

**JAKAB NÓRA**

**A CSELEKVŐKÉPESSÉG ELMÉLETI HÁTTERE ÉS  
MUNKAJOGI KÉRDÉSEI**

**PhD. ÉRTEKEZÉS TÉZISEI**

**MISKOLC**

**2011**

## 1. A KUTATÁSI FELADAT ÖSSZEFOGLALÁSA, PROBLÉMA MEGHATÁROZÁS

A fogyatékossgal élő emberek 1950-es években kezdődő önálló életvitel mozgalma számos eredményt könyvelhet el magának. Többek között az egyik legfontosabb, hogy a kompenzáció orientált és a segély csapdájába vezető fogyatékossgpolitika mellett megjelentek a rehabilitáció, majd részvétel orientált fogyatékossgpolitikák is – többnyire egy adott jogrendszeren belül, egymással kölcsönhatásban. Ezen utóbbi ideáltípus szerint (amely egyebekben a WHO definíciójának is megfelel) a fogyatékossgal élő emberek esélyeinek egyenlősítésével és az egyenlő bánásmód elvének érvényre juttatásával megteremthető a fogyatékos emberek társadalmi integrációja. Az önálló életvitel mellé az ahhoz szervesen kapcsolódó önmeghatározás (*Selbstbestimmung, self-determination*) gondolata társult, azaz, hogy mindenkinek joga van saját élete irányítására. A fogyatékossgal élő emberek hatalommal való felruházást követeltek (*empowerment*), amely nem a politikai hatalom megszerzésére irányul, vagy annak bármilyen materiális megnyilvánulási formájára, hanem sokkal inkább a *Semmit, rólunk, nélkülünk!* jelmondat egyének életében való letérképezésére.

A fogyatékos mozgalomban megerősödött és megváltozott a szereplői és érdekstruktúra. A szereplők átfogalmazták értékítéleteiket és érdekeiket. A fogyatékossgpolitika területén elsősorban nemzeti szereplők tevékenykedtek, s az 1980-as évektől megjelentek a nemzetek feletti szereplők (ENSZ és az Európai Unió), valamint a fogyatékos emberek mozgalma (*European Disability Forum*). Azaz a nemzeti kormányok politikáját alulról és felülről egyaránt befolyásolták. A nemzetek feletti szereplők által mozgásba hozott kutatásokon kívül, azzal párhuzamosan, mintegy alulról szerveződve egy új kutatási irány is kialakult, a *disability studies*, azaz *fogyatékossgtudomány*. Ez a kutatási irány az angolszász országokból ered és az orvosi és individualista szemléletmódoktól elhatárolódva megpróbál felépíteni egy elsődlegesen társadalom- és művelődéstudományi indíttatású diskurzust. A Fogyatékos személyek jogairól szóló ENSZ Egyezmény (2006) teljes egészében, valamint annak a 12. *magcikkében* rögzített törvény előtti teljes jog- és cselekvőképesség, a támogatott döntéshozatal intézménye, továbbá a cselekvőképesség szigorú feltételek mentén történő korlátozása a megváltozott erőviszonyoknak, és az öntudatra ébredt civil szervezeteknek köszönhető.

Az ENSZ Egyezményt Magyarországon a 2007. évi XCII. törvény hirdette ki, ezzel a magyar jogrendszer részévé vált. Az ENSZ-ben folyó tárgyalások hatással voltak a magyar polgári jogi kodifikációra is, hiszen az Egyezmény szellemisége megjelent a személyek jogáról szóló részben. Azaz új jogintézményként megjelenik az előzetes jognyilatkozat és a támogatott döntéshozatal, a cselekvőképességet kizáró gondnokságot eltörlik és a továbbiakban meghatározott esetekben a cselekvőképességet korlátozni lehetne. Az új szellemiség és elméleti koncepciók nagy ellenérzést

váltak ki a magyar jogászok körében. Mindez magyarázható azzal, hogy a hagyományos, a paternalizmus és a jogbiztonság tábláját maga elé emelő és római jogi hagyományokon nyugvó gondnoksági rendszer működése jelen formájában megkérdőjeleződik. Természetesen a gondnoksági rendszerben rejlő hibák nem új keletűek. Meggyőződésem, hogy az ENSZ Egyezmény 12. cikkelyében rögzített teljes jog- és cselekvőképesség elméletét szisztematikusan készítették elő új szellemi irányzatok, többek között a szellemi egészség joga és a terapeuta igazságszolgáltatás. S ezek az új elméletek nem a kontinentális, hanem az angolszász jogrendszerből származnak, amelyek kutatása mindenképpen hasznos a cselekvőképesség előirányzott, új szabályainak megértéséhez.

