

A szabályozásban rejlő lehetséges „mellékhatás”

A nyomozástaktikai, illetve a büntetőeljárás időtartamára gyakorolt hatás mellett ugyanakkor a szabályozás téves alkalmazása büntetőügyeket is ellehetetleníthet.

Az egyik vidéki járásbíróság illetékességi területén uzsora-bűncselekmény büntettének gyanúja miatt indult nyomozás, melynek kezdetén kb. 40 sértett neve merült fel. E személyi körből csak négy személy mert konkrét tényeket tartalmazó terhelő vallomást tenni a terheltre, amíg az szabadlábon volt. Az eljáró ügyészség a tanúvallomások alapján úgy ítélte meg, hogy a négy sértett alapos és ésszerű indokát adták annak, miért tartanak a terhelttől és a családjától. Ezért – mivel a sértettek konkrétan megjelöltek olyan körülményeket a vallomásaikban, amelyek alapján könnyen azonosíthatóvá válnának (pl. tartozás összege), valamint további, szabadlábon lévő terhelti hozzátartozó neve is felmerült az elkövetésben – a zárt adatkezelést is kevésnek ítélte meg az ügyészség, és a terheltnek, valamint a védőjének kevesebb iratot adott át, mint a nyomozási bírónak.

⁸ Be. 64/A. § (1) bekezdés a) pont és Be. 136. § (1) bekezdés

Az előzetes letartóztatás elrendelése tárgyában eljáró nyomozási bíró és a végzését felülvizsgáló törvényszék azonban teljesen másképp értékelte az eltérő iratátadást és az azokat megalapozó körülményeket. A végzések lényege szerint, ha nem fedik egymást, nem azonosak a bíróságnak, illetve a terheltnek és a védőnek átadott iratok, nem állapítható meg bűncselekmény elkövetésének a megalapozott gyanúja! A törvényszék továbbá azt is megállapította a végzésében, hogy törvényes az a nyomozási bírói érvelés, mely szerint a gyanúsított és a védő részére át nem adott nyomozati iratok nem vehetők figyelembe az előzetes letartóztatás elrendelésére irányuló ügyészi indítvány kapcsán.⁹

A bírósági döntések ugyanakkor téves jogértelmezés alapján utasították el az ügyészi indítványt, valamint az ügyészi fellebbezést. A nyomozási bírónak ugyanis az ügyészi indítvány megalapozottságának tárgyában kell állást foglalnia. Az indítvány megalapozottsága és az eljárási szabályok betartása – vagy esetleges sérelme – két különböző kérdés.

A teljes nyomozati irat átadását az Irányelv – összhangban a Be-vel – nem írja elő, sőt megengedi egyes iratok átadásának a megtagadását, ha az iratátadás más személy jogainak vagy a nyomozás érdekeinek a védelme miatt szükséges. A Fővárosi Ítéltábla 2/2014. (III.3.) BK véleménye és az ÍH 2014.53. számú bírósági határozat – többek között – azt is rögzíti, hogy ha elmarad az iratok átadása, úgy csak az eljárás későbbi szakaszában vizsgálendő, mennyiben sérült a tisztességes eljárás követelménye.

Az eljáró bíróságok így a Be-vel, illetve a kialakult gyakorlattal ellentétes döntéseikkel szinte teljesen ellehetetlenítettek egy nyomozást, figyelmen kívül hagyva egyúttal a sértetti érdekeket is.

Összegzés

Az iratoknak az Irányelv által előírt átadása kihívás elé állította a nemzeti bünyldöző hatóságokat, így a magyar nyomozó hatóságokat és az ügyészt is. A hatályos szabályok alapján ezért érdemes a nyomozástaktikát még jobban, fokozottabban átgondolni, hogy minél kevésbé sérüljenek a nyomozás érdekei.

A tervezetként már ismert új büntetőeljárási törvény uniós kötelezettségünk folytán nem tartalmazhat érdemi, jelentősebb

⁹ Járásbíróság 15. Bny.70/2016/2., illetve a Budapest Környéki Törvényszék mint másodfokú bíróság 5.Bnf.475/2016/2. számú végzései

változtatást a hatályos szabályokhoz képest. Annyival azonban kiegészítené az új eljárási törvény a hatályos szabályokat, hogy előzetes kényszergyógykezelés elrendelése esetén is biztosítani kellene az iratok megismerésének a lehetőségét, valamint azok megismerését legkésőbb az ülés megkezdését megelőző egy órával kellene megteremteni.¹⁰ Az utóbbi szabály bevezetése melletti jogirodalmi érveket így formálisan törvényi szintre emelné a jogalkotó.¹¹ E szabályozási megoldással és érvekkel szemben azonban könnyű belátni, hogy nagyobb terjedelmű, összetettebb, bonyolult ügyben sem a védő, sem a terhelt nem tudja legfeljebb egy óra alatt áttekinteni a rendelkezésre bocsátott terjedelmes iratokat. Az iratok átadásnak határidőhöz kötése továbbá kevésbé nagy terjedelmű ügyben is pusztán formalitás lehet, ha az őrizet 72 órája alatt még több nyomozási cselekményt is foganatosítani kell és az ügyész is csak az őrizet utolsó néhány órájában látja először az iratokat. Így az új büntetőeljárási törvény tervezete szerinti megoldás felesleges formalitásnak tűnik.

A jövő büntetőeljárási törvénye alapján kialakuló gyakorlat kapcsán is csak reménykedni lehet azonban – Király Tibor szavaira visszautalva – abban, hogy a bűnüldözés útját nem lehetetleníti el a terhelt – akár téves jogértelmezésen alapuló – iratmegismerési joga.

Felhasznált irodalom

FENYVESI Csaba: A védő és az előzetes letartóztatás. Acta Humana 2001/44-45.

KIRÁLY Tibor: Büntetőeljárási jog. Osiris Kiadó, Budapest, 2008.

KIRS Eszter – M. TÓTH Balázs: Az Emberi Jogok Európai Bíróságának ítélete az előzetes letartóztatásról. Jogesetek Magyarázata 2014/1.

SZABÓ Krisztián: Előzetes letartóztatás a nyomozási szakaszban. In: Igazság, ideál és valóság. Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére. DE ÁJK Büntető Eljárásjogi Tanszéke, Debrecen, 2014.

SZABÓ Krisztián: Gondolatok az előzetes letartóztatás gyakorlatáról, Magyar Jog, 2014/12.

¹⁰ T/13972. számú törvényjavaslat a büntetőeljárásról 470. § (1) és (3) bekezdései, <http://www.parlament.hu/irom40/13972/13972.pdf> (2017. 06. 11.)

¹¹ KIRS – M. TÓTH 2014. 83.

The defendant's right of access to the materials of the case in the preliminary arrest

Summary

Because of Directive 2012/13/EU of the European Parliament and of the Council of 22 May 2012 on the right to information in criminal proceedings, Hungarian Act XIX of 1998 on Criminal Proceedings has been modified by the legislative power. The changed rules can interfere with the interests of the investigation, so the investigating authority and the prosecutor have to consider what tactics to use in the investigation. The defendant's right of access to the materials of the case therefore has a big effect on criminal proceedings tactics. Moreover, in simpler cases the right of access to the materials of the case can also influence the length of the criminal proceedings.

Miskolczi-Steurer Annamária

Polgári Jogi Tanszék

Témavezető: Darázs Lénárd habilitált egyetemi docens

A „jellegbitorlás” komplex megítélése a magyar jogban

I. Bevezetés

A kereskedelmi forgalomba hozott termékek és a gazdasági szolgáltatások tekintetében a tisztességes piaci verseny feltételeit külön jogszabály, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) szabályozza. A tisztességtelen verseny tilalmát rögzítő rendelkezéseket a Tpv. II. fejezete¹ tartalmazza.

A törvény 2. §-a kimondja, hogy tilos gazdasági tevékenységet tisztességtelenül – különösen a megrendelők, vevők, igénybevevők és felhasználók, illetve a versenytársak törvényes érdekeit sértő vagy veszélyeztető módon vagy az üzleti tisztesség követelményeibe ütközően – folytatni. A törvény tehát generálklauzula jelleggel megtilt minden olyan piaci magatartást, amely tisztességtelennek tekinthető.² Az általános tilalmon túlmenően a jogszabály egyes, nagyobb számban tapasztalható, tisztességtelennek minősülő piaci magatartásokat kiemel, és önálló tényállásként szabályoz.³ A hazai piacon jelen lévő jellegzetes termékek, illetve szolgáltatások egyedi megjelenési formáinak valamely versenytárs által történő jogosulatlan átvételével szemben a Tpv. 6. §-ában kiemelt és meghatározott jellegbitorlás tényállása nyújt védelmet.

A piacon jelen lévő termékek és szolgáltatások külső megjelenésének védelmével nem kizárólagosan a tisztességtelen verseny elleni jog foglalkozik, hiszen a szellemi alkotások védelmével kapcsolatos jogszabályok taxatív meghatározzák azokat az oltalmi formákat, amelyeket védelemben részesítenek a bitorló jellegű magatartásokkal szemben. A versenyjog azonban abban az esetben, ha az áru a fogyasztók számára az adott jellegzetességgel ismertté vált⁴, lehetővé teszi a

¹ Tpv. 2-7. §

² DARÁZS Lénárd: Generálklauzula a tisztességtelen verseny elleni jogban. *Gazdaság és Jog* 2010. 3. 18.

³ Ezekben az esetekben a Tpv. 2. §-ában megfogalmazott generálklauzula szubszidiárius tényállásként él tovább, vagyis akkor kerülhet sor az alkalmazására, amennyiben egy adott magatartás egyik nevesített tényállás hatálya alá sem sorolható be.

⁴ A Tpv. a tisztességtelen verseny tilalmát ebben az összefüggésben nem az áru piaci elsőbbségéhez, hanem

jellegzetes külsejű, csomagolású, megjelölésű, elnevezésű áruk védelmét a versenytársakkal szemben olyan esetben is, amikor az adott termékre vagy szolgáltatásra külön nevesített iparjogvédelmi oltalom nem áll fenn⁵, akár azért, mert a jogosult nem is kért ilyen oltalmat, akár azért, mert az oltalom megszűnt⁶.

A jellegbitorlás tilalmának lényege, hogy a versenytárs reputációjának csorbításával, a *goodwill* mögött álló jelentős ráfordítások jogtalan elsajátításával szemben védelmet nyújtson a korábban piacra lépő, ismertségre, tekintélyre szert tett, a fogyasztók kedvező értékítéletét kivívó, jellegzetes megjelenésű áruval rendelkező számára. A piaci szereplők névválasztása vagy áruik megjelenítése értelemszerűen komoly értéket képviselhet, ami mögött jelentős investíciók állnak. Ha ezeket a versenytárs jogtalanul hasznosítja, vagyis az azokban rejlő értékeket anélkül kihasználja, hogy ezzel költségei merülnének fel vagy erre időt fordított volna, jogtalan előnyhöz jut, ami nem engedhető meg. A jogsértéssel szembeni védelem azon túlmenően, hogy a bitorlással érintett piaci szereplő számára védelmet nyújt, bizonyos mértékig a fogyasztók érdekeit is oltalmazza⁷.

II. A jellegbitorlás tényállása

A Tpv. 6. §-a alapján tilos valamely forgalomképes ingó dolgot (a továbbiakban: termék) vagy szolgáltatást a versenytárs hozzájárulása nélkül olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel – ideértve az eredetmegjelölést is – vagy elnevezéssel előállítani, forgalmazni vagy reklámozni, továbbá olyan nevet, árujelzőt vagy egyéb megjelölést használni, amelyről a versenytársat, illetve annak termékét, szolgáltatását szokták felismerni.

az áru fogyasztók körében történő ismertté válásához köti.

⁵ A hagyományos iparjogvédelmi oltalmi formák minden esetben hatósági engedélyezési eljárást követően biztosítanak monopoljogot egy adott termék vagy szolgáltatás hasznosítására, azonban a Tpv. rendelkezései alapján nem szükséges semmilyen hivatalos regisztrációs eljárás ahhoz, hogy egy terméket vagy szolgáltatást a piacon tisztességtelen módon tevékenykedő versenytársaktól meg lehessen védeni, elegendő csupán a külső megjelenés jellegzetessége és ismertsége.

⁶ Az iparjogvédelmi jogszabályokban biztosított kizárólagos jogokkal a jogosult csak a meghatározott oltalmi időtartam alatt rendelkezik. A szabadalmi oltalom lejártá után a műszaki megoldást szabadon lehet alkalmazni, azonban ha a termék olyan speciális külső kialakítású, amely nem szükségszerűen következik a műszaki megoldásból, úgy e speciális külső kialakítást a versenytársak a versenyjogi védelem folytán továbbra sem alkalmazhatják. (EBH 1999. 111.)

⁷ A jellegbitorlással szembeni védelem a fogyasztók érdekét, a megtévesztő tájékoztatással szembeni védelmét is szolgálja, mivel a fogyasztó a jellegzetes és közismert áruval azonos vagy ahhoz hasonló megjelöléssel ellátott árukat összetévesztheti. Az árujelző szerepe, hogy az árut összekapcsolja a gyártójával, és ekként minőségjelző funkciót is betölt. A fogyasztó részéről érdeksérelemmel jár, ha a termékkel nem az ismert minőséghez, hanem attól eltérő termékhez jut.

A jellegbitorlás tényállása objektív, vagyis a jellegbitorlás megvalósulása nem függ az elkövető tudattartamától, a szándékosság nem törvényi tényállási elem⁸, a tényállás megvalósulása esetén kimentésnek nincs helye⁹. A jellegbitorlás tényállása nem követel meg célzatot az elkövető részéről, az akkor is megvalósul, ha a magatartás nem eredményez összetévesztést. Nem szükséges, hogy az áru kelendőségének fokozása céljából kövessék el, és az sem, hogy a forgalom ténylegesen megnövekedjen.

A jellegbitorlás tényállásával összefüggésben gazdag bírói gyakorlat alakult ki, amelyet alább az egyes tényállási elemek és az elkövetési magatartások ismertetése, elemzése során mutatok be.

1. Tényállási elemek

A jellegbitorlás megállapíthatóságához a hivatkozott tényállás alapján öt tényállási elem együttes megvalósulása szükséges.

1.1. Versenytársi minőség

Jellegbitorlást kizárólag versenytárs sérelmére lehet elkövetni.¹⁰ Tekintettel azonban arra, hogy a versenytárs definícióját a jogszabály nem adja meg, annak meghatározása problémát okozhat. A kartelljogi szabályok segítségül hívása útján azonban arra a megállapításra juthatunk,¹¹ hogy csak a tárgyilag és földrajzilag azonos vagy helyettesíthető érintett piacon működő vállalkozásokat lehet versenytársnak tekinteni, akik között tényleges verseny áll fenn, vagy állhat fenn¹². A bírói gyakorlat alapján a termelési-forgalmazási lánc eltérő szintjein működő piaci szereplők is minősülhetnek versenytársaknak, azonban a versenyhelyzet hiánya miatt a Magyarországon tényleges gazdasági tevékenységet nem folytató külföldi székhelyű vállalkozások jellegbitorlás miatt nem jogosultak az igényérvényesítésre¹³.

⁸ BDT2009/1490 II.

⁹ Az elkövető tudattartalma, az elkövetéshez történő tudati viszonyulása kizárólag a kártérítés mint jogkövetkezmény alkalmazása során értékelhető a polgári kártérítési felelősség szabályainak megfelelően.

¹⁰ Amennyiben az utánzás nem a versenytárs sérelmére történik, védjegybitorlás, fogyasztóvédelmi igények érvényesítése, esetleg az általános polgári jogi személyiségvédelem jöhet szóba. (ld. a „Pick ügyet”, amelyben a Pick Szeged Szalámigyár és Húsüzemmel szemben az alapító Pick Márk örökösei léptek fel: LB Pfv. IV. 21. 311/1994.)

¹¹ VIDA Sándor: Jellegbitorlás a német jogban. *Jogtudományi Közöny* 2009. 4. szám 153-159.

¹² DARÁZS Lénárd: „Jellegbitorlás” a tisztességtelen verseny elleni jogban. *Gazdaság és Jog* 2007. november, 11. szám 20.

¹³ BH 2011/39.

1.2. Az áru külső tulajdonságai

A jellegbitorlás tényállása által nyújtott védelem az áru jellegzetes külsejére (külső megjelenítésére, csomagolására, megjelölésére) vonatkozik, az áru belső tulajdonságai ebből a szempontból lényegtelenek. Amennyiben egy árunak a belső tulajdonságaival kapcsolatban merül fel utánczás, akkor nem jellegbitorlásról, hanem fogyasztók, illetve az üzletfelek megtévesztéséről van szó.

1.3. Jellegzetesség

A jellegzetesség az áru külső megjelenésével kapcsolatos követelmény¹⁴. Jellegzetes külső alatt azonban nem esztétikai szempontokat kell érteni, nem szükséges, hogy az áru külseje egyediséget vagy szépséget sugározzon. Amennyiben azonban az áru külső kialakítása kizárólag műszaki funkció következménye, nagy valószínűséggel nem lesz a jellegzetesség megállapítható.¹⁵ A jellegzetesség ebben az összefüggésben a versenytársi megkülönböztetésre alkalmasságot, beazonosíthatóságot jelenti¹⁶. E tényállási elem megvalósulásával kapcsolatban a vizsgálat tárgyát az képezi, hogy a versenytársat, illetőleg annak áruját szokták-e felismerni a fogyasztók az adott megjelölés alapján.

1.4. Piaci ismertség

¹⁴ Tekintettel arra, hogy a jellegzetesség az áru külsejére vonatkozó elvárás, ennek megfelelően magának az árunak nem kell jellegzetesnek lennie. Tucatáru vonatkozásában is elkövethető a jellegbitorlás. Egy ismertté vált használati cikk külső formája olyan jellegzetesség, amelynek másolása alapot ad a Tptv. 6. §-ában tiltott magatartás megállapítására, függetlenül attól, hogy az áru úgynevezett tucatárunak minősül. Annak pedig nincs jogsértést kizáró jelentősége, hogy mennyi terméket forgalmaz, illetve hogy ugyanilyen rendeltetésű terméket - különböző formai kialakítással és különböző anyagból - mások is forgalmaznak. (BDT 2002. 718.) A Tptv. ezzel a módosítással szűkítette a korábbi szabályozást, mely megkövetelte azt is, hogy az utánczott áru olyan jellegzetes vonással rendelkezzen, amely azt a tucatárutól megkülönbözteti. (Lásd továbbá: BH 2014. 52.)

¹⁵ A felperes olyan tableta forgalmazója volt, amelynek a formai kialakítása jellegzetesen nyolcszögletű volt. A Magyarországon elsőként megjelenő nyolcszögletű alaknak gyógyászati szempontból nem volt semmilyen jelentősége, de a speciális alak alkalmassá tette a készítményt arra, hogy azt más hasonló rendeltetésű gyógyszerrel megkülönböztessék. Az alperes ezt a speciális alakot alkalmazta a saját termékének gyártása során, azonban az alakválasztását az alperes nem tudta sem gyógyászati, sem funkcionális szempontokkal megindokolni. (BH 2005/107)

¹⁶ Egy adott termék külső jellegzetességét nemcsak a termék külső megjelenése, hanem annak rendeltetése, felhasználási területe tekintetében is azonos termékcsohothoz viszonyítva kell értékelni. A külső jegyek jellegzetességének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, hogy a piacon már jelen lévő termékek külső megjelenését tekintve milyen alkotói (tervezői) szabadsággal rendelkezett a termék gyártója. Nyilvánvaló, hogy minél több azonos vagy hasonló rendeltetésű termék van jelen a piacon, és minél nagyobb a különböző gyártók termékei közötti formai, színbeli hasonlóság, annál szűkebb egy új termék gyártójának mozgástere, és ennek eredményeként a már piacon lévő termékekhez képest akár csekélyebb, a fogyasztók számára esetleg nehezebben észrevehető eltéréssel is egyedi, jellegzetes külső megjelenést érhet el egy termék.

A tényállás megvalósulásához szükséges követelmény, hogy a bitorolt termék a versenytárs termékének megjelenését megelőzően a belföldi piacon már ténylegesen jelen volt, és már olyan széles körben ismertté vált, hogy az adott megjelölés a felismeréshez szükséges mértékben megfelelően rögzült a fogyasztók tudatában¹⁷. A Tpvt. a jogvédelmet tehát nem az áru piaci elsőbbségéhez, hanem az adott piacon ismertté válásához fűzi.

A piaci ismertség megszerzésével összefüggésben fogyasztó alatt nem a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényben (a továbbiakban Ptk.) meghatározott fogyasztófogalmat¹⁸ indokolt alapul venni. A fogyasztó kategóriájába jelen esetben beletartozik minden potenciális megrendelő, vevő és felhasználó is.

1.5. Összetéveszthetőség

A jogszabályi rendelkezések alapján az utánzó jellegnek az utánzott jelleggel összetéveszthetőnek¹⁹, vagy legalábbis összetévesztésre alkalmasnak kell lennie²⁰, tehát az összetéveszthetőség reális veszélye már tényállásszerű.

Az összetéveszthetőség zsinórmértéke a fogyasztókban általában kialakuló megítélés, annak megállapításánál tehát, hogy a versenytársak áruai összetéveszthetők-e, a vásárló (fogyasztó) a meghatározó személy²¹. Az összetéveszthetőség megítéléséhez nem szükséges szakértői bizonyítás, a bíróság szakértő közreműködése nélkül, szemrevételezésével is megállapíthatja a termékek összetéveszthető külső hasonlatosságát.²²

A kialakult bírói gyakorlat alapján az összehasonlítás során nem a részletes elemzésnek, hanem a fogyasztóra gyakorolt összbenyomásnak van jelentősége. Fogyasztási célt szolgáló termék esetében ugyanis a fogyasztó figyelme futólagos, a fogyasztót nem az elmélyült vizsgálódás jellemzi, a fogyasztó emlékezetében csak a lényeges elemek és az összbenyomás marad meg. Az összetéveszthetőség veszélyének

¹⁷ Az ismertség bizonyítása a jogsértést állító fél kötelezettsége. A bizonyítási eljárás során felhasználhatók a forgalmi adatok, a hirdetési adatok, az üzleti levelezések, a kereskedelmi partnerek száma, továbbá a közvélemény-kutatások is.

¹⁸ A szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körén kívül eljáró természetes személy.

¹⁹ Az összetéveszthetőséget a formális hasonlóság mellett a gondolati képzetársítás is megalapozhatja.

²⁰ Az összetévesztés veszélye általában a tömegtermékeknel merül fel, míg a nagyobb értékű, speciális műszaki követelményeket és ebből következően speciális fogyasztói igényeket kielégítő termékeknel a vásárlók nagyobb hangsúlyt helyeznek a márkára, és az azzal szoros összefüggésben lévő műszaki tartalomra, az ár-érték arányra. Az ilyen termékek esetében általában csökken az összetéveszthetőség reális veszélye.

²¹ BH 2012. 72.

²² BDT 2002/718., BH 2014. 52.

megállapíthatóságát az apró részletbeli eltérések nem zárják ki²³, a domináns jegyeket (méret, forma) nem érintő lényegtelen különbségek legfeljebb arra a következtetésre adnak alapot, hogy ugyanannak a gyártónak egy más változatú termékéről van szó²⁴.

A jellegbitorlás a piacon lévő áruk jellegzetes külsejének, csomagolásának, megjelölésének vagy elnevezésének szolgai másolásával, illetve azok eltérő, a fogyasztók számára azonban mégis összetéveszthető formában történő alkalmazásával valósul meg. Ezek a külső jegyek vagylagos kapcsolatban állnak egymással, vagyis bármelyik külső jegyet érinti is a jogsértés, a jellegbitorlás megvalósul²⁵, nem szükséges, hogy az elkövetési magatartást mind a külső megjelenésre, a csomagolásra, a megjelölésre vagy az elnevezésre vonatkozóan tanúsítsák²⁶.

2. Elkövetési magatartások

A jellegbitorlás elkövetési magatartásainak közös jellemzője, hogy a bitorló az elkövetési magatartások tanúsítása során a versenytárs hozzájárulása nélkül jár el. A hozzájárulás történhet szóban, írásban, ráutaló magatartással, szerződéssel vagy egyoldalú jognyilatkozattal, azonban a hozzájárulás mindenképpen valamilyen tudatos aktivitást feltételez. Amennyiben a versenytárs tudomással bír a jellegbitorlásról, mindaddig, ameddig az igényérvényesítés lehetősége a Tpv. vonatkozó rendelkezései alapján nyitva áll előtte, nem tekinthető úgy, hogy a hozzájárulását megadta.

²³ BH2015. 160.

²⁴ A felperes állítása szerint az egyik alperes az engedélye nélkül forgalmazott és tartott készleten, a másik alperes pedig szintén az engedélye nélkül állított elő, forgalmazott és reklámozott a felperes – 1998 óta a magyar piacon forgalmazott – repcebetakarító adapterével megjelenésében összetéveszthetőségig hasonló (oldalkasza, előtétaszta) betakarító adaptereket. A hasonlóságokat különösen a sárga-fekete színű változatoknál kifogásolta, ez volt ugyanis az alap-színkombináció a felperes BISO márkanévű adapterénél. A másodfokú bíróság mind a kialakítást, mind a domináns sárga színt olyan jellegzetesnek találta, amelyről a felperes termékét szokták felismerni. Az ügygel kapcsolatban rögzítették, hogy az 1996. évi LVII. tv. 6. §-ának helyes értelmezése szerint a jellegbitorlás megvalósul azzal is, ha a versenytárs terméke a másik versenytárs ismert termékének jellegzetességeire való utalással azt a képzetet képes teremteni, hogy a két termék kapcsolatban áll egymással, a fogyasztók által ismert áru egyik változata. (BH2015. 42; BDT 2002/718.)

²⁵ A jogsértést állító felperes vonja meg a bírósági vizsgálat kereteit azáltal, hogy megjelöli, milyen okból tartja a jellegbitorlást megállapíthatónak.

²⁶ Amennyiben egy termék a jellegzetes külső formai vagy színbeli jellemzők vizuális összehasonlítása alapján nagyfokú hasonlóságot mutat egy a piacon már korábban jelen lévő, azonos funkciójú termékkel, akkor a jellegbitorlás annak ellenére megvalósulhat, hogy a versenytárs a saját termékét jól látható módon saját logóval vagy márkanévvel látja el. A Legfelsőbb Bíróság kimondta, hogy az alperes építőjáték kockája összetéveszthető a felperesi Lego kockákkal, különös tekintettel a kockák formáinak lényegi azonosságára. Az összetéveszthetőség kizárására nem alkalmas a kockák eltérő színvilága, valamint többek között az sem, hogy az alperesi kockák kötőgombjain és a termék csomagolásán szereplő terméknév nem hasonlít a felperesi terméknévre. (LB Pfv.IV.20.791/2011.)

A jellegbitorlás elkövetési magatartásait a törvényi tényállásban a jogalkotó pontosan meghatározta. Az elkövetési magatartások egymással vagylagos viszonyban állnak, tehát a jellegbitorlás bármely, akár egyetlen elkövetési magatartás tanúsítása esetén megállapítható. A jellegbitorlás elkövethető előállítással, forgalomba hozatallal, reklámozással, valamint olyan név, megjelölés, árujelző használatával, amelyről a versenytársat szokták felismerni.

- Előállításnak minősül minden olyan eset, amikor a versenytársi árut utánzó árut a bitorló versenytárs ténylegesen megalkotja, helyreállítja, átalakítja, felújítja, vagy termeli. Gyártónak tekinthető nem csupán az előállító, hanem az is, aki önmagát az áru gyártójaként tünteti fel, vagy elismeri gyártói minőségét²⁷.

- Az áru forgalomba hozatala alatt annak valamennyi értékesítési esetét kell érteni, így ide tartozik a termék importálása, viszonteladása, valamint továbbértékesítése is.

- A jellegbitorlás elkövethető reklámozással, amibe beletartozik minden olyan piaci kommunikáció, amely a jogszabályok alapján reklámnak minősül. A reklámozás történhet bármilyen reklámeszközzel, reklámhordozóval, hirdetés vagy promóciós termékbe történő bevonás útján, és ebbe a körbe tartozik többek között a köztéri megjelenítés is.

- Jellegbitorlásnak minősül továbbá, az olyan név, megjelölés, vagy árujelző használata, amiről a versenytársat vagy annak áruját szokták felismerni. A legegyszerűbb esetnek azt lehet tekinteni, amikor terméknév-használat valósítja meg a jogsértést²⁸. Az áru elnevezésének másolása a gyakorlatban nem gyakran fordul elő, aminek az lehet az oka, hogy nagyon nyilvánvaló lenne a jellegbitorlás²⁹. A terméknév mellett

²⁷ A bírósági gyakorlat alapján akkor is védelem illeti meg a jellegzetes termék gyártóját a jogsértővel szemben, ha magát a terméket más alkotta meg, de a gyártó tette jellegzetesen ismertté. (EBH 2003. 861.)

²⁸ BDT2006. 1297.; a Legfelsőbb Bíróság 860/2003. számú polgári elvi határozata: a jellegbitorlás megállapítása részben azonos című újság kiadása esetén.

²⁹ Ha a versenytárs árujának, vagy szolgáltatásának elnevezése szóösszetétel, ezek a szavak pedig önmagukban nem egyediek, de szóösszetételként igen, ez már hordozza magában a megkülönböztető jelleget. A bíróság ezt az érvelését első alkalommal a CD Jogtárral kapcsolatos jogvitában fejtette ki. A felperes 1993. augusztustól jelenteti meg a hazai joganyagot összefogó termékét „Complex CD Jogtár” néven, amely egyebekben védjegyoltalomban is részesült, míg az alperes 2004. januárjától forgalmazta jogszabálygyűjteményét „Hivatalos CD Jogtár” elnevezéssel. A felperes jellegbitorlás címen indított keresetet az alperes ellen, amiért az árujának elnevezésében használja a „CD Jogtár” kifejezést. A bíróság arra a következtetésre jutott, hogy ha az átlagfogyasztó hallja vagy látja a „Hivatalos CD jogtár” elnevezést, abból a felperesre és termékére asszociál, így az összetéveszthetőség fennáll, melynek alapján a jellegbitorlást megállapították. Bár önmagában a „CD” és a „Jogtár” kifejezések nem hordoznak megkülönböztető jelleget, azonban összekapcsolva akár fantáziaszónak, nyelvi leleménynek is tekinthető, ezen felül hordozza azt a többletjelentést, plusz információt, hogy a jogszabálygyűjtemény elektronikus adathordozón nyert rögzítést. Továbbá a bíróság hozzáfűzte, hogy a „Jogtár” kifejezést sem a Magyar Helyesírási Szótár, sem a Magyar Szinonima Szótár nem tartalmazza, tehát ebből is arra lehet következtetni, hogy nem általánosan és gyakran, szokásosan alkalmazott kifejezés.

gyakori jogsértés tárgya a cégnév is³⁰. Ezzel összefüggésben mutatott rá a Kúria arra, hogy *„tisztességtelen tehát az a tevékenység is, ha a versenytárs bármilyen formában olyan nevet használ (akár bejegyzett cégnévként is), amelyről a versenytársat szokták felismerni (függetlenül attól, hogy a versenytársnak a cégnevében a kifogásolt név esetleg nem is szerepel)”*³¹. A jellegbitorlás megvalósulhat továbbá doménnev jogsértő használatával is, hiszen a doménnev használata alkalmas a versenytársnak, illetve árujának a felismerésére.³² A megjelölés és az árujelző kategóriák védett jogokat is érinthetnek, azonban az elkövetés nem korlátozódik a védett jogok megsértésére. A bírói gyakorlat alapján a származásmegjelölés mindenkit megillet, aki az adott földrajzi területen szolgáltatást nyújt vagy onnan származó árut értékesít, azonban a földrajzi név használata adott szóösszetételben sértheti a versenytárs árujának védett jellegét.³³

III. A jellegbitorlás jogkövetkezményei

A jellegbitorlás folytán okozott sérelem esetén a jogosult által igénybe vehető eszközök két nagy csoportra oszthatók. A jogosultnak egyrészt lehetősége van polgári igényérvényesítésre, másrészt – amennyiben ennek a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényben (a továbbiakban: Btk.) rögzített feltételei fennállnak – megállapításra kerülhet a bitorló büntetőjogi felelőssége.

1. Polgári igényérvényesítés

A jellegbitorlás miatt kezdeményezett polgári igényérvényesítési eljárás lefolytatása a bíróság, mégpedig a törvényszék hatáskörébe tartozik³⁴.

³⁰ A cégjog alapján ugyanis a cégbíróság csak azt vizsgálja, hogy a választott cégnév az ország területén bejegyzett más cég elnevezésétől különbözik-e.

³¹ A felperes jogelődje rendszeresen használta gazdasági tevékenységében a NETWORKX fantáziaszót mint üzletjelzőt, és az ismertté vált olyan mértékben, hogy egyes üzleti partnerek ezen a néven leveleztek a felperessel, illetve jogelődjével. Aggálytalanul bizonyította a felperes, hogy ezen a néven őt (jogelődjét) szokták felismerni, ezért tisztességtelen alperes névhasználat. BDT 2002. 717., BH 2001.73.

³² „A doménnevek nem domináns elemének – az internetes tartomány megjelölésének – a különbözősége önmagában nem zárja ki az összetévesztés lehetőségét, ezért a domainnév esetében a kiterjesztés eltérő volta a megkülönböztetéshez nem elegendő”. BDT 2012. 2677.

³³ A felperes üzemeltette a 35 éve működő, bel- és külföldön egyaránt ismert Bugaci Csárdát, amelyet a Bugacra látogatók a puszta nevezetességeként keresnek fel. Az alperesek pedig Bugaci Karikás Csárda név alatt kezdtek vendéglátóhelyet üzemeltetni. BH 2004.480.

³⁴ Tpt. 86. § (1) bekezdés és 88. § (4) bekezdés

1.1. Perbeli legitimáció

Jellegbitorlási per megindítására a sérelmet szenvedett versenytárs jogosult, azonban a bírói gyakorlat alapján versenyhelyzet hiánya miatt a Magyarországon gazdasági tevékenységet ténylegesen nem folytató külföldi székhelyű felperes a tisztességtelen verseny tilalmába ütköző magatartás miatt nem léphet fel.³⁵

1.2. Igényérvényesítési határidők

A per a sérelmezett magatartás tanúsításától számított hat hónapos elévülési határidőn belül indítható meg, azzal azonban, hogy a magatartás tanúsításától számított három év eltelte után perindításnak már nincs helye. Amennyiben a kifogásolt magatartás folyamatos, a határidők számítása a magatartás abbahagyásakor kezdődik, azonban ha a kifogásolt magatartás azzal valósul meg, hogy valamely helyzetet vagy állapotot nem szüntetnek meg, a határidők számítása mindaddig nem kezdődik meg, amíg a helyzet vagy állapot fennáll³⁶. Ezeket a szabályokat a bírósági gyakorlat az alábbiak szerint egészítette ki. Amennyiben a fél a kifogásolt magatartást a jogvita végleges lezárásáig ideiglenesen szünetelteti, azt nem lehet a sérelmezett magatartás végleges abbahagyásaként értelmezni. Ha a fél a kifogásolt magatartást véglegesen nem hagyta abba, ezáltal a sérelmezett helyzetet vagy állapotot nem szünteti meg, az elévülés mindaddig meg sem kezdődik, amíg a helyzet (állapot) fennáll.³⁷

1.3. Speciális jogérvényesítési eszközök

A jellegbitorlási perek eljárási szabályait alapvetően a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) határozza meg, azonban figyelemmel a Tpvt. által szabályozott speciális perjogi eszközökre, az eljárás – az általános perjogi szabályok szerinti egyéb peres eljárásokhoz képest – rendkívül gyors és hatékony fellépést tesz lehetővé a bitorlóval szemben. A hatékony jogérvényesítés elősegítése érdekében a jogalkotó egyrészt a per elhúzódását megakadályozó, ezáltal a jogosulti érdeksérelmet minimalizáló, másrészt a

³⁵ BH2011. 39.

³⁶ Tpvt. 88. § (1)-(2) bekezdés

³⁷ BDT2013. 2837.

bizonyítás egyszerűsítését, gyorsítását szavatoló, harmadrészt pedig az jogérvényesítés eredményességét fokozó eszközt adott a peres felek kezébe (biztosítási intézkedés). A jellegbitorlási perek elhúzódásának megakadályozását szolgálja az ideiglenes intézkedés lehetőségének szabályozása, valamint a bitorló fél biztosíték adására kötelezése. A bizonyítás egyszerűsítését, gyorsítását szolgáló perjogi eszközök közé tartozik az előzetes bizonyítás, valamint az ellenfél bizonyításra kötelezése.

1.3.1. Ideiglenes intézkedés

Az ideiglenes intézkedés lényege az időmúlás miatt utóbb már el nem hárítható jogsérelem megelőzése³⁸. Az ideiglenes intézkedés elrendeléséhez három feltételnek kell együttesen teljesülnie. A kérelmezőnek valószínűsítania kell az anyagi jogi jogsértést, továbbá az ideiglenes intézkedéssel szemben érvényesülnie kell az arányosság és a szükségesség követelményének. Az ideiglenes intézkedés elrendelése akkor tekinthető szükségesnek, ha közvetlenül fenyegető kár elhárítása vagy a jogvitára okot adó állapot változatlan fenntartása, illetve a kérelmező különös méltánylást érdemlő jogvédelme indokolja. Az ideiglenes intézkedés arányosságával kapcsolatban pedig annak valószínűsítése szükséges, hogy az intézkedéssel okozott hátrány nem haladja meg az intézkedéssel elérhető előnyöket.

A bíróság az ideiglenes intézkedés tárgyában soron kívül, legkésőbb az ilyen intézkedés iránti kérelem előterjesztésétől számított tizenöt napon belül határoz³⁹. A döntést megelőzően a bíróság a kérelmezettet meghallgatja, kivételesen azonban a felek meghallgatása nélkül is elrendelhető az ideiglenes intézkedés rendkívül sürgős szükség esetén, valamint akkor, ha a fél a meghallgatásra kitűzött határnapot, vagy határidőt elmulasztja. A Tptv. ezzel kapcsolatban törvényi vélelmet is megállapít, amely alapján rendkívül sürgős szükség esetén minősül az, ha a késedelem helyrehozhatatlan károkat okozna⁴⁰.

³⁸ A Pp. 156. § (1) bekezdése alapján a bíróság kérelemre ideiglenes intézkedéssel elrendelheti a kereseti kérelemben (viszontkeresetben), illetve az ideiglenes intézkedés iránti kérelemben foglaltak teljesítését, ha ez közvetlenül fenyegető kár elhárítása vagy a jogvitára okot adó állapot változatlan fenntartása, illetve a kérelmező különös méltánylást érdemlő jogvédelme érdekében szükséges, és az intézkedéssel okozott hátrány nem haladja meg az intézkedéssel elérhető előnyöket.

³⁹ Az ideiglenes intézkedés tárgyában hozott határozat elleni fellebbezést a másodfokú bíróság soron kívül, legkésőbb a fellebbezés benyújtásától számított tizenöt napon belül bírálja el.

⁴⁰ Az ellenfél meghallgatásának mellőzésével hozott határozatot az ellenféllel a fogatosításakor kell közölni. A határozat közlését követően az ellenfél kérheti a meghallgatását és az ideiglenes intézkedést elrendelő határozat megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését. Tptv. 88. § (11) bekezdés

Az ideiglenes intézkedés átmeneti hatású, legfeljebb a per jogerős befejezéséig hatályos, ennek megfelelően kizárólag olyan kötelezésnek van helye, amelynek a hatása visszafordítható. Ennek megfelelően kizárt a jogsértés ideiglenes intézkedéssel való megállapítása, a kötelezett elégtételadásra, gazdagodás visszatérítésére, kártérítésre kötelezése, vagy a jogsértő árunak a kereskedelmi forgalomból való végleges kivonásának, esetleg megsemmisítésének elrendelése. Ideiglenes intézkedéssel tipikusan a jogsértő magatartás abbahagyására kötelezés, valamint a bitorló termék további gyártásától, forgalmazásától, illetve reklámozásától való eltiltás rendelhető el.

A bíróság az ideiglenes intézkedés elrendelését biztosítékadáshoz kötheti, azzal azonban, hogy amennyiben a biztosíték összegéből való kielégítésre jogosult fél igényét az ideiglenes intézkedés tárgyában hozott végzést hatályon kívül helyező határozat, az ítélet vagy a pert befejező egyéb határozat jogerőre emelkedésétől vagy a per megszűnésétől számított három hónapon belül nem érvényesíti, a letevő a biztosíték visszaadását kérheti a bíróságtól⁴¹. A biztosítékadás jelent garanciát az alperesnek arra az esetre, ha utóbb az intézkedés alaptalannak bizonyul. Alkalmazására tipikusan akkor kerül sor, amikor már az intézkedés elrendelésének idején olyan körülmények állnak fenn, amelyek alapján számolni kell azzal, hogy utóbb az intézkedés alaptalannak bizonyul⁴².

Az ideiglenes intézkedés iránti kérelem a keresetlevél benyújtását megelőzően is előterjeszthető⁴³. Ebben az esetben azonban az ideiglenes intézkedés a kérelmező perindítási kényszerét eredményezi, ugyanis amennyiben a sértett fél a pert a jellegbitorlás miatt nem indította meg a határozat közlésétől számított tizenöt napon belül, az ideiglenes intézkedés tárgyában hozott határozatát a bíróság az ellenfél kérelmére hatályon kívül helyezi⁴⁴.

1.3.2. Biztosíték adására kötelezés – ellenbiztosíték

Az érdekelt – amennyiben a jellegbitorló cselekmények folytatásához hozzájárul – a jogsértés abbahagyásának követelése helyett arra is kérheti a bíróságot, hogy a feltételezett jogsértőt biztosíték adására

⁴¹ Tpvt. 88. § (12) bekezdés

⁴² Ilyen eset lehet például az, ha korábban az alperes javára védjegybejelentési eljárás indult.

⁴³ Az eljárás a törvényszék hatáskörébe tartozik, amely a kérelmet nemperes eljárásban bírálja el. Az ideiglenes intézkedés iránti nemperes eljárásra Tpvt., valamint a polgári perrendtartásról szóló törvény általános szabályai - a nemperes eljárás sajátosságaiból fakadó eltérésekkel - megfelelően irányadók. Ha a kérelmező a pert megindította, a peres eljárás illetékeként a nemperes eljárásban lerótt illetéken felüli összeget kell megfizetni. (Tpvt. 88. § (8) bekezdés)

⁴⁴ A határozat hatályon kívül helyezésére irányuló kérelem tárgyában soron kívül, legkésőbb a kérelem előterjesztésétől számított tizenöt napon belül határoz. (Tpvt. 88. § (10) bekezdés)

kötelezze⁴⁵. A biztosíték letételét azonban a bíróság nem csupán kérelemre, hanem az érdekelt erre irányuló kérelme hiányában is elrendelheti, abban az esetben, ha az érdekelt előterjesztett kérelmet a jogsértés abbahagyása iránt, de annak a bíróság nem ad helyt. A jogosult a letett biztosítékból az igényét a per során vagy azt követően, külön perben érvényesítheti. Amennyiben azonban a perben hozott ítélet jogerőre emelkedésétől vagy a per megszűnésétől számított három hónapon belül nem érvényesíti a követelését, a letevő a biztosíték visszaadását kérheti a bíróságtól.

1.3.3. Előzetes bizonyítás

Az előzetes bizonyítás általános szabályait a Pp. tartalmazza. A jogszabály alapján az érdekelt fél kérelmére akár a per megindítása előtt, akár annak folyamatban léte alatt előzetes bizonyításnak van helye, ha valószínűnek mutatkozik, hogy a bizonyítás a per folyamán, illetőleg annak későbbi szakában már nem lenne sikeresen lefolytatható, vagy az jelentős nehézséggel járna, ha valószínűsíthető, hogy a bizonyítás előzetes lefolytatása a per ésszerű időn belül történő lefolytatását, illetőleg befejezését elősegíti, ha valamely dolog hiányaiért a felet szavatosság terheli, továbbá ha a bizonyítás előzetes lefolytatását külön jogszabály megengedi⁴⁶. A jellegbitorlási perekben a jogszabály a pert megelőző előzetes bizonyításra vonatkozóan tartalmaz eltérő szabályokat. A Tpvt. alapján a per megindítása előtt akkor van helye előzetes bizonyításnak, ha az érdekelt fél a jellegbitorlás tényét vagy annak veszélyét elvárható mértékben valószínűsítette⁴⁷. A bíróság az előzetes bizonyítás iránti kérelem elbírálását megelőzően az ellenfelet meghallgatja, azonban az ellenfél meghallgatása mellőzhető, ha a késelem helyrehozhatatlan károkat okozna, vagy ha valószínűsíthető a bizonyítékok megsemmisítésének kockázata⁴⁸. Az előzetes bizonyítás elrendelésének kérdésében hozott határozat ellen fellebbezésnek van helye. Ha a bíróság elrendeli az előzetes bizonyítást, akkor a sértett fél köteles a pert az előzetes bizonyítás által alátámasztani kívánt követelés tárgyában megindítani a határozat közlésétől számított tizenöt napon belül. Ellenkező

⁴⁵ Tpvt. 88. § (5) bekezdés

⁴⁶ Pp. 207. §

⁴⁷ Tpvt. 88. § (7) bekezdés

⁴⁸ Az ellenfél meghallgatásának mellőzésével hozott határozatot az ellenféllel a foganatosításkor kell közölni. A határozat közlését követően az ellenfél kérheti a meghallgatását és az előzetes bizonyítást elrendelő határozat megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését. (Tpvt. 88. § (11) bekezdés)

esetben a bíróság az előzetes bizonyítás tárgyában hozott határozatát az ellenfél kérelmére hatályon kívül helyezi⁴⁹.

A bíróság az előzetes bizonyítás elrendelését biztosítékadáshoz kötheti. Ha biztosíték összegéből való kielégítésre jogosult fél igényét az előzetes bizonyítás tárgyában hozott végzést hatályon kívül helyező határozat, az ítélet vagy a pert befejező egyéb határozat jogerőre emelkedésétől vagy a per megszűnésétől számított három hónapon belül nem érvényesíti, a letevő a biztosíték visszaadását kérheti a bíróságtól⁵⁰.

1.3.4. Ellenfél bizonyításra kötelezése

A jogszabályi rendelkezések alapján, amennyiben a jellegbitorlás miatt indított perekben valamelyik fél a tényállításait már elvárható mértékben valószínűsítette, a bíróság a bizonyító fél kérelmére az ellenfelet kötelezheti a birtokában lévő okirat és egyéb tárgyi bizonyíték bemutatására, valamint a szemle lehetővé tételére, továbbá banki, pénzügyi és kereskedelmi adatok közlésére, illetve a birtokában lévő ilyen iratok bemutatására⁵¹. A jogalkotó a hivatkozott szabállyal lehetőséget biztosított az eljáró bíróság számára a bizonyítási teher megfordítására, ami a jellegbitorlási ügyekben komoly könnyítést jelent – elsősorban a felperesek részére –, hiszen a bizonyítás sikertelenségének következményét a bizonyításra kötelezett fél viseli. A Pp.-ben szabályai alapján a per eldöntéséhez szükséges tényeket általában annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság valóban fogadja el⁵², vagyis a felperesnek kell bizonyítania a bitorlás tényét, valamint a jogsértés alapján érvényesített kártérítési és gazdagodás visszatérítési igény megalapozottságát, illetve ezen igények összecszerűségét. A bizonyítási teher átfordulásával azonban a felperes mentesül az összecszerűség kizárólagos bizonyításának kötelezettsége alól azáltal, hogy valószínűsíti az alperes jogsértését, továbbá kártérítési igény esetén azt, hogy a jogsértés és a kár között okozati összefüggés áll fenn. A bíróság a bizonyítási teher megfordulásáról mérlegeléssel, pervezető végzéssel dönt⁵³.