A téma lehatárolásánál arra törekedtem, hogy jogi kutatásomat alapvetően meghatározott jogi intézményekre koncentráljam, szűkítsem, ezáltal téve alkalmassá a kutatás tárgyát egy tudományos dolgozatra és egy tudományos vitára.

A körülhatárolás első lépéseként megpróbálom megfogalmazni azt a *jogi problémát*, amely a dolgozat megírását indokolja. A magyar munkajogban a munkajogi jogalanyiség feltétele az életkor mellett, a legalább korlátozottan cselekvőképesség megléte. Habár a fogyatékossgal élő emberek foglalkoztatása általánosságban véve problémát jelent, mégis kénytelen vagyok a célcsoport vonatkozásában további szűkítést alkalmazni. Kutatásomat az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek, azaz az értelmi és pszichiátriai fogyatékossgal élő emberek cselekvőképességének és munkajogi jogalanyisági problémájára koncentrálok. Azaz az általános személyiségi jog korlátozásának polgári jogi, azon belül szerződéskötési képességi lecsapódását vizsgálom, amit akár „senkiföldjeként” is aposztrofálhatunk. Az értelmi és pszichiátriai fogyatékossgot igyekszem jogi kérdésként kezelni, ellentétben az eddigi terjedelmes neveléstudományi, gyógypedagógiai, szociológiai irodalommal. A civil jogok korlátozásától az önrendelkezést lehetővé tevő intézmények elemzéséig, azok jogrendszerbeli elhelyezéséig igyekszem eljutni.

A Munka Törvénykönyve 72. § (1) és (2) bekezdése értelmében az intellektuális illetve pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek többsége nem lehet munkajogviszony alanya. Ennek oka, hogy az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek nagy része cselekvőképességet kizáró gondnokság alatt áll. Tény, hogy a munkajogi jogalanyiség a cselekvőképességtől függ. A cselekvőképesség szabályainak tervezett változásai ugyanakkor egy potenciális munkavállalói kör előtt nyitja meg a munkajogi jogalanyiség kapuját. Fontos azonban kiemelni, hogy a célcsoport foglalkoztatása nemcsak munkajogi, hanem általában véve foglalkoztatási kérdés, tekintettel arra, hogy az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek között többen vannak olyanok, akik foglalkoztatására nem munkaviszony keretében kerül sor.

A megfogalmazott jogi probléma alapján a dolgozat két részből áll: a cselekvőképesség elméleti háttere és a munkajogi jogalanyiség a polgári jogi és a munkajogi rész elkülönítését indokolja.

## 2. ALAPTÉTEL, ALAPKÉRDÉS, ALAPPROBLÉMA

Megfogalmaztam továbbá egy alaptételt, egy alapkérdést és egy alapproblémát.

*Alaptétel:* az intellektuális és pszichoszociális fogyatékkal élő emberek munkajogi jogalanyiságáról csak abban az esetben beszélhetünk, ha a nemzetközi, modern jogi és fogyatékkosságtudományi szakirodalom alapján igazoltnak tekintjük az új, hatályba nem lépett Ptk. cselekvőképesség szabályozására vonatkozó javaslatát.

*Alapkérdés:* a munkajogi jogalanyiságot illetően az alapvető kérdés az, hogy az alaptétel, amely egy új paradigmát hordoz magában, alkalmas-e a munkajogi problémák megoldására. Erre a továbbiakban, mint *alapkérdés* hivatkoztam. A fejezetek felépítése során tehát az alaptétel tudatában igyekeztem megválaszolni az alapkérdést.