⁴⁹ A bíróság az előzetes bizonyítást elrendelő határozat hatályon kívül helyezésére irányuló kérelem tárgyában soron kívül, legkésőbb a kérelem előterjesztésétől számított tizenöt napon belül határoz. Tpt. 88. § (10) bekezdés

⁵⁰ Tpt. 88. § (12) bekezdés

⁵¹ Tpt. 88. § (6) bekezdés

⁵² Pp. 164. § (1) bekezdés

⁵³ A végzés ellen külön fellebbezésnek nincs helye, az az ítélet ellen előterjesztett fellebbezésben támadható meg.

1.3.5. Biztosítási intézkedés

A jogérvényesítés eredményességének fokozása céljából a jogalkotó lehetőséget biztosított jellegbitorlás esetén biztosítási intézkedés alkalmazására is. A biztosítási intézkedés célja, hogy a jogosult számára megkönnyítse a jogsértés folytán keletkezett követelése alapjául szolgáló bitorlóli vagyon megőrzését.

A jogszabály alapján az érdekelt, amennyiben valószínűsítette, hogy a kártérítés, illetve a jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítése iránti követelésének későbbi kielégítése veszélyben van – a polgári jogi igényeken felül –, biztosítási intézkedés elrendelését kérheti, továbbá a biztosítási intézkedés elrendelése céljából kérheti a jogsértő fél kötelezését banki, pénzügyi és kereskedelmi adatainak és iratainak közlésére, illetve bemutatására⁵⁴.

A biztosítási intézkedés alapvető szabályait a bírósági végrehajtásról szóló 1994. évi LIII. törvény (a továbbiakban: Vht.) határozza meg, amely kimondja, hogy ha a követelés teljesítése érdekében a 13. § alapján még nem lehet végrehajtható okiratot kiállítani, a végrehajtást kérő azonban valószínűsítette, hogy a követelés későbbi kielégítése veszélyben van, a végrehajtást kérő kérelmére a bíróság biztosítási intézkedésként elrendeli a pénzkövetelés biztosítását, illetőleg meghatározott dolog zárlatát⁵⁵. A biztosítási intézkedés az ideiglenes intézkedésre vonatkozó feltételekkel rendelhető el, így a korábban a biztosítási intézkedésnél kifejtettek a jelen esetben is irányadóak.

1.4. Jellegbitorlás esetén támasztható igények

A Tpvt. 86. § (2) és (3) bekezdéseiben a jogalkotó pontosan meghatározza, milyen igényeket támaszthat a jogosult a bitorlóval szemben. Az érvényesíthető igények nagyrészt teljes mértékben megfeleltethetők a Ptk.-ban meghatározott, a személyiségi jogok megsértése esetén támasztható igényeknek⁵⁶, azonban a jogalkotó további, speciálisan a jellegbitorlásból fakadó hátrányok kiküszöbölését szolgáló igényeket is megfogalmazott.

A kártérítési igény kivételével az összes igény objektív alapú, tehát vétlen jogsértés esetén is követelhető, a jogsértő tudatállapota, jó- vagy rosszhiszeműsége az elkövetés tekintetében nem értékelhető. Az igények

⁵⁴ Tpvt. 88. § (5) bekezdés

⁵⁵ Vht. 185. §

⁵⁶ Ptk. 2:51. §

közül a jogosult választhat. Vannak igények, amelyek csupán a bitorlóval szemben érvényesíthetők, vannak olyanok, amelyek a bitorlásban közreműködőkkel szemben is, továbbá olyanok, amelyeket e személyeken túlmenően a bitorlással érintett áruk tulajdonosaival szemben is érvényesíteni lehet.

Az érdekelt a keresetben követelheti a jogsértés megtörténtének megállapítását⁵⁷, a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől, a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását, valamint a jogsértéssel előállított vagy forgalmazott áruk jogsértő jellegétől való megfosztását, vagy – ha ez nem lehetséges – az előállításra szolgáló különleges eszközökkel egyetemben azok megsemmisítését. A jogosult követelheti továbbá, hogy a jogsértő – nyilatkozattal vagy más megfelelő módon – adjon elégtételt, és szükség esetén a jogsértő részéről vagy költségén az elégtételnek megfelelő nyilvánosságot biztosítsanak, valamint a határozatnak a jogsértő költségére történő nyilvánosságra hozatalát⁵⁸. A felperesnek pontosan meg kell határoznia, hol, milyen terjedelemben és milyen formában kéri a nyilvánosságra hozatalt. A nyilvánosságra hozatal pontos módjáról a bíróság a szükségesség és arányosság követelményének figyelembe vételével dönt.

A felperes a polgári jog szabályai szerint kártérítést és – személyiségi joga megsértése esetén – sérelemdíjat követelhet, és kérheti a jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítését. A Ptk. szabályainak megfelelően a felperesnek kell bizonyítania a kár bekövetkeztét, az okozati összefüggést a jogsértő magatartás és a károsodás között, valamint a kár mértékét, míg a felróhatóság hiányát a jogsértőnek kell bizonyítania. A kártérítés mind vagyoni, mind nem vagyoni károk megtérítését magában foglalhatja. Vagyoni kárként jelentkezik tipikusan a jogsértés következtében elszenvedett forgalomcsökkenés, amelynek mértéke az árunak az előállítási és a forgalomba hozatali költségekkel csökkentett árbevétel alapulvételével a forgalomcsökkenésre tekintettel számolható ki. Nem vagyoni hátrányként a bitorlás folytán bekövetkező, a fogyasztó kedvező értékképletének csökkenése is számításba jöhet.

A gazdagodás mértékének meghatározása során⁵⁹ a jogsértéssel összefüggésben elért teljes nettó árbevételből kell kiindulni, amiből levonhatók a ténylegesen felmerült és igazolt költségek. A gazdagodás

⁵⁷ A bitorlás megtörténtének bírósági megállapítása nem minősül a Pp. 123. §-ában írt megállapítási keresetnek.

⁵⁸ Nyilvánosságra hozatalon kell érteni különösen az országos napilapban, illetve az internet útján történő közzétételt.

⁵⁹ Az igényre nem alkalmazhatóak a Ptk. jogalap nélküli gazdagodásra vonatkozó rendelkezései.

visszatérítésére vonatkozó igény érvényesítésének nem akadály, hogy a felperest vagyoni hátrány nem érte, a jogkövetkezmény alkalmazásának kizárólag annyi a feltétele, hogy a jogtalan használattal összefüggésben a bitorló vagyonában kimutatható vagyoni előny keletkezzen.

A jogosult adatszolgáltatásra vonatkozó igényt is érvényesíthet⁶⁰. Ennek alapján követelheti, hogy a jogsértő szolgáltatson adatot a jogsértéssel érintett áruk előállításában, forgalmazásában résztvevőkről, valamint az ilyen áruk terjesztésére kialakított üzleti kapcsolatokról, továbbá követelheti a kizárólag vagy elsősorban a jogsértésre használt eszközök és anyagok, valamint a jogsértéssel érintett termékek lefoglalását, meghatározott személyeknek történő átadását, kereskedelmi forgalomból való visszahívását, onnan való végleges kivonását, illetve megsemmisítését. A forgalomból való kivonás és a visszahívás egymás alternatívái. A visszahívásra akkor kerülhet sor, ha akkor a terméket meg lehet fosztani jogsértő mivoltától⁶¹, ellenkező esetben a bíróság elrendelheti azok megsemmisítését. A forgalomból történő végleges kivonás következménye értelemszerűen a megsemmisítés vagy a karitatív célokra való felhasználás.

A jogszabály alapján a bíróság hatásköre a fentiekén túlmenően a Tptv. 78. § szerinti bírság kiszabására is kiterjed. A bírság speciális szankció a jellegbitorlási igények esetén, alkalmazása nem tekinthető tipikusnak. A bírság kiszabásának kereteit a törvény szabja meg⁶².

⁶⁰ A kért adatok körét a jogosultnak konkrétan meg kell határoznia.

⁶¹ Ezt követően a jogosult kérelme alapján vagy harmadik személynek kell átadni, vagy azok visszakérülnek a kereskedelmi forgalomba.

⁶² Tptv. 78. § (1b) A bírság összege legfeljebb a vállalkozás, illetve azon – a határozatban azonosított – vállalkozáscsoport a határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet, amelynek a bírsággal sújtott vállalkozás a tagja. A vállalkozások társulásával szemben kiszabott bírság összege legfeljebb a tagvállalkozások előző üzleti évben elért nettó árbevételének tíz százaléka lehet.

(2) A bírság legmagasabb összegének meghatározásakor a nettó árbevételt a határozat meghozatalát megelőző üzleti évre vonatkozó éves beszámoló vagy egyszerűsített éves beszámoló alapján kell meghatározni. Ha a vállalkozás működési ideje az adott évben egy évnél rövidebb, az adatokat éves szintre kell vetíteni. Ha a határozat meghozatalát megelőző üzleti évben elért nettó árbevételéről nem áll rendelkezésre hiteles adat, az utolsó hitelesen lezárt üzleti év nettó árbevétele az irányadó. Beszámolóval nem rendelkező, újonnan alapított vállalkozás esetében az eljárás megindításának évére vonatkozó üzleti tervet, ennek hiányában a vállalkozás által a vizsgáló, illetve az eljáró versenytanács felhívására közölt, a számvitelről szóló törvénynek a közbenső mérleg készítésére vonatkozó szabályai szerint az eljárás megindításának napjával mint fordulónappal kiszámított nettó árbevételt kell figyelembe venni. A nettó árbevétel számítására egyebekben megfelelően alkalmazni kell a 24. § (3) bekezdését és a 27. § (7) bekezdését.

(3) A bírság összegét az eset összes körülményeire – így különösen a jogsérelem súlyára, a jogsértő állapot időtartamára, a jogsértéssel elért előnyre, a jogsértő piaci helyzetére, a magatartás felróhatóságára, az eljárást segítő együttműködő magatartására, a jogsértő magatartás ismételt tanúsítására, gyakoriságára – tekintettel kell meghatározni. A jogsérelem súlyát különösen a gazdasági verseny veszélyeztetettségének foka, a végső üzletfelek érdekei sérelmének köre, kiterjedtsége alapozhatja meg.

2. Büntetőjogi következmények

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) a fogyasztók érdekeit és a gazdasági verseny tisztaságát érintő bűncselekményekről szóló XLII. fejezetében szabályozza a versenytárs utánzása tényállását⁶³. A Btk. 419. § (1) bekezdése alapján, aki a versenytárs hozzájárulása nélkül árut olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel vagy elnevezéssel állít elő⁶⁴, amelyről a versenytárs vagy annak jellegzetes tulajdonsággal rendelkező áruja ismerhető fel, vagy ilyen árut forgalomba hozatal céljából megszerez, tart, vagy forgalomba hoz, ha más bűncselekmény nem valósul meg, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

A bűncselekmény jogi tárgya a verseny tisztaságához fűződő társadalmi érdek, elkövetési tárgya az olyan áru⁶⁵, ami olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel vagy elnevezéssel bír, amelyről a versenytársat vagy annak jellegzetes tulajdonsággal rendelkező áruját lehet felismerni, ennek megfelelően alkalmas a versenytárs árujával történő összetévesztésre⁶⁶.

A bűncselekmény immateriális bűncselekmény, vagyis nem eredménybűncselekmény, így az áru vonatkozásában elegendő annak megállapítása, hogy az az összetévesztésre objektíve alkalmas⁶⁷. A bűncselekmény alanya bárki lehet, aki versenytársi pozícióban van⁶⁸.

A bűncselekmény elkövetése súlyosabban büntetendő, amennyiben jelentős mennyiségű vagy értékű⁶⁹ utánzott árura követik el⁷⁰, ugyanakkor

⁶³ A törvényi tényállás előzményének a korábban hatályos, 1978. évi IV. törvény 296. §-a szerinti áru hamis megjelölése tényállása tekinthető, amelyhez képest a hatályos Btk. jelentősen enyhébb elbírálást tesz lehetővé. A régi Btk. alapján, „aki árut – a versenytárs hozzájárulása nélkül – olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel vagy elnevezéssel állít elő, amelyről a versenytárs, illetve annak jellegzetes tulajdonsággal rendelkező áruja ismerhető fel, vagy ilyen árut forgalomba hozatal céljából megszerez, tart, illetve forgalomba hoz, büntetett követ el, és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. A büntetés egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a bűncselekményt jelentős mennyiségű vagy értékű árura követik el.” A tényállásnak a hatályos Btk.-ban a versenytárs utánzása cím alatt történő szerepeltetése jobban kifejezi azt, hogy a bűncselekmény a versenytársat védi.

⁶⁴ A bűncselekmény megvalósulhat egy-egy jellegzetes tulajdonság hamisításával, de értelemszerűen úgy is, ha az elkövető többféle jellegzetességet is hamisít.

⁶⁵ A Btk. 421. § b) pontja értelmében árunak a termék, az ingatlan, a szolgáltatás és a vagyoni értékű jog tekinthető.

⁶⁶ Az összetéveszthetőség nem állapítható meg, ha a hamisítvány nagyon gyenge minőségű vagy a meghatározott jellegzetes tulajdonságok kivitelezése olyan silány, hogy fel sem merülhet az eredetiség látszata.

⁶⁷ Az, hogy a fogyasztó adott esetben tudja, hogy hamis terméket vásárol, nem akadály a bűncselekmény megállapításának.

⁶⁸ A versenytárs fogalma sem a Btk.-ban, sem a Tptv.-ben nem található meg, azonban belföldi székhelyű, azonos tevékenységet végző vállalkozások esetében a versenytársi minőség megállapítása általában kétségtelennek tekinthető. Külföldi székhelyű társaságok esetében az ugyanazon piacon fennálló érdekeltég képezi a vizsgálat tárgyát.

⁶⁹ A Btk. 459. § (6) bekezdés c) pontja alapján a törvény alkalmazásában az érték, a kár, valamint a vagyoni

a Btk. 462. § (2) bekezdés f) pontja alapján, amennyiben a versenytárs utánzását százezer forintot meg nem haladó értékre követik el, nem bűncselekmény, hanem szabálysértés valósul meg⁷¹.

A bűncselekmény kizárólag szándékosan követhető el⁷², gondatlan alakzatát a törvény nem rendeli büntetni. A versenytárs utánzásának az áru előállításával és forgalomba hozatalával megvalósuló fordulata egyenes és eshetőleges szándékkal is elkövethető, az áru megszerzése és tartása azonban csak akkor ütközik a tényállásba, ha forgalomba hozatal céljából történik, így ez utóbbiak a célzatra tekintettel csak egyenes szándékkal követhetők el.

A bűncselekmény nem kíván meg megtévesztési szándékot, elég, ha az elkövető tudja, hogy az általa alkalmazott jelzés más termék megkülönböztető jegye, amelynek használata megtévesztheti a vevőt a termék származását illetően. A bűncselekmény megvalósulása szempontjából az sem követelmény, hogy fennálljon haszonszerzési célzat vagy vagyoni jellegű hátrányokozás⁷³.

A jogalkotó a versenytárs utánzásának törvényi tényállását a „*ha más bűncselekmény nem valósul meg*” fordulat alkalmazásával kiegészítő jelleggel állapította meg⁷⁴. Így tipikusan csalás, fogyasztók megtévesztése vagy rossz minőségű termék forgalomba hozatala vagy iparjogvédelmi jogok megsértése⁷⁵ nem valósul meg.

A bűncselekmény elkövetési magatartásai az áru előállítása, forgalomba hozatal céljából történő megszerzése, tartása és forgalomba hozatala. Az előállítás az a folyamat, aminek közvetlen eredményeképpen a megtévesztő tulajdonsággal bíró áru létrejön. Az áru forgalomba hozatal céljából történő megszerzése az áru sorsa feletti rendelkezési lehetőség

hátrány ötmillió-egy és ötvenmillió forint között tekinthető jelentősnek.

⁷⁰ A 419. § (2) bekezdésének értelmében a büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a bűncselekményt jelentős mennyiségű vagy értékű utánzott árura követik el.

⁷¹ A bűncselekmény értékhatárának megállapítása során az elkövetési tárgy értékét kell alapul venni, nem a versenytárs árujának az értékét, vagyis amennyit a bitorolt megjelöléssel ellátott valódi áru érne.

⁷² Az elkövető tudatának át kell fognia azt, hogy az adott áru a versenytárs árujával összetéveszthető, a versenytárs beleegyezésének hiányát, valamint a szándékosságnak értelemszerűen ki kell terjednie a megfelelő elkövetési magatartások tanúsítására.

⁷³ Ellentétben a Btk. 388. §-ában szabályozott iparjogvédelmi jogok megsértése bűncselekménnyel, amely esetben a vagyoni hátrány okozása tényállási elem.

⁷⁴ Korábban a gyakorlatban vitatott kérdés volt az áru hamis megjelölésének és az iparjogvédelmi jogok megsértésének elhatárolása.

⁷⁵ A Btk. 388. §-a szerinti iparjogvédelmi jogok megsértésének bűncselekménye a törvény, törvénnyel kihirdetett nemzetközi szerződés vagy európai uniós jogi aktus alapján fennálló iparjogvédelmi oltalom alatt álló áruval történő visszaélést rendeli büntetni, amennyiben az iparvédelmi oltalomból eredő jog megsértésével vagyoni hátrányt is okoznak. Mindezek alapján a versenytárs utánzását oltalom alatt nem álló vagy vagyoni hátrányt nem okozó utánzás esetén lehet megállapítani. A büntetőjog a cselekmény tárgyi súlyának meghatározásakor figyelemmel van arra, hogy az adott jellegzetesség oltalom alatt áll, és az ezt sértő cselekményeket súlyosabbnak ítéli meg. Ez az eltérő tárgyi súly nyilvánul meg a büntetési tételekben is.

megteremtését jelenti, míg forgalomba hozatal alatt minden olyan magatartást érteni kell, amikor az áru kikerül a gyártó kizárólagos rendelkezése alól. Tartásról akkor beszélhetünk, ha a megtevévesztő tulajdonsággal bíró áru még nem jelent meg a kereskedelmi forgalomban. Valamennyi elkövetési magatartás közös jellemzője, hogy azok kifejtése engedély, vagyis a versenytárs hozzájárulásának hiányában történik⁷⁶.

A fentebb kifejtettek alapján megállapítható, hogy a jogalkotó a jellegbitorlás büntetőjogi következményeinek meghatározása során a jellegbitorlással nagymértékben megegyező tényállást alkotott. A két tényállás azonban nem teljesen fedi egymást, a tényállások között több ponton is lényeges eltérés tapasztalható.

Az egyik legszembevetőbb különbség, hogy ameddig a versenytárs utáncása bűncselekményének megvalósulásához a jogalkotó az elkövető tudati oldaláról egyenes vagy eshetőleges szándékot kíván meg, a versenyjogi tényállás objektív, vagyis a jellegbitorlás elkövetése nem függ attól, hogy az elkövető tudatilag hogyan viszonyul saját jogsértő magatartásához.

A jogalkotó azáltal, hogy a bűncselekmény tárgyaként olyan árut jelöl meg, amelyről a versenytárs vagy annak jellegzetes tulajdonsággal rendelkező áruja ismerhető fel, a versenyjogi tényálláshoz képest többletkövetelményt állapít meg a versenytárs árujával szemben. A jellegbitorláshoz ugyanis nem szükséges, hogy a versenytárs által előállított áru önmagában jellegzetes tulajdonsággal bírjon, elegendő az, hogy azt a jogosult jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel vagy elnevezéssel látta el. Mindezek alapján megállapítható, hogy a büntetőjogi védelem a tömegtermékekre nem terjed ki.

További különbség a két tényállás között, hogy különböznek az elkövetési magatartások. A büntetőjogi tényállás büntetni rendeli a forgalomba hozatal előkészületi cselekményeit, az áru forgalomba hozatal céljából történő megszerzését és tartását. Annak ellenére azonban, hogy a versenyjogi tényállás elkövetési magatartásaként a reklámozás is feltüntetésre került, a reklámozás mint elkövetési magatartás a büntetőjogi tényállásból hiányzik.

⁷⁶ A versenytárs hozzájárulásának hiánya objektív tényállási elem, amit a szándékosságnak is át kell fogni, és amit a büntetőeljárásban is bizonyítani kell.

IV. Az összehasonlító reklám – avagy a versenyjogi védelem korlátja

A tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény, valamint a Gazdasági Versenyhivatal eljárásaival összefüggő egyes törvényi rendelkezések módosításáról szóló 2013. évi CCI. törvény a szabályozás átláthatósága, valamint az egységes jogalkalmazás előmozdítása érdekében 2014. július 1. napjától kezdődő hatállyal módosította a Tpv-t. A módosítás – a 2006/114/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 4. cikk d) és f)-h) pontja átültetésének pontatlanságait korigálta⁷⁷. Továbbá az irányelv 4. cikk b), c) és e) pontjának megfelelően a szabályozást némileg pontosítva beépítette Tpv-t-be a gazdasági reklámtevékenység alapvető feltételeiről és egyes korlátairól szóló 2008. évi XLVIII. törvény (a továbbiakban: Grt.) megtévesztő és jogellenes összehasonlító reklám tilalmára vonatkozó rendelkezéseit⁷⁸, valamint a versenyhatóság, illetve a bíróság ezekkel összefüggő eljárásainak szabályait⁷⁹. A jogszabály a Tpv-t az összehasonlító reklámra vonatkozó, új 6/A. §-sal egészítette ki, továbbá ezzel összefüggésben módosította a Tpv. 10. §-át⁸⁰.

A jogszabályi rendelkezés alapján tilos valamely áru⁸¹ értékesítésének vagy más módon történő igénybevételenek előmozdítására, vagy e céllal összefüggésben a vállalkozás nevének, megjelölésének, tevékenységének népszerűsítésére vagy áru, árujelző ismertségének növelésére irányuló olyan közlés, tájékoztatás, amely közvetve vagy közvetlenül felismerhetővé teszi a vállalkozás versenytársát, vagy a versenytárs által előállított, forgalmazott vagy bemutatott, a bemutatott áruval azonos vagy ahhoz hasonló rendeltetésű árut, ha az

a) versenytárs vagy annak neve, áruja, árujelzője vagy egyéb

⁷⁷ A közösségi jog teljeskörűen harmonizálja az összehasonlító reklám megengedhetőségének követelményeit, a tagállamok nem állapíthatnak meg további feltételeket.

⁷⁸ Amennyiben az 1984. évi és az 1990. évi versenytörvények által szabályozott megtévesztő áruösszehasonlítást az összehasonlító reklám előzményeként fogjuk fel, úgy tekinthetjük, hogy a 2013. évi CCI. törvény visszahelyezte a Grt.-ből az összehasonlító reklámra vonatkozó szabályokat a Tpv-t-be.

⁷⁹ A törvény általános indoklása szerint: „[A]z átemelés révén elkerülhetővé válnak a két törvény közötti hivatkozások, és egyszerűbbé válik a jogalkalmazás a tekintetben, hogy a nem a szűken vett fogyasztók (azaz az önálló foglalkozásukkal vagy gazdasági tevékenységükkel összefüggő célok érdekében eljáró, ún. laikus természetes személyek) felé irányuló reklámok, egyéb üzleti gyakorlatok együtt, egységes szabályrendszer keretében ítéltetők meg - a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról szóló 2008. évi XLVII. törvény (a továbbiakban: Fttv.) szabályozási logikájához igazodva -, a Tpv. jelenlegi 8/A. §-ában foglalt utaló szabállyal létrehozott mesterséges, a gyakorlatban igen nehéz elhatárolási kérdésekhez vezető megoldás helyett.”

⁸⁰ A Tpv. módosítása e tekintetben pusztán kodifikációs természetű, érdemi változást nem eredményez.

⁸¹ Az áru, mint összefoglaló megjelölés magában foglalja a terméket, a szolgáltatást, a dolog módjára hasznosítható természeti erőt, az ingatlant, az értékpapírt, a pénzügyi eszközt vagy a vagyoni értékű jogot. (Tpv. 6/A. § (1) bekezdés)

megjelölése jó hírnevéből adódó tisztességtelen előnyszerzésre vezethet,

b) versenytárs vagy annak neve, áruja, árujelzője vagy egyéb megjelölése jó hírnevét sértheti,

c) az árut valamely védjeggyel vagy egyéb védett megjelöléssel ellátott más áru utánzataként vagy másolataként mutatja be, vagy

d) arra vezethet, hogy a piaci szereplők a vállalkozást versenytársával, illetve a vállalkozás nevét, áruját, árujelzőjét vagy egyéb megjelölését a versenytársával összetéveszthessék.

Az olyan piaci önszabályozás keretében létrehozott megállapodás vagy szabályegyüttes, amely valamely kereskedelmi gyakorlat vagy tevékenységi ágazat vonatkozásában követendő magatartási szabályokat határoz meg azon vállalkozások számára, amelyek ezt magukra nézve kötelezőnek ismerik el (a továbbiakban: magatartási kódex), nem ösztönözhet az (1) bekezdésbe ütköző magatartásra. E rendelkezés megsértéséért a magatartási kódex kidolgozója, valamint az is felel, akinek a magatartási kódex szerint feladata a kódex felülvizsgálata, illetve betartásának ellenőrzése.

A 10. § alapján az összehasonlító reklámban

a) kizárólag azonos rendeltetésű vagy azonos szükségleteket kielégítő áruk hasonlíthatók össze,

b) az összehasonlításnak az áruk lényeges, meghatározó, jellemző és ellenőrizhető tulajdonságára kell vonatkoznia, és – ha az ár is az összehasonlítás tárgyát képezi, akkor e vonatkozásban is – tárgyilagosnak kell lennie,

c) eredetmegjelöléssel rendelkező termékek összehasonlítása kizárólag azonos eredetmegjelölésű termékekre vonatkozhat.

Az összehasonlító reklám lényege, hogy a reklámozó nem áll meg a saját terméke vagy szolgáltatása bemutatásánál, hanem egyúttal a versenytárs termékére, szolgáltatására is utal valamilyen módon annak érdekében, hogy a saját kínálata vélt vagy valós előnyeinek (jobb, olcsóbb) kiemelése folytán a potenciális fogyasztók – időt és fáradságot megspórolva – minden további vizsgálat nélkül a reklámozott terméket válasszák.

Az összehasonlító reklám tehát szükségképpen magában foglalja a versenytársra, illetve annak árujára történő utalást, amelynek során a reklámozó a reklámban bemutatja a versenytárs áruját, használja a versenytárs azonosítása céljából annak védjegyét, kereskedelmi nevét. Versenytárs védjegyének, kereskedelmi nevének vagy egyéb megkülönböztető jelzéseinek használata azonban nem jelenti a

versenytárs kizárólagos jogának megsértését, ha a reklám megfelel a jogszabályban foglalt feltételeknek, mivel ez esetben a célja csupán a különbségtétel, a különbségek tárgyilagos kiemelése. Az összehasonlító reklám tehát a versenyjogi oltalom korlátja, hiszen a jogosult a reklámozóval szemben nem léphet fel engedély nélküli, bitorló használatra hivatkozással. Ezen jogszabályi felhatalmazás azonban nem jelenti a reklámozás során a hivatkozott megjelölések korlátlan használatát, a használat mértékét a szükségesség és az arányosság határozza meg.

A fentiekből jól láthatóan az összehasonlító reklám érinti egyfelől azon versenytársak érdekeit, akik az összehasonlítást „elszenvedik”, másfelől a reklám címzettjeként a fogyasztókat, akik az összehasonlító reklám esetleges manipulatív jellegével szemben védelemre szorulnak. A versenytársak és a fogyasztók védelmének szükségessége mellett ugyanakkor az összehasonlító reklám előmozdítja a piac átláthatóságát, segíti a fogyasztó számára a tárgyilagos egybevetést, ezáltal élénkíti a versenyt. Mindezek alapján a jogi szabályozás elsődleges feladata az, hogy a versenytársak, a fogyasztók és a köz érdekeinek konfliktusában a különböző, egymással szemben álló érdekeket összeegyeztetve meghatározza a reklámcélú összehasonlítások megengedhető kereteit. A hatályos jogszabályok alapján a megengedhetőség meghatározása negatív (tilalmi rendelkezések) és pozitív feltételek (kifejezett tartalmi elvárások) megállapításával történik.⁸²

A Tpv. 6/A. §-a a szabály tárgyi hatályának, az összehasonlító reklám definíciójának meghatározását követően csak tilalmakat tartalmaz⁸³, szemben a korábban hatályos rendelkezésekkel, amelyek uniós mintára⁸⁴ a jogszerű összehasonlító reklám feltételeit rögzítették. Ezzel a személtváltással a hatályos rendelkezések nem azt sugallják, hogy az összehasonlító reklám általában megengedett, hanem azt hangsúlyozzák, hogy az összehasonlító reklámoknak egy része tilos. Ez azért jelent problémát, mert a jogi szabályozás célja a tárgyszerű összehasonlító reklám lehetővé tétele volt a fogyasztók jobb informálása, a verseny fokozása és a gazdaság élénkítése érdekében.

⁸² A Tpv. elszakítja egymástól az összehasonlító reklám tiltott (Tpv. 6/A. §) és megengedett (Tpv. 10. §) eseteit. A tilalomként megfogalmazott negatív követelmények a versenytársnak nyújtanak védelmet a tisztességtelen piaci magatartással szemben, pozitív követelmények a fogyasztók érdekeit biztosítják.

⁸³ A tilalmak lényegében azonosak a reklámtörvényben rögzített esetekkel.

⁸⁴ A közösségi jogban az összehasonlító reklám átfogó szabályozását a 97/55/EK irányelv vezette be, majd a szabályozást később a megtevesztő és összehasonlító reklámról szóló 2006/114/EK irányelvben (Reklámirányelv) foglalták egységes szerkezetbe. Az irányelvek szemléletének kiindulópontja a magyar szabályozás személtével szemben az, hogy az összehasonlító reklám, figyelemmel arra, hogy azt a verseny előmozdítása érdekében szükségesnek tartották, általában megengedett, az összehasonlító reklámmal kapcsolatban megkövetelt feltételeket pedig úgy kell értelmezni, ahogyan az a reklám vonatkozásában a legkedvezőbb.

A jogszabály alapján az összehasonlító reklám a valamely áru értékesítésének vagy más módon történő igénybevételének előmozdítására, vagy e céllal összefüggésben a vállalkozás nevének, megjelölésének, tevékenységének népszerűsítésére vagy áru, árujelző ismertségének növelésére irányuló olyan közlés, tájékoztatás, amely közvetve vagy közvetlenül felismerhetővé teszi a vállalkozás versenytársát vagy a versenytárs által előállított, forgalmazott vagy bemutatott, a bemutatott áruval azonos vagy ahhoz hasonló rendeltetésű árut.

Ahhoz, hogy összehasonlító reklámról beszélhessünk, tehát két feltételnek kell teljesülnie. Egyrészt a közlés vagy tájékoztatás meghatározott, a jogszabályban rögzített céllal történik⁸⁵, másrészt a reklámban egyértelműen felismerhető legyen egy másik vállalkozás vagy egy másik áru. A jogszabály nem követeli meg, hogy a felismerhetővé tétel közvetlenül – különösen a cégnév vagy a terméknév feltüntetésével – történjen. Elegendő, ha a reklámozó közvetve, olyan módon teszi a versenytársat, vagy annak áruját felismerhetővé, hogy a reklámban megjeleníti azok olyan jellegzetességeit, amelyről fel szokták ismerni.

Az összehasonlító reklámmal kapcsolatban a jogalkotó négy tilalmi követelményt fogalmazott meg. Amennyiben az összehasonlító reklám bármely tilalomba beleütközik, a versenytárs a reklámozást megtilthatja, és érvényesítheti a jogsértővel szemben a bitorlás jogkövetkezményeit.

a) Az összehasonlító reklám nem vezethet a versenytárs vagy annak neve, áruja, árujelzője vagy egyéb megjelölése jó hírnevéből adódó tisztességtelen előnyszerzésre.

Az összehasonlító reklám nem csupán azt hivatott hangsúlyozni, hogy a reklámozó terméke, szolgáltatása valamilyen szempontból előnyösebb, mint a versenytársé, hanem azt is kommunikálhatja, hogy azzal azonos minőségű⁸⁶. Az ilyen jellegű reklámok esetén a versenyjogi védelem célja annak megakadályozása, hogy a reklámozó idegen tollakkal ékeskedjen. Amennyiben ugyanis a versenytársra történő hivatkozás a címzettek körében olyan asszociációt alakít ki, hogy a versenytárs árujának jó hírnevét a reklámozóhoz kapcsolják, tisztességtelen előnyszerzésre kerül sor.⁸⁷

⁸⁵ Azzal azonban, hogy a jogalkotó az összehasonlító reklám közreadásának célját is a definíció részévé tette, olyan körülményeket emelt be a definícióba, amelyek megállapításához a reklámozó szándékát kellene feltárni, ami objektív módon többnyire nem bizonyítható. Már az 1990. évi versenytörvényben is tévútnak bizonyult az, hogy a a tilalomba beépítették „az áru kelendőségének fokozása érdekében” fordulatot, amit az 1996. évi versenytörvényben nem is tartottak fenn.

⁸⁶ Ezt nevezzük támaszkodó összehasonlító reklámnak.

⁸⁷ A jó hírnév kihasználására tipikus példa, ha valamely ismeretlen gyártó a termékét közismert luxuscikkkel egyenértékűként reklámozza, és ilyen módon a versenytárs árujának közismertségét kihasználva a piacra történő

b) Az összehasonlító reklám nem sértheti versenytárs vagy annak neve, áruja, árujelzője vagy egyéb megjelölése jó hírnevét.

Az összehasonlító reklám során alkalmazott összehasonlítás szükségszerűen valamilyen szempontból előnyösebbnek mutatja be a reklámozó termékét, szolgáltatását, mint a versenytársét. Ahhoz azonban, hogy a reklám a jogszerűség határain belül maradjon, biztosítani kell, hogy a negatív értékítélet ne haladja meg az objektív összehasonlítás szükségességét. Amennyiben a kritika túlmegy az összehasonlítás funkcióján, és a reklám mondanivalója a versenytársra, illetve annak termékére nézve rosszálló, lekicsinylő, becsmérlő, vagy nem a tárgyhoz tartozó, az összehasonlító reklám nem megengedhető.⁸⁸ A reklámozó még abban az esetben sem keltheti rossz hírét a versenytársnak, nem sértheti, alázhatja meg, ha igazolni is tudja, hogy ő a jobb.

c) Az összehasonlító reklám nem mutathatja be az árut valamely védjeggyel vagy egyéb védett megjelöléssel ellátott más áru utánzataként vagy másolataként.⁸⁹ A tiltott utánzás megállapíthatóságának előfeltétele, hogy az összehasonlítás alapjául szolgáló áru olyan jellegzetességgel rendelkezzen, amely versenyjogi (iparjogvédelmi) oltalomban részesül.

d) Az összehasonlító reklám nem vezethet arra, hogy a piaci szereplők a vállalkozást versenytársával, illetve a vállalkozás nevét, áruját, árujelzőjét vagy egyéb megjelölését a versenytársával összetéveszthessék.

A Tpv. 10. §-a az összehasonlító reklámmal szembeni pozitív feltételeket rögzíti. A jogalkotó egyrésztől meghatározta azt, hogy mi képezheti összehasonlítás tárgyát, másrészt azt, hogy milyennek kell lennie az összehasonlításnak.

a) Az összehasonlító reklámban kizárólag azonos rendeltetésű vagy azonos szükségleteket kielégítő áruk hasonlíthatók össze. Az összehasonlító reklámnak olyan termékpárokat szabad összehasonlítani, amely termékpárok a célközönség számára a helyettesíthetőség megfelelően magas fokát képviselik. A Tpv. 14. § (2) bekezdése alapján helyettesíthetőségről akkor beszélhetünk, ha az áru – a felhasználási célra, az árra, a minőségre és a teljesítés feltételeire tekintettel – a másik árut ésszerűen helyettesíteni képes.

belépés érdekében az áruját ezen ismert márkával hozza kapcsolatba.

⁸⁸ A bíróság tisztességtelennek minősítette azt az összehasonlító reklámot, amelyben két azonos hatóanyagot tartalmazó gyógyszerkészítmény esetében a reklámozó a saját gyógyszerét kipróbált, míg a versenytársét kipróbálatlan terméként tüntette fel a "Járt utat - járatlanért" közmondás alkalmazásával. (BDT 2002.712.)

⁸⁹ Grtv. 13. § (1) bekezdés d) pontja még kifejezetten utalt a Tpv. 6. §-ára, amikor kimondta, hogy az összehasonlító reklám nem sértheti más vállalkozás áruja, illetve annak a Tpv. 6. §-ában rögzített jellemzői utánzásának tilalmát.

b) Az összehasonlításnak az áruk lényeges, meghatározó, jellemző és ellenőrizhető tulajdonságára kell vonatkoznia, és – ha az ár is az összehasonlítás tárgyát képezi, akkor e vonatkozásban is – tárgyilagosságnak kell lennie. Ez a rendelkezés pontosan meghatározza, hogy az összehasonlítás tárgyát képező tulajdonsággal szemben milyen követelményeket (lényeges, meghatározó, jellemző és ellenőrizhető) kell támasztani. Ahhoz azonban, hogy az összehasonlító reklám megengedhető legyen, nem elegendő csupán ezeknek a követelményeknek eleget tenni, az is szükséges, hogy e tulajdonságok összehasonlítása tárgyilagossá, objektíven történjen⁹⁰. A szubjektív ízlés vagy preferencia ebben a körben nem juthat szerephez. A reklámozóknak tudniuk kell bizonyítani a reklámokban tett ígéretek, állítások valóságtartalmát. Az összehasonlító állításokat egyértelműen, az ellenőrizhetőség érdekében kutatási adatokkal is alá kell tudni támasztani.

c) A jogalkotó megköveteli továbbá, hogy eredetmegjelöléssel rendelkező termékek összehasonlítása kizárólag azonos eredetmegjelölésű termékekre vonatkozhat.

V. Összegzés

A jelen dolgozat célja az volt, hogy átfogóan bemutassa a jellegbitorlást mint a hazai piacon jelen lévő termékek, illetve szolgáltatások jellegzetes megjelenési formáinak valamely versenytárs által történő jogosulatlan átvételével szembeni védelmét szolgáló tényállást.

A jellegbitorlásnak a rendszertani, a tisztességtelen verseny elleni jogban történő elhelyezése, a tényállás egyes elemeinek, az elkövetési magatartásoknak a gazdag bírói gyakorlatra épülő részletes elemzését követően foglalkoztam a jellegbitorlásnak mind a polgári jogi, mind a büntető jogi jogkövetkezményeivel. A 2014. július 1. napjától kezdődően a Tpv-t.-be visszahelyezett összehasonlító reklámra vonatkozó rendelkezések vizsgálatával a jellegbitorláson keresztül megvalósuló versenyjogi oltalom teljeskörűen feldolgozást nyert, csupán a védjegyoltalom és a jellegbitorlás útján megvalósuló versenyjogi védelem közötti kapcsolat maradt feltérképezetlenül – a terjedelmi korlátokra tekintettel.

Az elvégzett elemzés alapján következtetésként azt lehet levonni, hogy a jellegbitorlás tényállása megalkotása óta alapjaiban nem változott. A

⁹⁰ Nem megengedhető az olyan távközlési szolgáltatásokra vonatkozó összehasonlító reklám, amely elhallgatja, hogy a versenytárs nem követel meg hűségnyilatkozatot, vagy amikor a versenytárs esetén csak a (névleges) le- és feltöltési sebesség szerepel, a garantált érték nem, pedig a versenytárs garantált értékei kedvezőbbek.

jogkövetkezmények napjainkra letisztultak, a büntetőjogi jogkövetkezmények kikerültek a Tpvt.-ból, azok önálló tényállás formájában a Btk.-ban nyertek elhelyezést. A bírói gyakorlat kimunkálta azokat a jogalkalmazást segítő elveket és követelményeket, amelyek mentén a jellegbitorlás megítélhető. Az egyetlen terület, ahol érdemi változás remélhető, az összehasonlító reklámra vonatkozó joganyag, amely bár eurokonformnak tekinthető, de a szabályozásban Magyarországon még jelenleg is vannak eltérések.

Felhasznált irodalom

BOYTHA Györgyné – TÓTH Tihamér: Versenyjog. PPKE Jog és Államtudományi Kar, Budapest 2010.

DARÁZS Lénárd: „Jellegbitorlás” a tisztességtelen verseny elleni jogban *Gazdaság és Jog* 2007. 11. szám 19-23.

DARÁZS Lénárd: Generálklauzula a tisztességtelen verseny elleni jogban. *Gazdaság és Jog* 2010. 3. szám, 18-21.

FALUDI Gábor – LUKÁCSI Péter (szerk.): A védjegy törvény magyarázata. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2014.

HEGEDŰS István – JUHÁSZ Zsuzsanna – KARSAI Krisztina – KATONA Tibor – MEZŐLAKI Erik – SZOMORA Zsolt – TÖRŐ Sándor: Kommentár Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. C. Törvényhez. Complex Kiadó Kft., Budapest 2013.

JUHÁSZ Miklós – RUSZTHINÉ JUHÁSZ Dorina – TÓTH András (szerk.): Kommentár a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvényhez. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2014.

MISKOLCZI BODNÁR Péter: Jogszabálykeringő – az összehasonlító reklám hazai szabályozásának állomásai. In: Tanulmányok a 65 éves Lenkovics Barnabás tiszteletére (szerk.: KESERŰ Barna Arnold, KŐHIDI Ákos), Eötvös József Könyv-és Lapkiadó Bt. – Széchenyi István Egyetem Deák Ferenc Állam- és Jogtudományi Kara, Győr 2015. 326-347.

VIDA Sándor: Jellegbitorlás a német jogban. *Jogtudományi Közlöny* 2009. 4. szám, 153-159.

The complex judgement of passing off in Hungarian law

Summary

The aim of this publication is to provide a comprehensive introduction of passing off as the fact pattern serving the protection of characteristic products and services present on Hungarian market from the illegal usage of any typical attributes by any market competitor. Apart from the detailed analysis of the followings: the placement of passing off in the taxonomy of law against unfair competition, the particular elements of the fact pattern, the committing behaviors regarding the board judicial practice, the legal consequences in civil law and in criminal law are introduced too. In this publication the fact pattern related to comparative advertising are also examined to be able to fully overview the competition law protection delivered through passing off.

Szamek Gabriella

Közigazgatási Jogi Tanszék

Témavezető: Bándi Gyula tanszékvezető egyetemi tanár

Hulladékgazdálkodás és a sztrájk

I. Bevezetés

Két alapjog kollíziója mindig nehéz kérdés. A nemzetközi egyezmények, valamint az Alkotmánybíróság gyakorlata világosan kimondja, hogy nincs eleve adott hierarchiája az alapjogoknak.¹ Az Alkotmánybíróság deklarálta, hogy *„valamennyi alkotmányos alapjog tekintetében fontos kérdés, hogy azokat lehet-e és ha igen milyen feltételekkel megszorítani, korlátozni, kollíziójuk esetén milyen szempontok alapján kell a prioritást meghatározni. Az Alkotmány 8. §-ában rögzíti, hogy a Magyar Köztársaság elismeri az ember sérthetetlen és elidegeníthetetlen alapvető jogait, ezek tiszteletben tartása és védelme az állam elsőrendű kötelessége. Az alapvető jogokra és kötelességekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg, alapvető jog lényeges tartalmát azonban nem korlátozhatja. Az állam akkor nyúlhat az alapjog korlátozásának eszközhöz, ha másik alapvető jog és szabadság védelme vagy érvényesülése, illetve egyéb alkotmányos érték védelme más módon nem érhető el. Az alapjog korlátozásának alkotmányosságához tehát önmagában nem elegendő, hogy az másik alapjog vagy szabadság védelme vagy egyéb alkotmányos cél érdekében történik, hanem szükséges, hogy megfeleljen az arányosság követelményeinek: az elérni kívánt cél fontossága és az ennek érdekében okozott alapjogsérelem súlya megfelelő arányban legyen egymással. A törvényhozó a korlátozás során köteles az adott cél elérésére alkalmas legenyhébb eszközt alkalmazni. Alkotmányellenes a jog tartalmának korlátozása, ha az kényszerítő ok nélkül, önkényesen történik vagy ha a korlátozás súlya az elérni kívánt célhoz képest aránytalan.”*²

Egy másik döntésében abban foglalt állást, hogy van-e jelentősége az alapjogok tekintetében a kétharmados törvénybe foglalásának. Az Alkotmánybíróság arra a következtetésre jutott, hogy *„a jelenlegi*

¹ ÁDÁM 1994. 8-9.

² 30/1992 (V.26.) ABH

kétharmados kiemelés nem állapít meg tehát az alapjogok között elvileg megalapozott hierarchiát; pusztán politikai fontosságukat jelzi az alkotmánymódosításban megállapodó politikai erők számára.”³

E megállapítások jelenleg is lényegesek, hiszen az Alkotmánybíróság a 22/2012 (V. 12) AB határozatában megállapította, hogy „az előző Alkotmányon alapuló alkotmánybírósági döntésekben kifejtett elvi jelentőségű megállapítások értelemszerűen irányadók az Alaptörvényt értelmező alkotmánybírósági döntésekben is.”

Az Alaptörvény P) cikkének rendelkezése szerint „a természeti erőforrások, különösen a termőföld, az erdők és a vízkészlet, a biológiai sokféleség, különösen a honos növény- és állatfajok, valamint a kulturális értékek a nemzet közös örökségét képezik, amelynek védelme, fenntartása és a jövő nemzedékek számára való megőrzése az állam és mindenki kötelessége.”

Az Alaptörvény XXI. cikkében érvényesíti az egészséges környezethez való jogot. Míg a munkabeszüntetés jogával a XVII. cikk foglalkozik. Így felmerülhet, hogy alkotmányos alapelvek ütköznek/ütközhetnek egymással. Az egészséges környezethez való jog több sztrájk esetén is veszélybe kerülhet. Egyik tipikus példája lehet ennek a hulladékgazdálkodók munkabeszüntetése. Mivel ez hazánkban még nem okozott fennakadást⁴, ezért ilyen munkabeszüntetésre két európai példát hozok.

Ugyanakkor felmerül a kérdés, hogy ha olyan hulladékgazdálkodási közszolgáltatás rendszer létezik, amely fenntarthatatlan és csőd közeli állapotba juttatja a hulladék közszolgáltatókat⁵, akkor mi szolgálja jobban a környezet hosszú távú érdekeit. Az ilyen munkabeszüntetéssel együtt járó figyelem felhívás akár előnyére válhat a környezetnek is. Persze csak akkor, ha a hulladék elszállításának szünetelése valóban átmeneti.