*Alapprobléma:* indokolt továbbá az alapkérdés terjedelmének meghatározása. Ugyanis jelen dolgozat kereteit meghaladta egy, a munkajog valamennyi intézményére kiterjedő vizsgálat. Az alapkérdés megválaszolására tett kísérlet során egyetlen dogmatikai vizsgálatot hajtottam végre, ez pedig a munkavállalói minőség.

## 3. FÖLDRAJZI ÉS TEMATIKAI LEHATÁROLÁS

A jogi probléma megfogalmazását követően indokolt a dolgozat földrajzi és tematikai lehatárolása. Földrajzi értelemben a dolgozat Első része az Egyesült Nemzetek Szervezete tagállamai, a Második rész Kanada és Nagy Britannia, a Harmadik rész Németország és Ausztria, a Negyedik rész Magyarország, az Ötödik rész Ausztria, Németország és Magyarország jogrendszerére vonatkozó megállapításokat tartalmaz. A *de lege ferenda* javaslatok egyértelműen a magyar jogalkotás számára tett javaslatok.

A dolgozat tematikai lehatárolása a polgári jogi rész vonatkozásában a belátási és döntéshozatali képesség, a nagykorúak jogügyletkötési képességére vonatkozó szabályozás vizsgálatát jelentette. A munkajogi rész vonatkozásában a munkaképesség, a munkavállalói minőség és a célcsoport foglalkoztatása során felemerülő szabályozási pontok vizsgálata vált indokolttá, amely többségében az 1992. évi XXII. törvény, az 1993. évi XCIII. törvény, az 1993. évi III. törvény, a 2007. évi LXXXIV és az 1991. évi IV. törvény rendelkezéseinek elemzését jelentette.

## 4. HIPOTÉZISEK

A jogi probléma megoldására két hipotézis állítottam fel:

*Hipotézis 1.* A célcsoport tekintetében csakis egy főszabály szerint, a cselekvőképességet nem érintő politika működhet hatékonyan, mert az autonómia, önmeghatározás, emberi méltóság tiszteletben tartása feliratú elvszalagok csak egy ilyen elven működő gondnoksági rendszer zászlójára tűzhetők ki. S hogy ez nem idea, arra ékes bizonyítékul szolgál a német és a svéd modell. Ugyanakkor a cselekvőképesség korlátozására csak megfelelő garanciák mellett kerülhet sor.

*Hipotézis 2.* A munkavállalói minőség, mint alapprobléma, elvi jelentőségű az intellektuális és pszichoszociális fogyatékkal élő emberek munkajogi jogalanyisága szempontjából. Ezen kérdés dogmatikai megalapozása, valamint a foglalkoztatásra vonatkozó szabályozás támpontjainak megjelölése megadja a jogi keretet a célcsoport munkajogi problémáinak megoldására.

## 5. A KUTATÁS MÓDSZEREI

A témaválasztás indokoltá teszi a jogi és metajurisztikus problémák, témák egymástól való elkülönítését. A *kutatás módszerei* kapcsán ki kell emelni a *desk reserach* jellegét, azaz a nemzetközi szakirodalom és jogszabályok elemzését, valamint egyfajta interdiszciplináris módszert, amely a téma kutatását akképpen teszi lehetővé, hogy több tudományág – orvostudomány, pszichológia, pszichiátria, gyógypedagógia, szociológia, etika, jogtudomány – szempontrendszere is megjelenik a dolgozatban. A munka- és szociális jogi szabályozás, továbbá a munkajog funkcionális jellegéből következően az interdiszciplináris jelleg megjelenik ugyanakkor a jogtudomány több jogága – így a polgári jog, európai jog – és azok kutatási módszerei kapcsán is.

A dolgozat elkészítése során mindvégig igyekeztem figyelemmel lenni a *probléma, hipotézis, tézis hármására*, amely, bízom abban, hogy nemcsak engem segített a következetes gondolkodásban, hanem az olvasót is támogatja gondolatmenetem megértésben.

A képesség mérésére vonatkozó, a gondnokság szabályainak jogfejlődésből levonható tanulságok is értékes elemét képezik a dolgozatnak. Ezek megértése szempontjából alapvető fontosságú a *jogtörténeti megközelítés*.