³ 4/1993 (II. 12.) AB határozat

⁴ A sztrájk miatt ugyan nem, de egyéb okból szünetelt már itthon a hulladékgazdálkodás hazánkban is. Pl.: <http://www.martfu.hu/?module=news&action=show&nid=201093> (2017.06.15.), illetve a Fővárosi Közterület-fenntartó Zrt. munkásai idén februárban terveztek munkabeszüntetést. (<http://24.hu/belfold/2017/02/16/a-birosag-nem-engedelyezi-az-fkf-sztrajkot/>
http://index.hu/gazdasag/2017/02/15/sztrajk_az_fkf-nel_nem_viszik_el_a_szemetet_budapestrol/ (2017.06.15.)

⁵ Ld.: http://index.hu/gazdasag/2016/06/05/leall_az_elszo_szemetszallito/

http://hvg.hu/gazdasag/20160616_Tobb_mint_50_szemetszallito_ceg_kerult_bajba

<https://mno.hu/belfold/nem-allhat-le-a-szemetszallitas-1348339>

http://www.delmagyar.hu/szentes_hirek/bajban_vannak_a_szemetescegek/2510782/

II. A hulladék

Ahhoz, hogy a fent felvázolt problémát jobban megérthessük, először fogalmi tisztázás szükséges. Elsőként a hulladék fogalmát kell meghatározni.

A hulladék *„olyan anyag vagy tárgy, amelytől birtokosa megválnak, megválni szándékozik vagy megválni köteles.”* A hulladék fogalmát a hulladékról szóló 2012. évi CLXXXV. törvény (továbbiakban: Ht.) 2. § (1) 23. pont határozza meg. A hazai jog sokáig nem tartalmazott megfelelő és átfogó hulladékgazdálkodási szabályokat.⁶ Az első alapvető jogi norma hazánkban a 2000-ben született⁷, ezt váltotta fel a Ht. A Ht. megszületésének egyik oka is éppen az volt, hogy 2010 decemberében járt le az Európai Unió (továbbiakban: EU) új keretirányelvének⁸ átültetési határideje. Mivel a Ht. a keretirányelv átültetését is jelentette, ezért nem meglepő, hogy átvette a hulladékirányelv hulladék meghatározását. Fogalom objektív oldala az anyag vagy tárgy. A fogalom másik oldala szubjektív és objektív elemeket is tartalmaz, ez pedig a birtokos magatartása. A hulladékbirtokos magatartása, illetve szándéka nem minden esetben szükséges a hulladékstátusz létrejöttéhez.⁹ A hulladék fogalmát igen tágan meghatározták meg, és a jog területén szokatlan módon képlékeny szabálynak tűnhet. Ennek azonban komoly okai vannak, jelesül többek között az emberi élet- és egészség, valamint a környezet védelme.

Ezt a generálklauzulás megfogalmazást az Európai Unió Bíróságának (továbbiakban: EUB, Bíróság) irányadó jogalkalmazása fejtette/fejti és alakította/alakítja ki részletesen.

A fogalmi tisztázás során elsődleges kérdésként merült fel, hogy tekinthetjük-e árunak a hulladékot. Az EUB nem vitatta, hogy a hasznosítható vagy újrahasznosítható hulladékoknak van kereskedelmi értéke, így az alapító szerződések céljai szerint árunak tekinthetőek, vagyis szabad mozgásuk csak a szerződések¹⁰ rendelkezéseivel összhangban korlátozhatóak.¹¹

Olaszországból érkezett előzetes döntéshozatali eljárásban felmerült kérdés volt, vajon hulladéknak minősülnek-e az olyan anyagok, amelyek

⁶ BÁNDI 2014. 466.

⁷ 2000. évi XLIII. törvény a hulladékgazdálkodásról

⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 2008/98/EK irányelve (2008. november 19.) a hulladékokról és egyes irányelvek hatályon kívül helyezéséről (továbbiakban: hulladékirányelv)

⁹ HOFFMAN (szerk.) 2016. 221.

¹⁰ Jelenleg az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (továbbiakban: EUMSZ) 36. cikke

¹¹ C-2/90. sz. ügy, Bizottság kontra Belgium

további gazdasági hasznosításra alkalmasak. Az ügy büntetőeljárás alapján: a vádlottak hulladékot gyűjtöttek, szállítottak és tároltak, és tették mindezt az olasz jog által megkívánt engedély nélkül. Így az olasz jog szerint bűncselekményt követtek el. Azzal védekeztek, hogy az általuk gyűjtött és kezelt anyagok valójában nem minősülnek hulladéknak, mivel azok további gazdasági hasznosításra alkalmasak. Az EUB döntésének értelmében a hulladék fogalmát – az irányelv alapján – nem lehet úgy értelmezni, mint amelynek hatálya alól azon anyagok, illetve tárgyak ki lennének zárva, melyek gazdasági újrahasználatra alkalmasak.¹²

A Palin Granit¹³ ügy meghatározó állomásnak tekinthető, amelyben a kérdés a gránitbányából kikerülő, a helyszínen további hasznosításra váró maradék kövek, kőzúzalék sorsa, illetve jogi megítélése volt. A Bíróság szerint, amikor hulladékká minősítésről van szó, arra is gondolni kell, hogy milyen valószínűséggel lehet majd az anyagot további kezelés nélkül hasznosítani. Ha a hasznosítás lehetőséghez az is járul, hogy a birtokosnak ebből anyagi előnye származik, a hasznosítás valószínűsége magas szintű. E körülmények között a kérdéses anyag nem jelent olyan terhet, amelytől meg kívánnak válni, hanem termékké válik. Ha ez az eshetőség nem következik be, akkor az anyag vagy tárgy marad hulladék.

Az 'Erika' jogesetben¹⁴ egy tartályhajó balesete folytán a tengerbe ömlő olaj által okozott károk megtérítésének alapkérdése volt az, hogy a kiömlött olaj hulladék-e vagy sem. Az ugyanis értelemszerű volt, hogy az olaj tulajdonosa nem akart az olajtól megválni és arra nem is volt köteles. Az olaj a tartályhajó szerencsétlenségének következtében ömlött a tengerbe.

Ugyanakkor az EUB arra a következtetésre jutott, hogy a tengerbe ömlött anyag igenis hulladéknak minősül. Ítélete szerint: *„Nyilvánvaló ugyanis, hogy a vízbe ömlött vagy vízzel elegyedett, vagy akár üledékkel keveredett szénhidrogén felhasználása vagy kereskedelmi forgalomba hozatala technikailag megvalósítható, ez mindenesetre olyan előzetes feldolgozási eljárást feltételezne, amely nemcsak a gazdaságos újrahasznosítástól áll távol, de ezen anyag birtokosa számára valójában jelentős pénzügyi terhet jelentene. Ebből következik, hogy a véletlenül a tengerbe ömlött szénhidrogéneket olyan anyagnak kell tekinteni, melyet birtokosa nem kívánt előállítani és attól szállítása során – akár akaratlanul*

¹² C-206/88. sz. és C-207/88. sz. ügy: előzetes döntéshozatali eljárás, melyet a Pretura di Asti kezdeményezett G. Vessoso és G. Zanetti hulladékgyűjtők büntetőügyében.

¹³ C-9/00. sz. ügy: előzetes döntéshozatali eljárás a Palin Granit Oy és a Vehmassalom kansanerveystsön kuntayhymän hallitus közötti ügyben.

¹⁴ C-188/07. sz. ügy: előzetes döntéshozatali eljárás a Commune de Mesquer és a Total France SA, a Total International Ltd. közötti ügyben.

megválnak." Ezzel az ítélettel egy anyag hulladékká minősítése a hulladékbirtokos szándékain kívülre került, tehát attól függetlenül bekövetkezett.¹⁵

A hulladékirányelv rendelkezései azt is meghatározzák, mely anyagok, tárgyak nem tartoznak a hatálya alá. Többnyire azért nem, mert ezekre az anyagokra más szabályozás vonatkozik, ilyen például a szennyvíz.¹⁶

III. Nemzetközi kitekintés

1. Campania tartománya (Nápoly)

A hulladék, illetve annak el nem szállítása a köztudatban már összevonódott Nápoly városával. A helyzet 1994 óta feszült a dél-olasz nagyvárosokban. 2010-re az összes környékbeli hulladéklerakó megtelt, a helyi lakosság viszont igyekezett meggátolni új lerakók kijelölését, építését, a város utcáin azonban már több tonna hulladék halmozódott fel. Az olasz kormány először 1994-ben rendelt el hulladék-szükségállapotot, amelyet azóta minden évben meghosszabbítanak.¹⁷ Ez azonban nemcsak Nápolyra igaz, hasonló problémák merültek fel Palermóban, Szicília fővárosában is¹⁸. Az Európai Bizottság is figyelmeztette Olaszországot, hogy súlyos bírságra számíthat, ha nem távolítja el Nápoly utcáiról a hegyekben álló hulladékot.¹⁹

2010-ben újra fellángoltak az ellentétek, mikor is néhány hónappal azután, hogy üzembe helyeztek egy új hulladékégetőt a Nápolyhoz közeli Acerrában, ami a szemétproblémát részben megoldotta, 400 dolgozó az ellen tiltakozott, hogy egy új hulladéklerakó miatt a cég rövidesen elveszítheti megbízatását a városban, ők pedig novembertől munka nélkül maradhatnak. A sztrájkolók felgyújtottak és összetörték több tucat konténert és szemeteskocsit, a szemeteseket és járműveiket – védelmük érdekében – rendőrök kísérték.²⁰

Az olasz jog alapján a kormánynak joga van az alapvető közszolgáltatásokat érintő sztrájkok esetén rendeletben korlátozni a

¹⁵ HOFFMAN (szerk.) 2016. 222.

¹⁶ Hulladékirányelv 2. cikk (2) bekezdés a) pont

¹⁷ <http://www.origo.hu/nagyvilag/20080525-napoly-szemethegyek-ismet-zavargasok-tortek-ki.html> (2017.06.15.)

¹⁸ <http://www.diverziti.hu/4574/szemethegyek-palermoban> (2017.06.15.)

¹⁹ <http://www.fecsego.eu/2010/10/24/napoly-utcainak-megtisztitast-koveteli-az-eu> (2017.06.15.)

²⁰ http://nol.hu/kulfold/ujra_szemethegyek_napoly_utcain (2017.06.15.)

sztrájkot.²¹ A dél-olasz helyzet kezelésére azonban ez a szabály nem alkalmas. Ezeknek a munkabeszüntetések nagy része inkább politikai sztrájknak minősül, és előfordul, hogy a szolgáltatók alkalmazottai a helyi lakosok ellen sztrájkolnak. Így nem ritka, hogy a helyzetet az ideiglenesen odavezényelt katonákkal oldják meg, vagy katonai teleppé minősítik a hulladéklerakók területét, illetve, hogy hulladékot más olasz városba, vagy Olaszország határain túlra szállítják.²²

A helyzet többször került az Európai Unió Bírósága elé is. A C-297/08. sz. Bizottság kontra Olaszország ügyben a kötelezettszegési eljárás során Olaszország meglepő védekezéssel próbálkozott. Jelesül, hogy azért nem teljesítette a hulladék keretirányelvből származó kötelezettségeit, mert *vis maior* helyzet állt elő. A *vis maior* alatt pedig a maffia tevékenységét értette az olasz kormány. Ennek az ügynek a keresete bemutatja az események történéseit is, ami 551 települést, köztük Nápoly városát is magában foglaló Campania tartományt érinti. E tartománynak gondjai akadtak a települési hulladékgazdálkodással és -ártalmatlanítással. 1994 óta rendkívüli állapotot rendeltek el az említett tartományban, és egy, rendszeren más közszervek feladat- és hatáskörét egyesítő biztost neveztek ki a szokásosan „hulladékválságnak” nevezett helyzet leküzdéséhez szükséges intézkedések foganatosítására. 1997-ben jóváhagyták a települési hulladék-gazdálkodási tervet. Ez termikus hulladékhasznosító létesítmények olyan hálózatáról rendelkezett, amelyet a Campania tartomány szintjén megszervezett szelektív gyűjtésből származó hulladék táplál. Az 1998. március 31-i 2774. sz. miniszteri rendelet közbeszerzési eljárás kiírásáról rendelkezett azzal a céllal, hogy a hulladékgazdálkodást tízéves időtartamra olyan egyéni gazdasági szereplőknek ítéljék oda, akik képesek a hulladékból származó tüzelőanyagokat (a továbbiakban: HSZT) előállító létesítmények, valamint hulladékégetők és termikus hulladékhasznosító létesítmények kivitelezésére. A szóban forgó megrendeléseket a 2000. év folyamán az Impregilo csoporthoz tartozó Fibe SpA és Fibe Campania SpA társaságnak ítélték oda. E társaságnak hét, HSZT-t előállító létesítményt, valamint két, Acerrába, illetve Santa Maria La Fossába tervezett termikus hulladékhasznosító létesítményt kellett kiviteleznie és irányítania. Campania tartomány településeinek az említett két társaságra kellett bízniuk hulladékaik kezelését. Ugyanakkor a terv végrehajtása nehézségekbe ütközött egyrészt a helyi lakosság egy részének a kiválasztott területek elleni tiltakozása, másrészt a tartományi szolgálat által gyűjtött és szállított szemét csekély mennyisége miatt.

²¹ <http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/kajtar-edit/kajtar-edit-vedes-tezisek.pdf> (2017.06.15.)

²² <http://www.origo.hu/nagyvilag/20080111-duhos-szardiniaiak-fogadtak-a-napolyiak-szemetet.html> (2017.06.15.)

Ezen túlmenően az üzemek építése késett. Tervezésük során hiányosságokat észleltek, és ennek következtében – mivel a szóban forgó infrastruktúrák még nem voltak alkalmasak a szemét kezelésére –, a szemét összegyűlt a rendelkezésre álló hulladéklerakókban és raktárterületeken, melyek teljesen beteltek. A nápolyi ügyészség is vizsgálatot indított a közbeszerzés területén elkövetett csalás büntetnének bizonyítása céljából. A Campania tartomány HSZT-t előállító üzemait vagyonfelügyelet alá helyezték, ami lehetetlenné tette a szóban forgó berendezések kijavítását. Végül a közigazgatási szerv, valamint a Fibe SpA és Fibe Campania SpA közötti szerződéseket felbontották. Ezt jköveteően a tartományban a hulladékártalmatlanításra vonatkozó közbeszerzési eljárások több ízben is megghiúsultak, többek között az elfogadható ajánlatok csekély száma miatt.

A maffiára, mint vis maior okra történő hivatkozás tekintetében az EUB a következőkép határozott: *„végezetül a bűnözési tevékenység vagy „a jogszerűség határán” tevékenykedőként bemutatott személyek jelenlétét illetően, akik a hulladékgazdálkodási ágazat aktív szereplői, elegendő rámutatni arra, hogy – még ha feltételezzük is, hogy ez a körülmény megállapítható – ez nem indokolhatja a szóban forgó tagállam 2006/12. irányelvből eredő kötelezettségeinek megsértését. Ami a szerződéseknek az egyes hulladékártalmatlanítási infrastruktúrák kivitelezésével megbízott vállalkozások által történő teljesítésének elmulasztását illeti, ugyancsak emlékeztetni kell arra, hogy jóllehet a vis maior esetének nem feltétele az abszolút lehetetlenség, e fogalom megköveteli ugyanakkor, hogy a magatartás vagy annak elmulasztása az érintett körén kívül eső, rendkívüli és szokatlan körülményekből következzen, amelyeknek a következményei az általa tanúsított minden gondosság ellenére elkerülhetetlenek. Márpedig a gondosan eljáró közigazgatási szervnek meg kellett volna tennie a szükséges intézkedéseket akár a szóban forgó szerződések teljesítése elmulasztásának Campania tartományban való megelőzése, akár annak biztosítása céljából, hogy az említett hiányosságok dacára a hulladék ártalmatlanításához szükséges infrastruktúrák tényleges és tervezett időn belül történő kivitelezése megvalósuljon.”*²³ Az érintett tartományban a helyzet rendezése jelenleg is folyamatban van.²⁴

²³ C-297/08. sz. Bizottság kontra Olaszország ügy, az ítélet 84-86 pontjai.

²⁴ Megjegyzendő, hogy az olasz Nemzeti Egészségügyi Intézet 2015. december 30-án közzétett jelentésében megállapította, hogy Nápoly és környékén az átlagosnál sokkal több egyéves vagy annál fiatalabb gyermek kerül kórházba. Ld.: <https://444.hu/2016/01/03/a-maffia-illegalis-szemetlerakoi-miatt-tobb-a-rakos-megbetegedes-del-olaszorszagban> (2017.06.15.)

2. Madrid

2013 november 5-én Madridban köztisztasági (és a kertészeti) vállalatok dolgozóinak határozatlan idejű sztrájkja kezdődött a szakszervezetek felhívására. Ezek bírálták azt a kollektív létszámcsökkentést, amelynek keretében a polgármesteri hivatallal szerződéses viszonyban álló cégek 7000 dolgozójából 1135-öt terveztek elbocsátani, azok után, hogy 2013. augusztusban már elbocsátottak 350 dolgozót. A terv bércsökkentést is előirányzott, amelynek mértéke a szakszervezetek szerint a 40 százalékot is elérhette volna. Az alkalmazottak 97 százaléka sztrájkolt. A polgármesteri hivatal városi rendőrökből álló erősítést vezényelt ki a minimális szolgáltatást elvégzők mellé. A válság alatt több mint 260 szeméthyűjtő konténert gyűjtöttek fel a polgármesteri hivatal adatai szerint. Végül Ana Botella megelégedte a helyzetet, és 48 órás ultimátumot adott a szemétszállítóknak: vagy megegyeznek és felveszik a munkát, vagy szombat reggeltől egy állami vállalat veszi át az utcák megtisztításának feladatát.

A megállapodás megszületett. Ennek megfelelően nem lett elbocsátás, de befagyasztották a béreket öt évre és a nyugdíjba vonulók helyére nem vesznek fel új munkavállalókat.²⁵

IV. Közzolgáltatás

1. Gazdasági érdekű közzolgáltatások

Ahhoz, hogy a hulladékgazdálkodási közzolgáltatással kapcsolatban felmerült problémákat megértsük, először is tisztázni szükséges, hogy mit is értünk egészen pontosan ez alatt.

Mint oly sokszor most is elsőként az uniós joghoz kell fordulnunk ahhoz, hogy a gazdasági érdekű közzolgáltatásokat definiálni tudjuk. Itt található ugyanis az általános gazdasági érdekű szolgáltatások fogalma.²⁶ Általános gazdasági érdekű szolgáltatások esetében olyan piaci alapon szervezett szolgáltatásokról beszélünk, melyet a tagállamok általános

²⁵ http://hvg.hu/vilag/20131111_Egy_hetig_sztrajkoltak_a_kukasok_hegyek (2017.06.15.)

²⁶ EUMSZ 14. cikk, valamint 106-107. cikk

érdekűnek minősítenek és speciális közszolgáltatási kötelezettségként határoznak meg.²⁷

Az általános gazdasági érdekű szolgáltatások megítélésnek lényegét uniós szempontból az adja, hogy hatással van-e a tagállamok egymás közötti kereskedelmére, a piaci verseny szabadságára vagy pedig sem. Amennyiben e két területet nem érinti, úgy csak az általános uniós jogelveket (pl.: szubszidiaritás, egyenlő bánásmód) szükséges rájuk alkalmazni. A tagállamoknak biztosítani kell állampolgáraik részére az alapvető szükségletekkel való ellátást, akkor is ha erre a piac nem képes vagy nem akarja megtenni.²⁸ Ezért a tagállamoknak nagy szabadságuk van az egyes közszolgáltatások megszervezése körében. Általános gazdasági érdekű szolgáltatások közé tartozik a helyi önkormányzatok által ellátott hulladékgazdálkodás. Az általános gazdasági érdekű közszolgáltatások megszervezését az uniós versenyszabályok korlátozzák: liberalizált piacokon egyetemes szolgáltatások keretében kell megszervezni, míg a többi esetben az állami támogatás csak olyan mértékű lehet, hogy az a piaci versenyt ne befolyásolja, ne torzítsa.²⁹ Az általános gazdasági érdekű közszolgáltatás nyújtása elvileg tehát piaci alapon történik, de állami felügyelet/behatás mellett.³⁰

2. Hulladékgazdálkodási közszolgáltatás

A hulladékot többféleképpen is tipizáljuk, ugyanakkor a közszolgáltatás szempontjából a hulladék eredetén alapuló csoportosítás a fontos. Az eredeten alapú tipizálás alapján települési és termelési hulladékot különböztetünk meg. Települési hulladék lehet háztartási és háztartási hulladékhoz hasonló szilárd hulladék.³¹

A hulladék-közszolgáltatás célját a hulladékirányelv 4. cikke határozza meg, a hulladékhierarchia általános rendszerének megfelelően.

1. megelőzés
2. újrahasználatra való előkészítés
3. újrafeldolgozás
4. egyéb hasznosítás, például energetikai hasznosítás valamint
5. ártalmatlanítás.

²⁷ HOFFMAN (szerk.) 2016. 175.

²⁸ EUMSZ 14. cikk; EUMSZ 106. cikk; EUMSZ 26. számú jegyzőkönyv

²⁹ EUMSZ 106. cikk, 107. cikk

³⁰ HOFFMAN (szerk.) 2016. 176.

³¹ a Ht. 2. § (1) bekezdés 43. pont

Ezt a hierarchiát kell alkalmazni, amikor a települési hulladékgazdálkodást tervezzük meg. A tervezéskor a tagállamoknak többek között figyelembe kell venni az elővigyázatosságra és a fenntarthatóságra, a műszaki megvalósíthatóságra és a gazdasági életképességre, az erőforrások védelmére vonatkozó általános környezetvédelmi elveket.

A hazai jogban a Ht. 2. § (1) bekezdésének 26. pontja határozza meg a hulladékgazdálkodás fogalmát. Eszerint a hulladék gyűjtése, szállítása, kezelése, az ilyen műveletek felügyelete, a kereskedőként, közvetítőként vagy közvetítő szervezetként végzett tevékenység, a hulladékgazdálkodási létesítmények és berendezések üzemeltetése, valamint a hulladékkezelő létesítmények utógondozása tartozik a hulladékgazdálkodás fogalmába. Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: Mötv.) 13. § (1) bekezdés 19. pontja a hulladékgazdálkodást a helyi közügyek, valamint a helyben biztosítható közfeladatok körében ellátandó helyi feladatok között nevesíti.

A hulladékgazdálkodási közszolgáltatás a közszolgáltatások körébe tartozó, a hulladék átvételét, gyűjtését, elszállítását, kezelését, valamint a hulladékgazdálkodási közszolgáltatással érintett hulladékgazdálkodási létesítmény fenntartását, üzemeltetését, vagyonkezelését és a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás országos szintű megszervezését biztosító, kötelező jelleggel igénybe veendő szolgáltatást jelent.³²

Ilyen közszolgáltatást a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási tevékenység minősítéséről szóló 2013. évi CXXV. törvény alapján minősített nonprofit gazdasági társaság végezhet, amennyiben a települési önkormányzattal kötött hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződés alapján hulladékgazdálkodási közszolgáltatást lát el.³³

A jelenleg érvényben lévő magyar hulladék-közszolgáltatási rendszer nem problémamentes. A működés nehézségeit az alapvető jogok biztosának és a jövő nemzedékek érdekei védelmét ellátó helyettesének közös jelentése alapján, konkrét példával kívánom bemutatni.³⁴ Noha ez a jelentés egyetlen magyarországi hulladékgazdálkodási közszolgáltatást végző szolgáltató helyzetével foglalkozik, de az általános megállapítások

³² Ht. 2. § (1) 27. pont

³³ Ht. 2. § (1) 37. pont

³⁴ Az alapvető jogok biztosának és a jövő nemzedékek érdekeinek védelmét ellátó helyettesének közös jelentése az AJB-815/2017. számú ügyben (kapcsolódó ügyek: AJB-816/2017., AJB-752/2017.) elérhető: <http://www.ajbh.hu/documents/10180/2602747/K%C3%B6z%C3%B6s+jelent%C3%A9s+a+Z%C3%B6ld+H%C3%ADd+Kft.+m%C5%B1k%C3%B6d%C3%A9s%C3%A9nek+vizsg%C3%A1lat%C3%A1r%C3%B3l+815+2017/2c66e0f8-4584-9042-cdd6-fd9d7efd0d83?version=1.0> (2017.07.15.) (továbbiakban: jelentés)

az ország összes közszolgáltatójára érvényesek, és a szabályozás az ország összes közszolgáltatóját ugyanúgy sújtja.