A kontinentális és angolszász jogrendszerek szabályozása indokolja a *jogösszehasonlító módszer* jelenlétét. Ennek kapcsán az angolszász jogterületen főleg a kanadai, amerikai és brit jogra, a kontinentális Európában a német és osztrák jogra koncentrálok, de figyelemmel vagyok a skandináv

államok jogfejlődésére is. Megítélésem szerint ezen jogrendszerek vizsgálatakor értékes tapasztalatokat szerezhetünk.

## **6. A DOLGOZAT LOGIKAI FELÉPÍTÉSE**

A *dolgozat felépítése* során a hipotézisek igazolására egy logikai gondolatmenetet állítottam fel. Azaz, ahhoz, hogy az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek munkavállalói minőségét igazolni tudjam, előbb igazolnom kell az új, hatályba nem lépett Ptk. jogintézményeinek létjogosultságát, ahhoz azonban fel kell használnom a nemzetközi, modern jogi és fogyatékossgtudományi szakirodalom eredményeit. Így a dolgozat első és második része a cselekvőképesség elméleti háttérével foglalkozik, a harmadik rész ennek eredményeit felhasználva, illetve azokat demonstrálva mutatja be a nagykorúak jogügyletkötési képességére vonatkozó szabályokat, majd mindezek eredményeit felhasználva a negyedik részben igyekszem igazolni az új, hatályba nem lépett Ptk. koncepcióját.

Miután a teljes cselekvőképesség elméletére és a fogyatékossg emberi jogi modelljére épülő új, hatályba nem lépett Ptk. szabályozás intézményeinek és szellemiségének létjogosultságát igazoltam, a munkavállalói minőség problémáját jártam körbe, oly módon, hogy azt alapos dogmatikai vizsgálatnak vettem alá. Ugyanakkor nemcsak a munkavállalói minőséggel tettem ezt, hanem a munkaképesség fogalmával is, amelynek bevezetésére, ezáltal, javaslatot is tettem. A dolgozat ezen része volt az, ahol szükség volt az önálló kutatómunka oly módon történő folytatására, hogy a munkajogi szabályozás egészét tekintve, a józan ész határai között, a képzeletet szabadjára engedve, meg kellett jelölnöm azokat a szabályozási pontokat, amelyek az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek munkaviszony keretében történő foglalkoztatása esetén kardinálisan jelennek meg. Mindehhez a munkajog belső szabályozási elveit és a német, osztrák szabályozás alapelveit hívtam segítségül.

## **7. A KUTATÁS EREDMÉNYEINEK ÖSSZEFOGLALÁSA**

### **I. A FOGYATÉKOSSÁGTUDOMÁNY KIHÍVÁSAI – ÚJ MEGKÖZELÍTÉSEK, MÁS VÁLASZOK**

#### **A FOGYATÉKOS SZEMÉLYEK JOGAIRÓL SZÓLÓ ENSZ EGYEZMÉNY ÉS A 12. CIKK**

##### **JELENTŐSÉGE**

- a. Amennyiben a fogyatékossgot, mint jelenséget, és a vele együtt járó megoldásra váró társadalmi kérdéseket egy rendszerben, annak összefüggéseiben és folyamatában vizsgáljuk, a

kutatás során kirajzolódik egy ív, amely alapján a tradicionális orvosi modellről eljutunk az emberi jogi modellig. Az ENSZ Egyezmény hatására 2002-ben úgy változott a WHO fogyatékoság fogalma, hogy hangsúly eltolódás történt. Előtérbe kerül az egyén egészségi állapota (károsodása), valamint az azt befolyásoló egyéni és környezeti tényezők, amelyek között külön hangsúlyozandó a társadalmi – fizikai – jogi környezet befolyásoló hatása. Ezek így együtt befolyásolják az egyén tevékenységi potenciálját, amelyek viszont a társadalomban való részvételt határozzák meg.