Az alapvető jogok biztosának eljárását több panasz, köztük az Észak-Kelet Pest és Nógrád Megyei Regionális Hulladékgazdálkodási és Környezetvédelmi Önkormányzati Társulástól (a továbbiakban: Társulás), a Zöld Híd Régió Nonprofit Kft.-től (továbbiakban: Közszolgáltató), érkezett. Ezek szerint a Társulást alkotó 106 településen a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás végzésének 2013-tól megváltozott jogszabályi feltételei ellehetetlenítik a közszolgáltatás fenntartható végzésének lehetőségét, és a vállalkozást magát is. A 2012. áprilisi árszínvonalon tartott közszolgáltatási díj, illetve a közszolgáltatási díjról szóló jogszabály megalkotásának elmaradása, továbbá a hulladékgazdálkodási közszolgáltatáshoz kapcsolódóan kötelező és a korábbiakhoz képest jelentősen megnövekedett járulékterhek – a rendes, előre kalkulálható piaci kockázati tényezőkön kívül eső okból – a gazdasági ellehetetlenülés veszélye felé sodorták a közszolgáltatókat. E panaszok szerint a megnövekedett adó- illetve járulékterhek mellett a közszolgáltatási díjra vonatkozóan a jogi szabályozás hiánya a jogállamiság elvéből fakadó jogbiztonság követelményét, valamint az egészséges környezethez való jogot és a szabad vállalkozáshoz való jogot sérti.

A jelentés megállapított tényállása tartalmazza, hogy a hulladékgazdálkodási rendszer átalakításának következtében a korábban hosszú távú stratégiai tervvel rendelkező, a hulladék-hierarchiának megfelelő hulladékgazdálkodási szisztéma csaknem ellehetetlenült, a Közszolgáltató pedig csőd közeli állapotba³⁵ jutott.

A hulladék-közszolgáltatási rendszer átalakítása után a Mötv. és a Ht. továbbra is a helyi önkormányzatok közfeladataként szabályozza a hulladékgazdálkodást, viszont mozgásterük csökkent. A korábbi szabályozás szerint az önkormányzati képviselő-testületek jogalkotási jogkörébe tartozó díjmegállapítás a Ht. szerint 2013. január 1-től a nemzeti fejlesztési miniszterhez került. A közszolgáltatási díj miniszteri rendeleti szabályozásáig a Ht. átmeneti rendelkezéseket állapított meg. A Ht. 91. § (2) bekezdése a 2012. december 31-én alkalmazott díj 4,2%-ával megemelt összegében maximálta a közszolgáltató által alkalmazható díjat.

Ezt követően a rezsicsökkentések végrehajtásáról szóló 2013. évi LIV. törvény (továbbiakban: Rezsitv.) a rezsicsökkentés vívmányait a

³⁵ Ld. pl.: http://index.hu/gazdasag/2015/04/29/hulladeggazdalkodas_kozszolgaltatok/ (2017.06.15.)

hulladékgazdálkodási-közzolgáltatásban is alkalmazni rendelte.³⁶ Ezenfelül a szolgáltatókat hulladéklerakási járulék, felügyeleti díj, útidíj és tranzakciós illeték fizetésére is kötelezték.

Újabb változásként a törvény a hulladékgazdálkodási közzolgáltatás országos szintű megszervezéséről rendelkezett, amit – az önkormányzati hulladékgazdálkodási közfeladatok mellett – állami hulladékgazdálkodási közfeladatként határozott meg. Az állam e közfeladata alapján előkészíti az új Országos Hulladékgazdálkodási Közzolgáltatási Tervet, valamint létrehozza a feladatellátást koordináló szervezetet, a Nemzeti Hulladékgazdálkodási Koordináló és Vagyonkezelő Zrt.-t (a továbbiakban: NHKV). A települési önkormányzatok, illetőleg az önkormányzatok társulásának a tulajdonában álló hulladékgazdálkodási rendszerek azon fejlesztéseit, amelyek az Országos Hulladékgazdálkodási Közzolgáltatási Tervben szereplő az adott területre vonatkozó feladatokat, előírásokat érintik, csak a Tervvel való összeegyeztethetőséget igazoló nyilatkozat birtokában lehet megkezdeni.³⁷ Az NHKV felel a hulladékközzolgáltatási díjak beszedéséért, az NHKV tulajdonába kerül a kezelésre átvett hulladék.³⁸ Vagyis az NKHV számláz a lakosnak, szedi be a díjat és osztja szét a pénzt a közzolgáltatók között, amennyiben a közzolgáltatók az adatszolgáltatási kötelezettségeiket teljesítették.

A jelentés az alapjogok tekintetében a következő megállapításokat tette. Az Alaptörvény M) cikkének (2) bekezdése értelmében *Magyarország biztosítja a tisztességes gazdasági verseny feltételeit. Magyarország fellép az erőfölénnyel való visszaéléssel szemben, és védi a fogyasztók jogait.* A verseny tisztasága, a tisztességes gazdasági verseny feltételeinek biztosítása, az erőfölénnyel való visszaéléssel szembeni

³⁶ A Közzolgáltató az Alkotmánybírósághoz alkotmányjogi panaszt nyújtott be a Ht. 91. § és a Rezsitv. 12. §-a megsemmisítése érdekében, tekintettel arra, hogy a módosított 91. § (2) bekezdésében megállapított díjalkalmazási feltétel sérti a tulajdonhoz való jogot, az igazságtalan megkülönböztetés tilalmát, az egészséghez való jogot, a közzolgáltatásokhoz való egyenlő hozzáférés biztosításának alkotmányos célját, valamint a nemzet közös öröksége védelméért, fenntartásáért és megőrzéséért való alkotmányos felelősséget. Az alkotmányjogi panaszt az Alkotmánybíróság 3137/2014. (IV. 24.) AB végzésével visszautasította, többek között a következő indoklással:

„[14] Az Alaptörvény „Alapvetés” címet viselő részében megfogalmazottak, így az indítvány által felhívott P) cikkben, Q) cikk (2) bekezdésében, az R) cikk (2) bekezdésében, valamint a T) cikk (3) bekezdésében foglaltak nem jogokat állapítanak meg, így a bennük foglaltak esetleges sérelme alkotmányjogi panasz benyújtására alapot nem teremt.

[15] Az Alaptörvénynek a tulajdonhoz való jogot kimondó XIII. cikke a meglévő tulajdont védi, így nem vonható a tulajdoni védelem körébe az esetlegesen deficités gazdálkodás miatti veszteség, illetve az elmaradt haszon. Nem állapítható meg tehát a beadványban írottak alapján az Alaptörvény XIII. cikkének sérelme az indítványozó tekintetében sem, és még kevésbé alapozhatja meg az alkotmányjogi panaszt a beadvány azon érvelése, amely az indítványozó kft. tulajdonosának, az önkormányzati szövetségnek a vagyoni veszteségére hivatkozik. Az alkotmányjogi panasz alapja csak az indítványozó saját, Alaptörvényben biztosított jogának sérelme lehet.”

³⁷ HOFFMAN (szerk.) 2016. 226-227.

³⁸ Ht. 31 § (2a)

fellépés intézményi garanciái mellett az államnak a fogyasztók jogait is biztosítani kell. Ezzel a cikkel az Alaptörvény a gazdasági versenynek a közjó általi észszerű korlátozását mint a tisztességes gazdasági verseny feltételeinek biztosításával immanensen összefüggő, egyensúlyi szempontot rögzíti.

Az Alkotmánybíróság következetes volt abban, hogy a piacgazdaság, a versenyszabadság és más hasonló államcélok alkotmányellenes megsértését csak szélsőséges esetben állapítja meg, ha az állami beavatkozás fogalmilag és nyilvánvalóan ellentétes az államcélal.³⁹ Kimondta azt is az Alkotmánybíróság, hogy *„önmagában abból a tényből, hogy a versenyszabadság nem alapvető jog, következik az, hogy arra nem vonatkozik az Alkotmány 8. § (2) bekezdésében foglalt, az alapvető jogok lényeges tartalma korlátozására vonatkozó tilalom.”*⁴⁰

Az Alkotmánybíróság az Alaptörvény XII. cikk (1) bekezdésébe foglalt vállalkozáshoz való alapjog alkotmányos tartalmának a meghatározása során arra is rámutatott, hogy *[a] vállalkozáshoz való jognak nem tulajdonítható olyan jelentés, amely szerint a már működő vállalkozásokra vonatkozó jogi környezet módosíthatatlan lenne.*⁴¹

Az Alaptörvény XXI. cikk (1) bekezdése alapján *„Magyarország elismeri és érvényesíti mindenki jogát az egészséges környezethez.”* Az Alkotmánybíróság megállapította⁴², hogy az állam köteles az egészséges környezethez való jog megvalósítását szolgáló sajátos intézmények kialakítására és működtetésére. Megállapította továbbá, hogy sem a szóhasználat (az *„egészséges környezethez”* való jog), sem az állami környezetvédelmi feladat beágyazása az egészséghez való jog megvalósításának eszközei közé nem értelmezhető a környezethez való jog korlátozásaként.

Az alapjogok objektív, intézményes védelmével kapcsolatban az Alkotmánybíróság megállapította⁴³, hogy ennek köre túlmehet azon a védelmen, amelyet ugyanazon alapjog alanyi jogként nyújt. Ez az objektív védelem nemcsak szélesebb, de minőségileg is más, mint az egyéni alanyi jogok védelmének összeadása. Az élethez való jog vonatkozásában például az állam objektív, intézményvédelmi kötelessége az emberi életre általában – az emberi életre mint értékre – is kiterjed; s ebbe beletartozik a jövő generációk életfeltételeinek biztosítása is.

³⁹ 818/B/1997. AB határozat (Jelentés 10. o.)

⁴⁰ 782/B/1998. AB határozat (Jelentés 10. o.)

⁴¹ 282/B/2007. AB határozat (Jelentés 10. o.)

⁴² 996/G/1990. AB határozat (Jelentés 10. o.)

⁴³ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat (Jelentés 11. o.)

Az Alkotmánybíróság megállapította⁴⁴ továbbá, hogy a környezethez való jog jelenlegi formájában nem alanyi alapjog, de nem is pusztán alkotmányos feladat vagy államcél, amelynek megvalósítási eszközeit az állam szabadon választhatja meg, hanem elsősorban önállósult és önmagában vett intézményvédelem, azaz olyan sajátos alapjog, amelynek az objektív, intézményvédelmi oldala túlnyomó és meghatározó. Így az e joggal kapcsolatos kérdéseket túlnyomó részt az állami szervek környezetvédelmi intézkedések tételére vonatkozó kötelessége oldaláról kell vizsgálni, nem pedig az egyes embereket a konkrét helyzetben megillető jogosultságok oldaláról. Az állam környezetvédelemre vonatkozó kötelességei teljesítésének garanciáit emeli az alapjogok szintjére. E jog sajátosságai folytán mindazokat a feladatokat, amelyeket másutt alanyi jogok védelmével teljesíti az állam, itt törvényi és szervezeti garanciák nyújtásával kell ellátnia.

Az Alkotmánybíróság határozata szerint az állam nem élvez szabadságot abban, hogy a környezet állapotát romlani engedje, vagy a romlás kockázatát megengedje. A környezethez való jog tárgyából és dogmatikai sajátosságából az következik, hogy a természetvédelem jogszabályokkal biztosított szintjét az állam nem csökkentheti, kivéve, ha ez más alkotmányos jog vagy érték érvényesítéséhez elkerülhetetlen. A védelmi szint csökkentésének mértéke az elérni kívánt célhoz képest ekkor sem lehet aránytalan. A környezethez való jog érvényesítése alkotmányosan megköveteli azt, hogy az állam – amíg jogi védelem egyáltalán szükséges – az elért védelmi szinttől csakis olyan feltételekkel léphessen vissza, amikor alanyi alapjog korlátozásának is helye lenne. A környezethez való jog érvényesítése a védelem elért szintjének fenntartásán belül azt is megkívánja, hogy az állam a preventív védelmi szabályoktól ne lépjen vissza a szankciókkal biztosított védelem felé. Ettől a követelménytől is csak elkerülhetetlen szükségesség esetén és csak arányosan lehet eltérni⁴⁵.

Az Alaptörvény nem csupán megőrizte az egészséges környezethez való alkotmányos alapjog védettségi szintjét, hanem az Alkotmányhoz képest e tárgykörben lényegesen bővebb rendelkezéseket is tartalmaz, így elmondható, hogy az olyan szervezetalakítási – legyen szó igazgatási vagy gazdasági kérdésről – szabályozás, amely kevésbé hatékony védelmet eredményez, alaptörvény-ellenes helyzetet idéz elő. *„Az a körülmény, hogy bizonyos, korábban fennálló és egyértelműen beazonosítható, jogszabályok által biztosított hatáskörök a szabályozási környezetből*

⁴⁴ 28/1994. (V. 20.) AB határozat (Jelentés 11. o.)

⁴⁵ 64/1991. (XII. 17.) AB határozat (Jelentés 12. o.)

hiányoznak, és emiatt egyes feladatok ellátatlanul maradnak, a jogszabályi védelmi szint csökkenését eredményezi, még akkor is, ha emiatt a természeti állapot tényleges romlásának „csak” a kockázata merül fel.”⁴⁶

A Nemzeti Fejlesztési Minisztérium a vizsgálat során arról tájékoztatta az alapvető jogok biztosát, *„hogyan a Rezsitv. alapvető célja, hogy a Kormány által meghatározott rezsicsökkentés a lakosság hulladékgazdálkodási díjat megállapító számláiban is ténylegesen megjelenjen, ami alapvető lakossági érdekeket szolgál. A rezsicsökkentés eredményeképpen ma hazánkban a lakosság számára elérhető közműszolgáltatások díja Európában a legalacsonyabbak között van. Különösen igaz ez a hulladékgazdálkodási szektorra. A hazai szolgáltatási díjak a Németországban átlagos díjszabás 10-20%-a körül mozognak. Ezen eredmény megtartása társadalmi érdek, amely mellett a Kormány arra törekszik, hogy az állami szerveket és intézményeket, valamint a gazdálkodó szervezeteket terhelő költségeket is leshorítsa. Ezért olyan megoldást szükséges találni, amely ezt a célt úgy teljesíti, hogy közben az iparág fenntartható pályára áll.”⁴⁷* Ez utóbbi félmodatból véleményem szerint az is kiolvasható, hogy az ombudsmani jelentés készítésekor a hulladékgazdálkodási iparág nem állt fenntartható pályán. Az pedig külön kérdés, hogy valóban a lakosság érdekét szolgálja-e a rezsicsökkentés, amennyiben a rendszer fenntarthatatlan és a szolgáltatóknak nincs lehetőségük a fejlesztésre. Ennek a következménye előbb-utóbb érződni fog a lakoságnál is. Az ellátatlan, vagy a nem megfelelően ellátott hulladékkozzszolgáltatás a környezetvédelmét és az emberi életet és egészséget is veszélyezteti.

V. Hulladékgazdálkodás és sztrájk

1. Ellátási kötelezettség - sztrájkjog

A magyar joggyakorlatban az egészséges környezethez való jog egy közlekedési sztrájk jogszerűségének megítélése kapcsán merült fel. A szakszervezet üzemkezdéstől (hajnali négy órától) délután egyig teljes leállást helyezett kilátásba. A munkáltató érvei szerint az ilyen nagymértékű, kilenc órás leállítás jogellenes, hiszen nemcsak a lakosság egészségét, testi épségét veszélyezteti, hanem – mivel az eddig

⁴⁶ Jelentés 12. o.

⁴⁷ Jelentés 7. o.

tömegközlekedést használók autóval kényszerülnek közlekedni – a környezetet is. A bíróság kifejtette, hogy a tömegközlekedés leállása veszélyezteti ugyan az életet, egészséget és a környezetet, azonban ez a veszélyeztetés közvetett, illetve a bíróság véleménye szerint előzetes tájékoztatással nagymértékben csökkenthető.⁴⁸

A magyar sztrájk törvény, a sztrájkokról szóló 1989. évi VII. törvény (továbbiakban: Sztrájk törvény) 4.§ (2) bekezdése szerint a hulladékgazdálkodás olyan gazdasági ágazat, amely a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet, vagyis közszolgáltatást végez. Tehát sztrájk csak az elégséges szolgáltatás biztosítása esetén tartható.

A Sztrájk törvény 3.§ (3) bekezdése szól a sztrájk korlátozhatóságáról. Ehhez indokul szolgálhat a környezet közvetlen és súlyos veszélyeztetése. A külföldi példákból látszik, hogy az ilyen sztrájk veszélyeztetheti a környezetet és az emberi egészséget.

Ha Ht. hulladékgazdálkodási közszolgáltatásának definíciójára gondolunk, láthatjuk hogy itt törvényi kötelezés áll fenn a lakosság felé is, hogy igénybe kell vennie a közszolgáltatást. Ezzel a kötelező igénybevétellel több ízben foglalkozott az Alkotmánybíróság⁴⁹, és a határozataiban azt állapította meg, hogy ez a kötelezettség jogszerű, arányos és indokolt. Egy esetleges sztrájk esetén a lakosság sem tudna eleget tenni a törvényes kötelezettségének.

A települési önkormányzat a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátását a közszolgáltatóval kötött hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződés útján biztosítja. A települési önkormányzat a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátására közbeszerzési eljárást folytat le. A felhívásban az ajánlatkérő meghatározza, hogy a közbeszerzési eljárás során milyen, a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási tevékenység minősítéséről szóló törvény szerint osztályba sorolt gazdasági szereplők tehetnek ajánlatot vagy nyújthatnak be részvételi jelentkezést.⁵⁰ A települési önkormányzat a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátására a közszolgáltatóval írásbeli szerződést köt. A települési önkormányzat hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátására csak egy hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződést köthet. A hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződés a közszolgáltatóval legfeljebb 10 évre köthető meg. A hulladékgazdálkodási közszolgáltatás teljesítése kizárólag törvényben vagy kormányrendeletben

⁴⁸ 24.MPK.50.052/2005/5.

⁴⁹ 488/B/2011 ABH, 762/H/2006. ABH, 865/B/2010. ABH

⁵⁰ Ht. 33.§

meghatározott esetekben szüneteltethető vagy korlátozható.⁵¹ Ilyen lehetőség többek között a sztrájk is.

A Ht. 37.§-a alapján a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási szerződést a települési önkormányzat a Polgári Törvénykönyvben meghatározott felmondási okokon túlmenően e törvény alapján akkor mondhatja fel, többek között, ha a közszolgáltató

1) a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátása során a környezet védelmére vonatkozó jogszabályok vagy a rá vonatkozó hatósági döntés előírásait súlyosan megsértette, és ennek tényét a bíróság vagy a hatóság jogerősen megállapította,

2) a szerződésben megállapított kötelezettségét neki felróható módon súlyosan megsértette.

Az kérdéses, és mivel új szabályozásról van szó ezért a bírói gyakorlat is hiányzik, hogy a 2) eset kimerítését jelenthetné-e a sztrájk. Véleményem szerint, mivel alkotmányos alapjogról van szó, ezért nem tartom valószínűnek, hogy ilyen megítélés alá eshetne a sztrájk.

Az 1) eset azonban már érdekesebb. Megállapítottuk, hogy a hulladékgazdálkodók munkabeszüntetése veszélyezteti a környezetet, ezzel beleütközik a környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény 6.§-ában, mely alapelvként kimondja: *a környezethasználatot úgy kell megszervezni és végezni, hogy*

1) a legkisebb mértékű környezetterhelést és igénybevételt idézze elő;

2) megelőzze a környezetszennyezést;

3) kizárja a környezetkárosítást.

A környezethasználatot az elővigyázatosság elvének figyelembevételével, a környezeti elemek kíméletével, takarékos használatával, továbbá a hulladékkeletkezés csökkentésével, a természetes és az előállított anyagok visszaforgatására és újrafelhasználására törekedve kell végezni.

Az már esetjogi kérdés lesz, hogy a második konjunktív feltétel beáll-e, vagyis hogy bíróság vagy más hatóság megállapítja-e a törvényszegést sztrájk esetén. Az pedig további érdekes kérdés, ha olyan helyzet áll elő, hogy maga a hulladékgazdálkodó működése jelent veszélyt a környezetre. Hiszen ha a rendszer pénzhiány miatt nem tud beruházásokat, innovációkat végrehajtani, ha nem tudja az elérhető legjobb technikát

⁵¹ Ht. 34.§

alkalmazni, az idővel oda vezethet, hogy akár az elavult technika miatt is megvalósulhat a környezetveszélyeztetés.

A Ht. további szabályozása azonban egyértelművé teszi, hogyan szeretné a jogalkotó megakadályozni a nápolyihoz hasonló helyzetek kialakulását. A 37/A.§ kimondja, ha a települési önkormányzat a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ellátását a törvényben foglaltak szerint nem biztosítja, vagy a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás a meghatározott eljárás eredménytelensége miatt nem biztosítható, a katasztrófavédelemről és a hozzá kapcsolódó egyes törvények módosításáról szóló törvény szerint kell eljárni.⁵² E törvény előírja, hogy a közszolgáltatás ellátásának kiesésekor az emberi életben, egészségben és az anyagi javakban esett kár megelőzése céljából a közszolgáltatás ideiglenes ellátásáról történő gondoskodás a polgári védelmi feladatok közé tartozik, ennek biztosításáról az illetékes szervek gondoskodni kötelesek. Az ilyen esetek közé tartozik a hulladék el nem szállítása is, az lényegtelen, hogy ez jogos munkabeszüntetés miatt, avagy más okból történt.

2. Mi történik szolgáltatás kiesésekor?

A Sztrájk törvény talán legnagyobb vitákat kiváltó rendelkezése a „*még elégséges szolgáltatás*” biztosításához kapcsolódott. A törvény kezdetben azt tartalmazta, hogy a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet végző munkáltatónál a sztrájkjog csak úgy gyakorolható, hogy az a még elégséges szolgáltatás teljesítését ne gátolja. Ennek mértékét és feltételeinek meghatározását a jogalkotó a sztrájkban érintett felek megállapodására bízta. A törvény indoklása szerint a javaslat korlátozni kívánta a sztrájkjog gyakorlását azoknál a munkáltatóknál, amelyeknek működése a társadalom alapvető érdekeiben elengedhetetlen. Ide tartozott a közforgalmú közlekedés, energiaszolgáltatás, távközlés hulladékgazdálkodás, azzal, hogy a felsorolás példálózó jellegű, adott esetben egyéb tevékenységet is ide sorolhatok. Ennek alkalmazása azonban további bizonytalanságokat hordozott. A megállapodás hiánya a munkavállalók sztrájkba lépését nem akadályozta meg, és a Legfelsőbb Bíróság egyik 1991-es eseti döntése alapján nem szolgálhatott a sztrájk jogellenességének megállapításának alapjául sem. Ezt erősítette meg jóval később az EBH2008/1814. számú határozat is, amely szerint a

⁵² 2011. évi CXXVIII. törvény a katasztrófavédelemről és a hozzá kapcsolódó egyes törvények módosításáról 52.§ 1) pont

kollektív szerződés a Sztrájk törvénnyel ellentétesen nem írhatja elő, hogy sztrájk jogszerűen csak a még elégséges szolgáltatás mértékében való megállapodás esetén tartható.⁵³

A Sztrájk törvényt módosító törvény az elégséges szolgáltatás meghatározásának új metódusát alakította ki 2010. december 31-i hatályba lépéssel. A módosítás a korábbi szövegből törölte, hogy a még elégséges szolgáltatásról történő megállapodás a mértéket és a feltételeket érintően a felek közötti előzetes egyeztetés tárgyát képezi. A törvény új rendelkezései radikális változást hoztak a korábban kialakult gyakorlattal szemben: a lakosságot alapvetően érintő tevékenységet végző munkáltatók esetében az elégséges szolgáltatást törvény állapíthatja meg. A módosítás értelmében, ahol nincs „ágazati” jogszabályban lefektetett szabályozás a még elégséges szolgáltatás mértékéről, ott a bíróság dönthet. A feleknek kell(ene) megállapodniuk a sztrájkot megelőző egyeztető eljárás során, megállapodás hiányában pedig bármely fél kérelmére a bíróság állapíthatja meg a még elégséges szolgáltatások mértékét és annak feltételeit. A módosítás teljesen szakít a korábbi konstrukcióval: ha sem törvény, sem a felek megállapodása, sem pedig jogerős bírói határozat nem rendelkezik a még elégséges szolgáltatás mértékéről és feltételeiről, jogszerű sztrájk nem tartható.⁵⁴

Így tehát a hulladék-közszolgáltatás kiesésekor a települési önkormányzat (és a szolgáltató) haladéktalanul (legfeljebb 3 nap) értesíti az illetékes kormány szervet, ez a katasztrófavédelem szerve. Az állami szerv a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás ideiglenes ellátására a tájékoztatást követő 15 napon belül hatósági eljárás keretében közérdekű szolgáltatót jelöl ki a hulladékgazdálkodási engedéllyel, illetve a hulladékgazdálkodási közszolgáltatási engedéllyel rendelkező szolgáltatók közül. A közérdekű szolgáltató a szolgáltatást a szolgáltatással érintett területre irányadó közszolgáltatási díj fejében köteles elvégezni. Az állami szerv kijelölésre irányuló eljárásban hozott döntésével szemben fellebbezésnek és újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A kijelölésre irányuló eljárásban hozott döntés a végrehajtás felfüggesztése iránti kérelemre tekintet nélkül végrehajthatóvá nyilvánítható. Legfeljebb 9 hónapra történhet a kijelölés, de egy alkalommal legfeljebb 3 hónappal meghosszabbítható.

Ha az egészségügyi államigazgatási szerv határozattal megállapítja, hogy a hulladékgazdálkodási közszolgáltatás kiesése miatt járványveszély vagy más súlyos közegészségügyi kockázat alakult ki, a települési

⁵³ SZABÓ 2016. 51.

⁵⁴ Uo.

hulladék elszállításának megszervezéséről és elvégzéséről (a továbbiakban: szükségellátás) az állami szerv gondoskodik.

A törvények nem tesznek különbséget a között, hogy a szolgáltatás munkabeszüntetés miatt vagy más okból esett ki. Mindezek fényében elmondható, hogy a törvények implicit módon nem korlátozzák és nem is zárják ki a sztrájkjogot, annak gyakorlati érvényesülésére nincs lehetőség. Ha beszüntetik a munkát, akkor az illetékes hatóság kényszerszolgáltatót jelöl ki, amely a törvényi előírások és feltételek szerint nagy valószínűleg az éppen munkát beszüntető vállalatra esik, ha azok nem képesek akkor más szolgáltatót jelöl ki a hatóság. Mivel a hulladék elszállításra kerül, így a munkabeszüntetéssel járó nyomásgyakorlás nem tud érvényesülni.

VI. Konklúzió

A magyar szabályozás a nemzetközi szerződéseknek és az Alaptörvénynek megfelelően, alapjog korlátozásáról törvényben rendelkezik. A szükségességi és arányossági tesztnek megfelel, hiszen a hulladékgazdálkodók sztrájkja esetén nemcsak a környezet sérül, hanem felmerülhet továbbá közegészségügyi, illetve járványügyi probléma is. A szabályozás ennek fényében indokoltnak látszik. Véleményem szerint ugyanakkor, ha a környezet védelméről gondolkodunk, akkor a sztrájk ellehetetlenítése nem tűnik minden esetben hasznosnak. Egy ilyen sztrájk talán képes lenne felhívni a figyelmet a hulladék termelés hatalmas ütemére, és esetleg rádöbbenhetné az embereket, hogy megkíséreljék csökkenteni azt. Valamint talán képes lenne felhívni a figyelmet a vázolt rendszerszintű problémákra is, érvényesítve a jelenleg egyáltalán nem működő szennyező fizet elvét. Így pedig remélhetőleg a jelenlegi hulladékképzési verseny is csökkenne.

Felhasznált irodalom

ÁDÁM Antal: Az alapjogok jellegéről és védelméről, Jura 1994/3

BÁNDI Gyula: Környezetjog, Bp., Szent István társulat, 2015

KAJTÁR Edit: A magyar sztrájkjog a nemzetközi és az európai szabályozás tükrében. Phd értekezés 2011. Pécs

<http://ajk.pte.hu/files/file/doktori-iskola/kajtar-edit/kajtar-edit-vedes-ertekezes.pdf>

HOFFMAN I.- KECSŐ G. – NÉMETH A. – SZAMEK G. – VALENTÉNYI-SZILÁGYI B. – VARGA J. (szerk.: HOFFMAN I.): Kézikönyv az önkormányzati vagyongazdálkodásról, HVGOrac Lap- és Könyvkiadó, Bp. 2016

SZABÓ Imre Szilárd: Sztrájkjogi problémák. Magyar Munkajog E-Folyóirat, 2016/1.

Waste management and strike

Summary

The conflict of two fundamental right is always a difficult question. The Constitutional Court stated in several of it's decisions, that there is no hierarchy between different fundamental rights. According to Article P) of Fundamental Law of Hungary the responsibility to protect and preserve the natural resources lies with the State and every individual. Based on the Fundamental Law of Hungary, Hungary recognizes the right of all to a healthy environment, but also the right of workers to go on strike. In case of a strike in the waste management industry the environment is definitely affected, for that there are many examples in abroad. However the question arises, can a strike in the waste management industry serve the environment on the long term? Wouldn't it be more appropriate, if the legislation would provide the waste management industry, with effective tools which serves the environment's interest too in the long run.

Végh Marianna

Büntetőeljárásjogi és Büntetésvégrehajtási Jogi Tanszék

Témavezető: Koósné Mohácsi Barbara PhD egyetemi adjunktus

A fogvatartottak mindennapjai egy svájci és egy magyar bv. intézet házirendje tükrében

A fogvatartottak, függetlenül a fogva tartás helyétől kötelesek magukat alávetni a speciális helyzetüket rendező jogszabályoknak, illetve a fogvatartó intézmény vezetése által megalkotott házirendnek. A házirendet azért kell megalkotni, mert a vonatkozó jogszabályok ezt a büntetés-végrehajtási (bv.) intézet vezetése számára kötelezővé teszik, mivel ez tartalmazza a fogvatartottak jogai gyakorlásának és kötelezettségei teljesítésének rendjét. A házirendek az egyes intézménytípusoknál eltérőek lehetnek, de a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvényen (a továbbiakban: Bv. törvény) és a törvény végrehajtási rendeletén – a szabadságvesztés, az elzárás, az előzetes letartóztatás és a rendbírság helyébe lépő elzárás végrehajtásának részletes szabályairól szóló 16/2014. (XII. 19.) IM rendeleten (Vhr.) – alapuló rendelkezések egységesek.

Magyarországon a házirend fő tartalmi elemeit a Vhr. tartalmazza. A házirendnek mindenkor tartalmaznia kell az elítélt napirendjét, az elítélt bv. intézeten belüli foglalkoztatására, mozgására, tartózkodására és a munkavégzés rendjére vonatkozó szabályokat, a panaszok, kérelmek, bejelentések, illetve egyéb jogorvoslatok előterjesztésének a rendjét, az elítélt viselkedési szabályait, a látogatók fogadásának, valamint a bv. intézet elhagyásának a szabályait, a szükségleti cikkek vásárlásának idejét, módját, az elítélt által küldött, vagy a részére érkezett levelek, csomagok kezelésére vonatkozó szabályokat, az elítélt tartózkodására és foglalkoztatására szolgáló helyiségek használatának rendjét, a vallási szertartások, a karitatív és a missziós rendezvények időrendjét, a telefonkészülék használatának rendjét és feltételeit, az elítélt birtokában tartható tárgyak mennyiségét, a részlegen betartandó balesetvédelmi és tűzvédelmi előírásokat, a dohányzással kapcsolatos rendelkezéseket, a többletszolgáltatások igénybevételére vonatkozó rendelkezéseket, a

biztonsági zárkában vagy részlegen elhelyezett elítéltre vonatkozó végrehajtási szabályokat.¹

Volt lehetőségem betekintést nyerni a svájci Bázeli-Stadt Kantonban lévő büntetés-végrehajtási intézet (továbbiakban: bázeli bv. intézet) életébe. A fogvatartottak mindennapjait – a teljesség igénye nélkül – a bázeli bv. intézet házirendje és a végrehajtás alapjául szolgáló jogszabályok alapján szeretném bemutatni, és egyben kontrasztként a Fővárosi Bv. Intézet házirendjét és a végrehajtás alapjául szolgáló szabályokat hívom fel.

A bázeli bv. intézet Bázeli-Stadt Kanton rendőri és katonai igazgatása alá tartozik, és a fogvatartási ügyek főosztályának része. Magyarországon a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága (BVOP) önálló rendvédelmi szerv, a büntetés-végrehajtási intézetek a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokság irányítása alá tartozó büntetés-végrehajtási szervek.

Svájcban „a svájci szövetségi alkotmány rendelkezése értelmében a büntetés-végrehajtás elvileg a kantonok kompetenciája. A büntetés-végrehajtás alapvető rendelkezéseit azonban mégis a Btk.-ban találhatjuk meg, vagyis a Btk. több rendelkezése a büntetés-végrehajtás keretfeltételeit szabályozza, amelyek a kantonok törvényhozási kompetenciáját behatárolják. Emellett a büntetés-végrehajtásra vonatkozóan további szövetségi szabályozások találhatók a Btk.-hoz kapcsolódó rendeletben, valamint speciális törvényekben is.”² A bázeli bv. intézet az Észak-Nyugat és Belső Svájc büntetés-végrehajtási konkordátumához tartozik. A bázeli bv. intézet elsősorban a svájci büntető törvénykönyv által meghatározott büntetések és intézkedések³ végrehajtására szolgál, de különös esetekben egyéb más hatósági intézkedés végrehajtására is sor kerülhet itt.

A bázeli bv. intézet házirendje⁴ tartalmazza azokat a fontos információkat, amelyek ahhoz szükségesek, hogy a fogvatartottak mindennapjai zökkenőmentesek legyenek. A házirendben a svájci büntető törvénykönyvre és a büntetőeljárási törvényre történő utalással találkozunk. A bázeli bv. intézet a házirendjében rögzíti azt a büntetés-végrehajtási célt, ami már a svájci Btk-ban is megfogalmazást nyert, miszerint a fogvatartottnak a bv. intézetben tartózkodása és a büntetés végrehajtása alatt segítséget kell nyújtani ahhoz, hogy a szociális

¹ Vhr. 44. § (2) bekezdés

² NAGY 2009. 109

³ A svájci Btk. az alábbi büntetéseket és intézkedéseket tartalmazza: pénzbüntetés, közérdekű munka, szabadságvesztés büntetés, a feltételes és részben feltételes büntetések, terápiás intézkedések, őrizet és más intézkedések.

⁴ Hausordnung für die Strafanstalt Basel-Stadt vom 25. September 2001.

képességei javuljanak, el tudjon igazodni a társadalmi rendben, megkönnyítsék a polgári életbe történő visszatérését, és lehetővé hogy a büntetés kitöltése után ne kövessen el újabb bűncselekményt.

Hazánkban a büntetés végrehajtásának feladatát és célját a Bv. törvény úgy fogalmazza meg, hogy a büntetés, illetve az intézkedés végrehajtásán keresztül a büntetési célokat érvényesítse azzal a célkitűzéssel, hogy a végrehajtás során az egyéniesítés szempontjait biztosítani kell annak érdekében, hogy az megfelelően szolgálja az egyéni megelőzési célok elérését. [1. § (1)] A szabadságvesztés végrehajtásának a célja az ítéletben meghatározott joghátrány érvényesítése, valamint a végrehajtás alatti reintegrációs tevékenység eredményeként annak elősegítése, hogy az elítélt szabadulása után a társadalomba sikeresen visszailleszkedjen és a társadalom jogkövető tagjává váljon. [83. § (1) bekezdés]

Befogadás a bv. intézetbe és a fogvatartottak elhelyezése

A bv. intézetbe történő befogadás hazánkban és Svájcban is csak az arra jogosult hatóság írásbeli végrehajtási utasítása vagy rendelkezése alapján történhet meg. De míg hazánkban ezeket a végrehajtási utasításokat a bv. bíró, illetve a bv. bíró felhívása alapján szűk körben a BVOP teszi meg, addig Svájcban mindez a végrehajtási igazgatási hatóságok feladata.

A befogadási eljárás során kell megkapni a fogvatartottnak azokat a szükséges információkat, amelyek a bv. intézetben tartózkodásuk idejére irányadók lesznek. Svájcban átadják a fogvatartottnak a bv. intézet házirendjét, a kapcsolódó tájékoztatókat és jelentkezési lapokat. Az aktuális és hatályos információkat és utasításokat pedig elérhetővé kell tenni a számukra.

A befogadási eljárás egyik fontos része a fogvatartottak számára a zárka kijelölése. Svájcban is éppúgy, mint hazánkban, a fogvatartott nem dönthet arról, hogy milyen zárkákban, milyen közösségben szeretné a büntetését letölteni.

A bázeli bv. intézetben azonban a fogvatartottnak aláírásával kell azt igazolnia, hogy a kijelölt zárka berendezési tárgyait leltár szerint és megfelelő állapotban vette át. A zárka alapfelszereltségét a zárkaleltár tartalmazza, amit a fogvatartottak a befogadási eljárás keretében ismernek meg. Ilyen írásbeli átvételi kötelezettség hazánkban nincs. A jelentőségét ennek a rendelkezésnek abban látom, hogy a fogvatartottal szemben a későbbiekben egy esetleges károkozás miatt „könnyebb” a kártérítési eljárás megindításáról és a felelősségről dönten.

A bázeli bv. intézetben a fogvatartottak a zárkájukat díszíthetik, de ez nem terjed ki arra, hogy a zárkába az alapfelszereltségen kívül egyéb kisbútorokat helyezzenek el. Lehetőségük van ugyanakkor fotókat, képeket vagy más díszítő elemeket a falra tenni, de csak az arra a célra kijelölt, parafával fedett részekre. A falra, az ajtóra, az ablakra festeni, ragasztani, vagy más helyre képet tűzni tilos. A házirend kategorikusan rögzíti, hogy a falba szöveget verni tilos. Lehetősége van a fogvatartottnak az ágya elé kis szőnyeget elhelyezni és az asztalt asztalterítővel lefedni. Hazánkban főszabály szerint tilos a zárka falainak, nyílászáróinak bármilyen anyaggal, eszközzel történő lefedése, összefirkálása, valamint a falakon és nyílászárókon képek, poszterek elhelyezése. A fogvatartottak azonban ezt a rendelkezést rendre megszegik, hiszen a WC helyiségek ajtajára, a WC helyiség falára posztereket ragasztanak. Ebből a szempontból a svájci megoldás emberbarátibbnak tűnik. Ugyancsak nincs lehetőség arra, hogy a fogvatartottak az asztalra terített tegyenek, vagy az ágyuk elé szőnyeget helyezzenek el.

A befogadási eljárás másik fontos része – Svájcban is és hazánkban is – a befogadó beszélgetés, aminek a keretében a bv. intézetbe befogadott személy szociális, személyes és egészségi állapotát mérik fel. Ez azért is fontos, mert ez alapján készítik el a befogadott személy számára a végrehajtási tervet, aminek lehetőség szerint igazodnia kell a fogvatartott személyes szükségleteihez, képességeihez és egyéni alkalmasságához. Hazánkban az egyéniesített végrehajtási programterv elkészítését a Bv. törvény írja elő.[95. § (3) bekezdés], egyebekben erről a magyar házirend nem tartalmaz rendelkezéseket.

A fogvatartottak megfelelő azonosítása érdekében a fogvatartotti nyilvántartásba fénykép (arckép) is kerül a fogvatartottról, amit folyamatosan frissíteni kell. (Különösen akkor, ha a fogvatartott külső kinézetében, haj, szakálviselésváltozás történik.)

Azonos megítélés alá esik, hogy a fogvatartott birtokában csak olyan tárgyak maradhatnak, amelyek személyes felszerelési tárgyak és a bv. intézet nyugalalmát, a rendet és a biztonságot nem veszélyeztetik. A birtokban tartható tárgyakat a házirendek meghatározzák. Az értéktárgyakat, ruhákat és más tárgyakat, amelyeket a fogvatartott a bv. intézetbe magával hozott, de nem tarthatja magánál, az intézet megőrzésébe kell leadnia és erről előzetesen írásban leltárt kell készítenie. A magával hozott készpénzt pedig jóváírják a bv. intézeti letéti számlájára.

Orvosi vizsgálat, orvosi és gyógyszerellátás

A zárkaközösségbe helyezés előtt hazánkban és Svájcban is kötelező az orvosi vizsgálat elvégzése. A befogadási eljárás során, valamint ezt követően az egészségügyi vizsgálatokat a bv. intézet egészségügyi/orvosi szolgálata végzi.

A bázeli bv. intézetben a szükséges orvosi és fogorvosi kezeléseket biztosítják. Arról a bv. intézet orvosa dönthet, hogy valakinek valamilyen speciális orvosi/egészségügyi kezelésre szüksége van-e, és a bv. intézet egészségügyi szolgálata dönt mindenkori kórházi beutalásról is. A bázeli bv. intézet házirendje szerint az orvos rendszeresen rendel, melynek idejéről a fogvatartottak tájékoztatást kapnak. Az orvosi rendelésre előzetesen kell jelentkezni a fogvatartottaknak.

A fogvatartottak orvosi ellátásának megszervezése és biztosítása nincs másként hazánkban sem. A Fővárosi Bv. Intézetben is fogvatartottak rendelkezésére áll a bv. intézet orvosa, akinek a rendelésére előzetesen kell jelentkezni, sürgős szükség esetén azonban a bv. intézet egészségügyi szolgálata a külkórházat, illetve egyéb civil egészségügyi ellátó szervet is igénybe vehet.

A büntetés és intézkedés végrehajtása alatt a fogvatartottak számára nem biztosítanak ingyenesen minden orvosi ellátást. A bázeli bv. intézetben azoknak az orvosi és fogorvosi kezeléseknak a költségét, amelyek az alapellátás keretébe tartoznak, a bv. intézet viseli. Azoknak a betegségeknek és testi fogyatékoságoknak az orvosi vizsgálatával kapcsolatos költségek, amelyek már a bv. intézetbe kerülés előtt is fennálltak a fogvatartottnál, rendszerint az érintettet terhelik. Ugyancsak a fogvatartottat terheli a szemüveg, a fog-protézis vásárlásának, pótlásának és javításának költsége is.

Hazánkban a fogvatartottak egészségügyi ellátásának finanszírozására szigorúbb szabályok vonatkoznak.⁵ A Fővárosi Bv. Intézet a hatályos jogszabályi rendelkezések figyelembe vételével arról tájékoztatja a fogvatartottakat, hogy a bv. intézet a térítésköteles gyógyszer, gyógyászati segédeszköz díját – a közgyógyellátásra vonatkozó jogszabályi rendelkezésekben meghatározott mértékig – csak akkor vállalja át, ha a fogvatartott letéti pénzzel, jövedelemmel és más pénzbeli juttatással (pl. öregségi nyugdíj, szolgálati nyugdíj stb) nem rendelkezik, vagy a fogvatartott a külön jogszabály szerint közgyógyellátásra jogosult, vagy a dolgozó fogvatartottnak a munkaképessége megőrzéséhez és helyreállításához szükséges az adott gyógykezelés, vagy a fogvatartott

⁵ Erről bővebben a Bv. törvény 156. §- tartalmaz rendelkezéseket.

várandós, vagy olyan gyermek gyógykezeléséről van szó, aki az anya-gyermek körleten van elhelyezve, illetőleg a fogvatartott fiataalkorú.

Annak tényét, hogy a gyógyszer, gyógyászati segédeszköz a munkavégző képesség megőrzéséhez vagy helyreállításához szükséges-e, a bv. intézet orvosa állapítja meg.

A bázeli bv. intézetben a fogvatartottat a bv. intézetben tartózkodása alatt ért baleset ellen balesetbiztosítás védi, ezért a baleseteket a bv. intézet egészségügyi szolgálatának és a bv. intézet vezetésének jelenteni kell. Hazánkban a fogvatartottakat ért baleseteket – mint rendkívüli eseményt – szintén jelenteni kell a bv. intézet vezetésének, és a bv. intézet egészségügyi szolgálata is tudomást szerez róla. A baleseti ellátásra azonban az általános jogszabályok az irányadók. Ha a balesetével kapcsolatban kára keletkezett, kárigényét a büntetés-végrehajtási intézetben fogvatartott elítéltekkel és egyéb jogcímen fogvatartottakkal kapcsolatos kártérítési eljárás szabályairól szóló jogszabályban meghatározottak szerint terjesztheti elő.⁶

Napirend

A bázeli bv. intézet vezetése a házirendben szabályozza a zárkák nyitásának, zárásának, valamint az ételosztásnak az időpontját. A fix időpontok az alábbiak szerint alakulnak. Eszerint hétfőtől péntekig – mindenki kötelezően – a zárkák nyitása 6:30 órakor történik. 7 órától osztják a gyógyszereket és a reggelit, 7:15 órától kerül sor – szükség szerint – a bv. intézet orvosa által kiírt methadon kiosztására.

A Fővárosi Bv. Intézetben nem ennyire egységes a napirend. A nem dolgozó fogvatartottak részére munkanapokon 5:30 órakor van az ébresztő, a dolgozó fogvatartottak számára a nap 5 órakor indul. A reggeli kiosztására 7 órakor kerül sor egységesen. A gyógyszereket reggel és este osztják, de ennek konkrét, fix időpontja nincs meghatározva.

A bázeli bv. intézetben a fogvatartottak számára a munkaidőt szintén a bv. intézet vezetése határozza meg. Eszerint a munkaidő délelőtt 7:30 órától 11:30 óráig tart, majd délután 13:30 órától 16:00 óráig ismét dolgoznak a dolgozó fogvatartottak. A nem dolgozó és a beteg fogvatartottakat délelőtt visszazárják a zárkákba, majd az ebédet követően a beteg fogvatartottakat visszazárják a zárkákba, de azokat, akiknek a bv. intézet nem tud munkát biztosítani, már nyitott zárkákban maradnak.

⁶ 63/2014. (XII. 15.) BM rendelet az egészséget nem veszélyeztető és biztonságos munkavégzés szabályairól, a büntetés-végrehajtási szervezetenél működő, fogvatartottakat érintő foglalkozás-egészségügyi feladatokról, valamint a fogvatartottak büntetés-végrehajtási jogviszony keretében történő munkáltatásának munkaügyi ellenőrzéséről 8. § (4) bekezdés

A szabad levegőn tartózkodásra ebéd után, valamint a munkaidő befejezését követően kerül sor 1-1 óra időtartamban. A délutáni szabad levegőn tartózkodás ideje alatt nyílik lehetőség az erősítő edzésekre is az intézetvezető döntése szerint. 18:50 órakor zárják a zárkákat. 20:30-kor kiosztják a gyógyszereket.