- b. Az ENSZ Egyezmény 12. cikkelyében foglalt teljes jog- és cselekvőképesség elmélet alapján, a részes államoknak felül kell vizsgálnia jelenlegi gondnoksági rendszerük szabályait. Át kell gondolni, különösen az alábbiakat:
1. a szabályozás kiinduló pontja: azaz, hogy a szabályozás a cselekvőképesség negatív vagy pozitív fikciójából indul-e ki, a képesség vagy képtelenség elméletét vallja.
  2. Támogató modellek beépítésének lehetősége.
  3. A támogató modellek működtetése:
    - a gondnoksági rendszeren belül, vagy
    - azon kívül, azzal párhuzamosan.
  4. A gondnokság létjogosultsága.
  5. Ha a gondnoksági rendszer fenntartása mellett döntenek a részes államok:
    - a cselekvőképességet kizáró gondnokság létjogosultsága,
    - a cselekvőképességet nem érintő gondnokság lehetőségének megfontolása.
- c) A teljes cselekvőképesség elméletét az 1970-es évektől kezdődően fokozatosan készítették elő pszichológusok, pszichiáterek, jogászok, közgazdászok, szociális munkások. A szereplők sokszínűsége is érzékelteti az intellektuális és pszichoszociális fogyatékosággal élő személyek ügyei viteléhez szükséges belátási és más képességek összetettségét.

## II. A CSELEKVŐKÉPESSÉG ELMÉLETÉRŐL

### A) A képesség, avagy képes vagy nem képes

- a. A képesség mérhető, szintekkel rendelkezik (*continuum or levels of competence*). Sőt, a képesség egy folyamatos változó, amely egy skála két végpontja között mozog. A két végpont

pedig a „teljes képtelenség” és a „teljes képesség. Ezt „két véglet elméletnek” neveztük. A két véglet közötti skálán az egyén képességét, legyen az döntéshozatali, cselekvő-, belátási-, vagy munkaképesség, meghatározza az adott eset összetettsége, a jogi és fizikai környezet, valamint az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek kommunikációs közege, annak minősége.

- b. A képesség mérése az angolszász jogrendszerben tulajdonképpen a döntéshozatali képesség mérését jelenti, amelybe benne foglaltatik a belátási képesség. A képesség megítélése soha nem lehet objektív. A megítélőnek mindenképpen konzultálnia kellene olyan személyekkel, akik közvetíteni tudják az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek akaratát és szándékát.
- c. A képességmérés kritériumait illetően a kritikai megítélésnek, mint megfelelőségi kritériumnak a létjogosultságát vitattuk – nem alaptalanul, hiszen a gyakorlat sem egységes alkalmazását illetően. Egyrészt azért, mert a döntéshozatali képességet érzelmek, kíváncsalmak, meggyőződések, értékek és élettörténetek is befolyásolják. Másrészt, a kritériumok egyik fogalmi eleme az ésszerűség. Ugyanakkor az ésszerűség követelményét gyengítik a belső és külső tényezők, úgy, mint a szubjektív faktorok, idesorolva az értékelést végző személyes meggyőződéseit, és a kommunikációs csatorna megfelelőségét. Harmadrészt, mert minden döntés kockázattal jár, amelyet megfelelő segítséggel az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő személyek is megtanulnak kezelni. Az az elmélet, amely nem számol a kockázat lehetőségével, életszerűtlen.
- d. A *capacity to contract* továbbá a német jogügyletkötési képességnek (*Geschäftsfähigkeit*) feleltethető meg. Mind a két fogalom esetében az a döntő, hogy az egyén megértse az adott ügylet tartalmát és annak megfelelően cselekedjen. A szerződéskötési képesség és a döntéshozatali képesség között kapcsolat van, éppen ezért a döntéshozatali képesség, mint új fogalom bevezetése a német, osztrák és magyar jogügyletkötési képességre vonatkozó szabályok között is javasolt.

#### B) A gondnokság mint a fogyatékossgpolitikája része

- a. A cselekvőképességet kizáró gondnokság intézménye ellehetetleníti az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek állami fogyatékossgpolitikában, s általában a társadalom életében való részvételét.

- b. A gondnokság intézménye és a gondnoksági rendszer működése és működtetése a fogyatékoságpolitika egyik eleme.
- c. A fogyatékoságpolitika három központi területe mellett – a jövedelem-kiesés kompenzációja, a szakmai rehabilitáció, valamint a részvételi politika – szükség van a cselekvőképességet (nem) érintő gondnoksági rendszer vizsgálatára, hiszen a teljes cselekvőképesség feltételezése teszi lehetővé a jogok gyakorlását és kötelezettségek vállalását, majd teljesítését.
- d. A cselekvőképességet érintő gondnokságra vonatkozó szabályozás egy adott jogrendszerben megmutatja az állam viszonyulását az intellektuális és pszichoszociális fogyatékosággal élő emberekhez, mint jogalanyokhoz, akár a szociális ellátások igénybevétele során, akár a foglalkoztatás területén. A jóléti állam feladata ugyanis a gazdasági, szociális és kulturális jogok (összefoglalóan szociális jogok) garantálása. Az állampolgárok és így a célcsoport jogképességének elismerése lehetővé teszi, hogy a célcsoport a szociális jogok néveleges alanyává váljon, azonban azok tényleges megélését a gondnoksági rendszer működése gúzsba kötheti. Így az állami fogyatékoságpolitika része kell, hogy legyen a gondnoksági rendszer működésének átgondolása.
- e. Nem beszélhetünk részvétel-orientált, s így az esélyegyenlőség elvén alapuló fogyatékoságpolitikáról, ha az adott államban a cselekvőképességet kizáró gondnokság intézményét széleskörűen, általános jelleggel, mintegy rutinszerűen alkalmazzák.
- f. A fogyatékos emberek mozgalma, a társadalmi és gazdasági változások eddig egy reformhullámot indukáltak. Vélelmezhető, hogy a második reformhullám most indul el, az ENSZ Egyezmény hatására, amelynek következtében a jogalkotó válaszút előtt áll és három irányban indulhat el. Az egyik lehetséges út a gondnoksági rendszer teljes elvetése és a támogatott döntéshozatali modell kialakítása; a másik út a gondnoksági rendszer 12. cikk szellemében történő átalakítása; a harmadik pedig a támogatott döntéshozatal és a cselekvőképességet érintő gondnokság egymás mellett létezése.

### *C) A döntés tesztől a támogatott döntéshozatalig*

- a. Megállapítottuk, hogy indokolatlan éles határvonalat húzni a fogyatékoság egyes modelljei között. Ugyanis, ha jobban megfigyeljük az egyes modelleket, akkor egyfajta folytonosságot

lehet felfedezni, amely természetes velejárója a fogyatékossgal élő emberek esélyegyenlőségi mozgalmának. A jogegyenlőségért vívott csaták során ugyanis egyértelműen kirajzolódik egy ív, amelynek egyik végpontján az orvosi, a másik végpontján pedig a szociális, majd emberi jogi modell helyezkedik el. Jelen fejezet ezt a fejlődési utat kívánta röviden érzékeltetni, s a fejlődés mozgatórugóját az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek cselekvőképességéről alkotott nézetek képezték.

- b. A támogatott döntéshozatal (a továbbiakban TD) működésének megértése nem képzelhető el a képesség mérésének vizsgálata nélkül. Ugyanis a képesség jogi értelemben sokféle lehet: jogképesség, cselekvőképesség, belátási képesség, vétőképesség. Olyanról azonban talán keveset hallunk, hogy létezik döntéshozatali képesség is, amely az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek jognyilatkozat tétele előtt nyitja meg az utat, így teremtve meg az önmeghatározás, a társadalmi integráció lehetőségét.

### III. A NÉMET ÉS OSZTRÁK NAGYKORÚAK CSELEKVŐKÉPESSÉGÉRE VONATKOZÓ SZABÁLYOZÁS, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL AZ ENSZ EGYEZMÉNY 12. CIKKELÉBEN FOGLALTAKNAK VALÓ MEGFELELÉSRE

#### A. A német nagykorúak cselekvőképességére vonatkozó szabályozás jellemzői

- a. A 12. cikk (3) bekezdésében megfogalmazott támogató-segítő modell már megjelenik a *Bürgerliches Gesetzbuch* (a továbbiakban BGB) rendelkezéseiben – a fentebb leírtaknak megfelelően – a következőképpen:
- A német jogban fontos szerepe van az akaratnyilatkozatnak.
  - A gondnokság szabályainak megalkotása során figyelemmel voltak/vannak az alkotmányos alapjogok védelmére.
  - A beavatkozás szubszidiárius és az érintett érdekei mindennél előbbre valók. A gondnok kirendelését megelőzi az érvényes meghatalmazás vagy bármilyen más segítő alkalmazása.
  - Habár a törvény szövegezése szerint minden egyes ügykörre kiterjeszthető a gondnok eljárása – amely, megjegyzendő, az érintett jogügyletkötési képtelenségét jelenti – csak kivétel marad. Általános gondnok-rendelésre csak kivételes esetben kerülhet sor.