A Fővárosi Bv. Intézetben a fogvatartottak foglalkoztatására több különböző munkahelyen, esetlegesen több műszakban kerül sor, ami miatt a dolgozó fogvatartottak munkaideje, munkarendje eltérhet egymástól. A hétköznapiak azonban hazánkban korábban indulnak.

A szabad levegőn tartózkodásra természetes napi 1 óra időtartamban a Fővárosi Bv. Intézetben is van lehetőség, de a napirend szerint tág időkeretben több szabadidő eltöltési lehetőséget biztosítanak, amiből a fogvatartott választhat. A szabad levegőn tartózkodáson való részvétel nem kötelező, csak lehetőség.

Hazánkban a munkaszüneti napokon mindenkinek egységesen reggel 6 órakor van az ébresztő, a reggelit 7 órakor osztják ki, 12 órától nyílik lehetőség az ebédre és 17 óra 30 perctől a vacsorára. Az esti zárka zárás 18:30 órától van, a takarodó 21 órakor.

A ruházati ellátás, személyes használati tárgyak

A fogvatartott, függetlenül a fogvatartás helyétől köteles a ruházatát, a bv. intézettől kapott, valamint a saját fehérneműjét tisztán, jó állapotban tartani. Eltérő rendelkezéseket találunk a saját ruházat tisztítása, javítása terén.

A bázeli bv. intézetben a házirend kategorikusan rögzíti, hogy a saját ruházat tisztításának, javításának a költsége a fogvatartottat terheli. A bv. intézet ugyanakkor megteremti a lehetőséget arra, hogy a fogvatartott a saját szennyes ruháját a hozzátartozók részére hétfőtől péntekig reggel 7 óra és délután 17:15 óra között, illetve a vasárnapi látogatás ideje alatt 8:30 és 10:30 óra között kiadja tisztításra, és ebben az időszakban átveheti a bv. intézetbe visszavitt tiszta ruhát. De nem minden fogvatartottnak van lehetősége arra, hogy a saját szennyes ruházatát kiadja a hozzátartozóinak tisztításra. Ők igénybe vehetik a bv. intézet mosási lehetőségét, amiért a házirendben meghatározott összeget kell fizetni. A szennyes ruhát az erre rendszeresített ruhazsákban kell kiadni mosásra oly módon, hogy a ruhazsákra a fogvatartott nevét, zárkaszámát rá kell írni. A mosásból eredő károkozásért a bv. intézet vezetése nem tartozik felelősséggel.

A Fővárosi Bv. Intézetben tartózkodó fogvatartottak – amennyiben engedélyezett számukra a saját ruházat viselése – annak tisztán tartásáról kötelesek maguk gondoskodni. A bv. intézet által nyújtott többletszolgáltatásként vehető igénybe a szennyes ruházat mosatása, 100 Ft/kg költségtérítés ellenében. A kapcsolattartók részére a szennyes saját ruházat kiadása vagy kiküldése csak külön engedéllyel történhet meg. Ez megvalósulhat csomagban, látogatás keretében, de a leggyakoribb eset az, amikor a fogvatartottak a bv. intézet elhagyásakor – eltávozás, kimaradás, intézeten kívüli látogató fogadása – magukkal viszik a szennyes ruhát és átadják a hozzátartozóknak vagy a kapcsolattartóknak. A fogvatartottak többsége maga mossa, tisztítja a ruháit, amihez a mosószert vagy csomagban kapja meg, vagy megvásárolja a bv. intézetben működő boltban.

A bázeli bv. intézet a használatra adott törülközők cseréjére hetente biztosít lehetőséget, erre három nap (hétfő, szerda, péntek) van kijelölve. A párnahuzatot hetente egyszer meghatározott napon (hétfőn), a lepedőt hetente cserélik, a paplanhuzatot, matrachuzatot, fejpárnát külön kérésre. Eltérés ünnepnapok miatt lehetséges.

A Fővárosi Bv. Intézetben az ágynemű, a törülköző és törlőruha cseréjét kéthetente biztosítják, a bv. intézet ütemezése szerint. A pokrócok kirázására havonta van lehetőség, szükség esetén kérhetik a fogvatartottak annak mosását.

A személyes használati tárgyak köre a bázeli bv. intézetben tágabb, mint hazánkban. A bázeli bv. intézetben a zárkában tartható 1 darab kávéfőző (ami lehet filteres vagy daráló nélküli eszpresszó kávéfőző), 1 darab hajszárító, 1 darab elektromos borotva, 1 darab asztali lámpa, 1 darab rádióóra, 1 darab táskairógép, 1 darab asztali ventilátor, aminek magassága maximum 50 cm, átmérője 35 cm. Egyéb háztartási eszköz nem megengedett.

Hazánkban a mindennapokban használható háztartási eszközök közül hajvágó gépet és villanyborotvát csak külön engedéllyel tarthatnak maguknál a fogvatartottak azzal a megkötéssel, hogy egyes rezsimekben a hajvágó gép, csak elemes lehet, a vízforraló és vízmelegítő paraméterei is pontosan meghatározottak, a vízmelegítő kizárólag a magyar szabványnak megfelelő és max. 350 W teljesítményű, a vízforraló max. 1000 W teljesítményű és túlmelegedés elleni védelemmel ellátott kell, hogy legyen.

Ebből is látszik, hogy a bázeli bv. intézetben a fogvatartottak több háztartási eszközt tarthatnak a zárkában, amelyekkel a mindennapokat könnyebbé tehetik.

A mindennapokban hasznos lehet a fogvatartottak számára a zene hallgatása, ami kikapcsolódást is biztosít. A bázeli bv. intézetben a zene lejátszására alkalmas eszközök közül rádiót, CD-t, mini disk lejátszót és MP3 lejátszót, valamint olyan kazettásmagnót lehet tartani, amibe televízió eszköz nincs beépítve. Televíziót a bv. intézet nem biztosít a fogvatartottak számára alanyi jogon, az bérelhető az intézettől, aminek költsége naponta 1 svájci frank. Saját televíziókészüléket azonban nem lehet a bv. intézetbe bevinni. Kép lejátszására alkalmas eszközök közül a felvevő funkció nélküli DVD lejátszó az engedélyezett, amin kizárólag a gyárilag előállított DVD-t nézhetik meg a fogvatartottak.

Hazánkban a fogvatartottak számra sokkal szűkebb keretet szab a házirend, illetve a jogszabályok. A fogvatartottak ugyanis csak olyan zsebrádiót tarthatnak a zárkában, amelynek nincs lámpa, óra és egyéb funkciója, és kizárólag elemmel működtethető, és külön engedéllyel TV készüléket, aminek képmérete, max. 26 col.

Fokozhatjuk tovább a különbséget a számítógépek zárkában tartására és használatára vonatkozó szabályokkal. A bázeli bv. intézetben ugyanis a személyi számítógép és ezek komponenseinek (hardware és software) vásárlása és használata engedélyköteles. De ha a bv. intézet vezetésétől a fogvatartott megkapja az engedélyt, akkor zárkában tartható a számítógép központi egysége és kiegészítő eszközei, a disk, jazz és zip lejátszó, bandstreamer, CD/DVD lejátszó felvételi funkció nélkül, billentyűzet, nyomtató és nyomtató papír, egér, joystick monitor, 1 pár kis hangszóró. Palm top (kézi számítógép), Laptop/Notebook. Adathordozók (DVD, CD-k, lemezek). A CD-ROM lejátszó, jegyzetfunkcióval (Brenner), speciális engedélyhez kötött.

Hol van ettől a hazai bv. intézetekben fogvatartott? A Fővárosi Bv. Intézetben, de a többi hazai bv. intézetben is kizárólag a bv. intézet által a fogvatartottak számára átadott elektronikus iratok tanulmányozására, valamint a bv. intézetben rendelkezésre álló és telepített joganyag olvasására és tanulmányozására biztosított számítógépeket használhatják a fogvatartottak, ütemterv szerint és engedély alapján.

A fogvatartottak ételmezése

A fogvatartottak étellel ellátása a végrehajtás neuralgikus pontja.

A bázeli bv. intézet házirendje rögzíti, hogy minden fogvatartott elégséges és tápláló ételmezésre jogosult, amit közétkeztetés keretében biztosítanak. Speciális ételmezés csak a bv. intézet orvosának javaslatára történhet. A vegetáriánus ételmezésre szigorú korlátozások

mellett van lehetőség. Erre a fogvatartottak figyelmét már a befogadásnál felhívják. Az élelmiszerek külső helyről történő beszerzése tilos. A megengedett élelmiszerek körét a bv. intézet szabályozza.

A Fővárosi Bv. Intézetben a fogvatartottak többsége alapnormás ételmezést kap. A házirendben azt a bv. törvényben is megfogalmazott jogosultságot rögzítették, hogy a fogvatartott az egészségi állapotának és a szabadságvesztés végrehajtása alatti tevékenységének megfelelő ételmezésre jogosult. A befogadási eljárás során nyilatkoznak a fogvatartottak először arról, hogy valamilyen, az alaptól eltérő ételmezésre igényt tartanak-e. A fogvatartottak ételmezésekor a vallási előírásoknak megfelelő ételmet is igyekeznek biztosítani, ami azt jelenti, hogy a muzulmánok nem kapnak sertéshúsból készült ételeket, az ételek elkészítésekor zsírt nem használnak, az ételeiket nem azzal a merőkanállal merik ki, amellyel az alapszabvány szerinti ételt. A kóser ételmet a vallási előírásoknak mindenben megfelelő helyről szállítják be az arra jogosult fogvatartottaknak. A különböző típusú, orvosilag indokolt diétás ételmezés is megfelelően biztosítják.

A bázeli bv. intézetben húsvétkor, karácsonykor, születésnapkor a fogvatartottak az ünnep előtt vagy után egy héttel kaphatnak élelmiszercsomagot. Amennyiben a bv. intézetben tartózkodás a 3 hónapot meghaladja, havonta kaphat élelmiszercsomagot a fogvatartott. A csomagban csak eredeti csomagolású termék küldhető be, és a csomag maximum 10 kg lehet. Tilos a romlandó és fertőzésveszélyt okozó termékek beküldése.

Hazánkban a fogvatartottak havonta egyszer kaphatnak csomagot. A csomag maximum 5,5 kg lehet. A csomagban beküldhető élelmiszerek körét a bv. intézet házirendje részletesen tartalmazza, amit a fogvatartottak a bv. intézetbe történő befogadáskor megismernek. A csomagok fogadáskor figyelmen kívül kell hagyni az ünnepeket.

A vásárlás

Hazánkban és Svájcban is csak a letéti számlán meglévő, szabad felhasználású pénzből vásárolhatnak a fogvatartottak. Abban van eltérés, hogy havonta hány alkalommal, mekkora összegben és milyen termékkörre vonatkozik ez a lehetőség.

A bázeli bv. intézetben a fogvatartottak számára hetente biztosítanak bevásárlási lehetőséget. Ekkor szűkített választék áll rendelkezésre, amiből válogatni lehet, és a listát a megvásárolandó termékekkel hétfőnként kell leadni a felügyelet számára. A vásárlás a fogvatartotti számla szabad felhasználású részéből történhet. A heti maximum összeget

a házirend tartalmazza. A heti vásárlás termékköre engedélyezett. A házirend azonban meghatározza azt a speciális termékkört, amit csak külön engedéllyel lehet megvásárolni/megrendelni, külső üzletből, vagy a rokonoktól, ismerősöktől. Ide tartozik például a ruházat, a cipő, az elektronikus és elektromos eszközök. A speciális vásárlás havonta csak egyszer lehetséges. Elsősorban a szabadulás előtt 1 hónappal engedélyezhető speciális vásárlás. A bv. intézet látogató helyiségeinél biztosított italautomatából csak a látogatás alatt lehet vásárolni. Ezen túl tilos a használata, az abból történő vásárlás.

A Fővárosi Bv. Intézetben kéthetente vásárolhatnak a fogvatartottak a bv. intézetben lévő boltból. Az üzletben csak olyan termékek találhatók, amelyeket a fogvatartottak jogosultak maguknál tartani. A havonta levásárolható összeget a jogszabály⁷ határozza meg. A végrehajtási rendelet szerint az elítélt a Bv. törvényben meghatározott levonásokat követően fennmaradó munkadíjából és a szabadon felhasználható letéti pénzéből – a bv. intézet parancsnoka által meghatározott időben és módon – az alapmunkadíj ötszörösének megfelelő összegnek a rezsimbesorolása szerinti mértékéig vásárolhat szükségleti cikket.

Munka/keresmény

Hazánkban és Svájcban is munkavégzési kötelezettség terheli az elítélteket. Svájcban a Btk-n alapul a munkavégzési kötelezettség. Minden munkaképes fogvatartott köteles a kiosztott munkát elvégezni. Közös a szabályozásban, hogy a munka kiosztása előtt a fogvatartottakat meg kell hallgatni, és a munka kiosztásakor figyelembe kell venni a fogvatartott képességeit, alkalmasságát, továbbá a termelő és szolgáltató üzemek szükségleteit, igényeit. Hazánkban figyelembe veszik ezen kívül még a fogvatartott biztonsági besorolását is.

A bázeli bv. intézet sokoldalú munkalehetőséget kínál a fogvatartottaknak. Ebből a célból termelő üzemeket tartanak fenn vagy a fogvatartottakat az intézeten kívül foglalkoztatják. A munkahelyek közötti váltásra kérelemre van lehetőség.

Sokoldalú foglalkoztatást biztosít a Fővárosi Bv. Intézet is. A fogvatartottakat termelő üzemekben (mosoda, zöldségpucoló, csomagoló, elektronikai hulladék és PET palack válogató), továbbá az ún. házi hűhelyben foglalkoztatják.

Minden foglalkoztatott fogvatartott kap munkadíjat, ami a bázeli bv. intézetben a teljesítményen alapul. Hazánkban a munkadíjat a

⁷ Vhr. 133. § (1) bekezdés

teljesítmény, a ledolgozott idő, valamint az előzőek kombinációja alapján lehet megállapítani.

A bázeli bv. intézetben a bv. intézet vezetése a munkabér nagyságának és formájának meghatározásakor figyelembe veszi Észak és Belső-Svájc konkordátuma irányelveit. A bv. intézet vezetése túlmunkát is elrendelhet, amit minden esetben megfelelően kell ellentételezni (kárpótolni).

Amennyiben a fogvatartott a munkát megtagadja, nem kap keresményt. De ha dolgozik és a munkateljesítménye elégtelen, akkor a bv. intézet vezetésével kötött megállapodás szerint lehet díjazásban részesíteni. Amennyiben a fogvatartott orvosi vélemény alapján munkaképtelen vagy neki nem felróható okból nem tud munkát végezni, arányos kárpótlást (keresményt) kap. A munkabér felhasználási lehetőségét a büntetés töltése, valamint a szabadulás idejére, a svájci Btk. szabályozza.

Kapcsolat a külvilággal

Egy zárt világban, mint amilyen a szabadságelvonással járó büntetések vagy intézkedések végrehajtása, elengedhetetlenül fontos a külvilággal való kapcsolattartás.

A kapcsolattartásnak csak néhány területét, a levelezést, a telefonálást és a bv. intézet elhagyásának svájci formáját, a szabadságot emelem ki.

A kapcsolattartás egyik formája a levelezés. A fogvatartottak hazánkban és Svájcban is korlátozás nélkül kaphatnak és küldhetnek levelet. A fogvatartott levelezését azonban kontrollálják. Az ellenőrzés alól kivett címzettek köre azonban egy kicsit eltérő. Svájcban ugyanis az ügyvéddel, a gyámmal és a hatóságokkal folytatott levelezés történhet kontroll nélkül, míg hazánkban a büntetőügyben eljáró védővel, a nemzetközi szervezetek képviselőivel, a fogvatartás alapjául szolgáló ügyben eljáró hatóságokkal és a bv. intézet házirendjében is felsorolt hatóságokkal folytatott levelezés nem kontrollálható.

A személyes kapcsolattartási formák közül a telefonálásnak van igen nagy jelentősége, hiszen fogvatartottak ezt gyakrabban igénybe vehetik, mint a látogató fogadását. Lényeges eltérést mutat azonban, hogy a telefonálást milyen formában teszik lehetővé.

Svájcban a bv. intézet házirendjében meghatározottak szerint használhatják a telefont. A telefonálásra kizárólag a folyosón lévő helyiségekben elhelyezett készülékről van lehetőség. Telefonálni a munkaidőn kívül, hétfőtől péntekig a munkakezdés előtt, napi munkaközi szünetben és munkaidő után lehet, illetve szombaton, vasárnap és ünnepnapokon a bv. intézet által meghatározott időben. A telefonáláshoz

telefonkártyára van szükség, amit a fogvatartott a befogadáskor magával hoz a bv. intézetbe, vagy a kapcsolattartók által beadott telefonkártyát használhatja. A telefonálásra kijelölt időszakon túl csak külön engedéllyel lehet a telefont használni.

Hazánkban a fogvatartottak a bv. intézet által rendelkezésre bocsátott mobiltelefont használhatják telefonálásra. A telefon mindig a fogvatartottnál van, és azon csak azokat a személyeket tudja felhívni, akikkel a kapcsolattartása engedélyezett. A telefonhívások kezdeményezésének száma, valamint időtartama függ a szabadságvesztés végrehajtási fokozatától és a fogvatartott rezsimbé sorolásától.⁸ A telefont feltöltő kártyával lehet feltölteni, amit a fogvatartott is megvehet, vagy a kapcsolattartó tölti fel a telefont a kívánt összeggel.

A mobiltelefon használatának az volt az egyik célja, hogy a fogvatartottak ezt a kapcsolattartási formát ténylegesen igénybe tudják venni. A mobiltelefon előtti időszakban a Fővárosi Bv. Intézetben 80-90 főre jutott egy, a folyosóra felszerelt telefonkészülék, ami a fogvatartotti igényt nem tudta kiszolgálni, és valamennyi telefonálást igénylő fogvatartott a napirend szerinti időtartamba nem is fért bele.

A legközvetlenebb kapcsolattartási forma a látogatás. A bázeli bv. intézet szabályai szerint a fogvatartottak jogosultak rendszeresen látogatót fogadni. A látogatások mindig vasárnap délelőtt vannak, amikor a fogvatartott egyidejűleg két felnőttet fogadhat. (A 18 életév alattiakat a számításnál figyelmen kívül kell hagyni.) Ki vannak azonban zárva a látogatásból, akik maguk is bv. intézetben vagy más hasonló intézményben tartózkodnak, és azok, akik a bázeli bv. intézetben voltak letartóztatva, a szabadulástól számított 2 hónapig.

Hazánkban is megilleti a látogató fogadás joga a fogvatartottakat. A látogató azonban lehet olyan személy is, aki maga is büntetés-végrehajtási intézetben van. Ilyenkor a bv. intézetek parancsnokai egyeztetik a látogatás időpontját. A fogvatartott egyidejűleg 4 főt fogadhat. Gyermekek is érkezhet látogatóba, de csak felnőtt kísérettel, és az engedélyezett 4 főbe őt is bele kell számítani. A fogvatartottak a rezsimszabályok szerint jogosultak a látogató fogadására. Minél enyhébb a rezsime, annál több, illetve hosszabb a látogatás.

Lényeges eltérés van abban is, hogy a bázeli bv. intézetben az időjárás függvényében a látogatási idő a szabadban is eltölthető.

⁸ Előzetes letartóztatásban lévők naponta legalább 10 percet telefonálhatnak az engedélyezett kapcsolattartókkal. A hívás időtartama a rezsimtől függ. A védőt korlátlanul hívhatják, ennek csak a fogvatartott anyagi kerete szab határt. Szabadságvesztés büntetés esetén a rezsime határozza meg a hívás gyakoriságát és időtartamát is.

Amennyiben a szabadban vannak, a dohányzók kötelesek a hamutartókat használni, az üres flakonokat a szemetesbe dobni a gyerekeket nem lehet felügyelet nélkül hagyni.

Hazánkban kizárólag az erre a célra kialakított helyiségekben és felügyelet mellett lehet a látogatást végrehajtani.

Zárszó

A felvázolt rendelkezésekből is egyértelműen látszik, hogy a fogvatartottak életét a végrehajtó intézetek keretek közé szorítják, amelyek csak kis részben tágíthatók. Svájcban és hazánkban is számtalan korlátozást vezettek be, amelyeket a fogvatartottak kötelesek helyzetükből kifolyólag eltűrni. Ugyanakkor a szabályozás szintjén számtalan olyan intézkedés bevezetésére sor került, amelyek segítséget nyújtanak abban, hogy a fogvatartás – legalább elméletileg – ne okozzon a fogvatartással szükségszerűen együtt járó korlátozásokat meghaladó károsodást. Nagyon jó és hazai szempontokra is figyelemmel megfontolandó megoldásnak tartom olyan zárkák kialakítását, ahol parafa felületen tudják a fogvatartottak a családi fotókat, képeiket elhelyezni. Ehhez természetesen hozzá kellene kapcsolni azt a követelményt, hogy a fogvatartott írásan veszi át a zárka felszerelési tárgyait, és rögtön észrevételezheti annak állapotát, ami a későbbi rongálódásból eredő kártérítéskötelezettség elbírálását is segíthetné. Jó megoldásnak tűnik a látogatásnak jó idő esetén az udvaron történő biztosítása, aminek hazánkban – több bv. intézetben – az erre alkalmas hely hiánya, a biztonsági szempontok érvényre juttatása szab határt. Kísérletezni azonban lehet!

A hazai büntetés-végrehajtást tekintve igen pozitív a kép, amit a foglalkoztatás területén tapasztalhatunk, továbbá a telefonos kapcsolattartásnak mobiltelefonokon történő biztosításának kialakítása.

Hazánkban is lenne igény a számítástechnikai eszközök büntetés-végrehajtási körülmények közötti, szélesebb körű alkalmazása iránt, de sajnos mindez csak az igény szintjén marad, nem történik meg hozzá a megfelelő jogszabályi környezet megalkotása.

Ebből is látszik, hogy a megvalósulás területén még számtalan feladat vár megoldásra.

Felhasznált irodalom

CSIZMÁS Mihály: A svájci büntetés-végrehajtás aktuális problémái. Börtönügyi Szemle 2011/4. 71-88.

NAGY Ferenc: A svájci büntetés-végrehajtásról és a fejlődési perspektívákról: Andrea Baechtold: Strafvollzug c. könyvéről [Baechtold, Andrea: Strafvollzug. Straf- und Massnahmenvollzug an Erwachsenen in der Schweiz. 2. Aufl. Stämpfli Verlag, Bern, 2009. 326 p.]

The daily life of detainees according to the rules and regulations of a Swiss and a Hungarian penitentiary institution Summary

Regardless of the place of detention, detainees shall submit themselves to the laws regulating their special status, as well as the institution rules and regulations established by the management of the detention institution. Institution rules and regulations shall be created because the management of the penitentiary institution is required to create those according to the applicable laws, as such rules and regulations contain the rules of exercising the rights and fulfilling the obligations of the detainees.

Institution rules and regulations applicable in each penitentiary institution and governing the everyday life of the detainees – and therefore the lifestyle of the detainees – may differ even within the same country, however, the difference is even greater if we try to get a picture in comparison with the institution rules and regulations of penitentiary institutions in other countries.

In my study, based on the institution rules and regulations of the Basel penitentiary institution and the implementation laws on law enforcement, I will show the daily life of the detainees held in the penitentiary institution in the Canton of Basel-Stadt – through the fields of admission and placement in the penitentiary institution, the medical examination, supply of medical services and pharmaceuticals, daily schedule, clothing provision and the scope of personal items, catering, shopping, employment, as well as the contact with the outside world – and simultaneously I will demonstrate the institution rules and regulations of the Budapest-Capital Penitentiary Institution and the implementation rules on law enforcement as a contrast. I am trying to answer the question whether the life of a detainee is easier in Switzerland or in Hungary.