- A gondnokság célja a gondnokolt érdekében való eljárás, amelyben lehetővé teszik a gondnokolt kívánságának és elképzeléseinek megfelelő önálló életvezetést, továbbá a rehabilitációban való együttműködést (rehabilitációs alapelv, kapcsolat a szociális joggal).
  - A BGB 1901. § (2) – (4) bekezdéseiben a gondnok feladatai között rögzítik, hogy az ügykörök ellátása során figyelemmel kell lenni a gondnokolt érdekeire, s ez alatt értjük azt is, amikor a gondnok abban segít, hogy a gondnokolt saját életét kívánságainak és elképzeléseinek megfelelően alakítsa. A gondnoknak tiszteletben kell tartania a gondnokolt identitását, semmiképpen sem szabad kívülről, saját értékítélete alapján megítélni a gondnokolt döntéseit. A beavatkozás szükségességét a személyhez fűződő jogilag védett érdekek indokolják. A kívánságok tiszteletben tartása azt is jelenti, hogy független a jogügyletkötési képesség meglététől, illetve nem kell közvetlenül nyilvánítottak lennie, elegendő, ha arra a körülményekből következtetni lehet.
  - A gondnok minden fontos döntést megbeszél a gondnokolttal, ismernie kell a gondnokolt kívánalmait és elképzeléseit, amelyek tudatában a helyes döntést meg tudja hozni, ehhez azonban egy bizalmi viszony kiépítésére van szükség.
  - Az *Einwilligungsvorbehalt* akkor bír igazán jelentőséggel, ha a gondnokolt megjelenik egy jogügyletben és nem nyilvánvaló a jogügyletkötési képessége
  - Lényeges megállapítás a továbblépés szempontjából, hogy a német joggyakorlat elismeri az olyan helyzeteket, amikor valaki rendelkezik jogügyletkötési képességgel, és valamikor nem, azaz a két véglet határai nem határozhatóak meg, vagy éppen – tipikusan pszichikai okok miatt – olyan állapotban van, hogy a jogügyletkötési képessége állandóan változik. Ezt nevezzük relatív jogügyletkötési képességnek.
- b. A német szabályozásban a gondnoksági rendszer hatékonyabbá tétele érdekében a következő javaslatokat tettük:
- A rendszerben érintett valamennyi szereplő egymásra épülő hálózatának kialakítása.
  - Az érintett akarata ellenére ne kerüljön sor elrendelésre.
  - Megfelelő kommunikációs formák alkalmazása (például egyszerű nyelvezet).
  - A hivataloknak a segítséget az érintett szükségleteinek megfelelően rugalmasan kell nyújtania.
  - Az érintetteknek képzésben kellene részt vennie az önmeghatározáshoz való jog gyakorlását illetően, képességeiket folyamatosan fejleszteni kellene.

## B. Az osztrák nagykorúak jogügyletkötési képességére vonatkozó szabályozás jellemzői

Az osztrák szabályozásban a főszabály a képviselet, és a jogügyletkötési képesség korlátozása és nem a jogügyletkötési képességet nem érintő segítő megoldások alkalmazása.

- Az osztrák szabályozás egy, a szubszidiaritás és a fokozatosság elvén alapuló rendszert épített fel, figyelemmel az ember önrendelkezési jogának tiszteletben tartására. Az egyes szinteken következetesen ugyanazok az elvek jelennek meg, így a képviselt személy akaratának, kívánságának tisztelete, e tekintetben közvetítőként való eljárás (TD elemek).
- A legközelebbi hozzátartozók eljárása – a reform legnagyobb potenciálja – TD elemeket hordoz.
- A legközelebbi hozzátartozó eljárása nem jár együtt az érintett jogügyletkötési képességének és belátási képességének az elvesztésével (konstitutív módon). Így ez a jogintézmény a jogügyletkötési képességet nem érintő megoldás. Az osztrák szabályozás ezáltal megerősíti, hogy egy, a jogügyletkötési képességet nem érintő megoldásnak, igenis helye van a polgári törvénykönyvben.
- Az elméletben már felmerült az a kérdés, hogy a jogügyletkötési képességet relatív módon kellene felfogni, hiszen akkor van lehetőség a belátási képesség esetről-esetre történő megállapításának, vizsgálatának/mérésének, és a cselekvőképességet nem érintő megoldások alkalmazásának.
- A jelenlegi szabályozás szerint a jogügyletkötési képesség két komponensből áll: *egy objektív*, általános elemből, amely a korhoz, vagy állapothoz kötődik; valamint *egy szubjektív*, individuális elemből, amely az adott esetben a megítélési képesség meglétét vizsgálja. A kirendelés a generális elemet érinti. Abban a pillanatban, amikor a jogügyletkötési képességre vonatkozó szabályozás megkezdje a szubjektív elem vizsgálatát, máris közelebb kerülhetünk a 12. cikkelyben megfogalmazott teljes cselekvőképesség elméletéhez.

## IV. A NAGYKORÚAK CSELEKVŐKÉPESSÉGÉRE VONATKOZÓ SZABÁLYOZÁS MAGYARORSZÁGON

### DOGMATIKAI KÉRDÉSEK ÉS A POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV KODIFIKÁCIÓJA

- a) A cselekvőképesség és jogügyletkötési képesség kapcsolatáról eltérő álláspontok körvonalazódnak. Azt mondhatjuk, hogy talán a többségi álláspont az, miszerint a cselekvőképesség nem egy átfogó kategória, hanem egyenlő a jogügyletkötési képességgel,

ellentétben a német és osztrák szabályozással. Éppen ezért a jogügyletkötési képességre vonatkozó szabályozás német és osztrák tanulságait alkalmazni tudjuk esetünkben is.

- b) A belátási képesség és a cselekvőképesség kapcsolatában még olyan gyenge bizonyossággal sem tehetünk megállapítást, mint ahogyan azt tettük a jogügyletkötési képesség és cselekvőképesség esetében. Miért fontos számunkra ez a megállapítás? Azért mert, amikor az új, hatályba nem lépett Ptk.-val szembeni egyik legfőbb kritika, hogy a belátási képesség megléte vagy hiánya ténykérdés, a cselekvőképesség pedig ennek jogi minősítése, akkor meg kell állapítanunk, hogy korántsem ilyen egyértelmű a két intézmény egymáshoz való viszonya.
- c) A kutatás képesség mérésére vonatkozó része – az angolszász irodalom alapján – egyértelműen arra utal, hogy a belátási képesség egy külön kategória, amelynek mérése komplex szakértői szemléleten kell, hogy alapuljon. Azonban a magyar felfogás szerint a belátási képesség mérése inkább a cselekvőképesség mérését jelentené, amely aligha nevezhető ésszerű következtetésnek. A belátási képesség és a cselekvőképesség kapcsolatában két különálló fogalmat vélünk felfedezni, és ok-okozati összefüggést állapítottunk meg. S mindezzel azért volt szükség, mert a belátási képesség vizsgálatára minden esetben szellemi vagy pszichikai betegség miatt kerül sor, azaz a kutatás célcsoportja szempontjából alapvető fontosságú kérdéssről van szó.
- d) A II. világháború előtti magyar szabályozást, amely során az „elmebetegek” gondnokság alá helyezésére vonatkozó szabályozás tartalmazott néhány olyan elemet, amely aztán a II világháborút követő szabályozásban eltűnt vagy elhomályosult. Ezek a következők: (1) A magyar jog nem ismert olyan gondnokságot, amely a cselekvőképességet általában teljesen kizárta volna; (2) a teljeskorúak gondnokság alá helyezése esetén a cselekvőképesség szempontjából kétféle csoportot különböztettek meg: amely a cselekvőképességet nem érintette (távollevő, szabadságvesztésre ítélt), valamint amely a gondnokolt cselekvőképességének korlátozásával járt; (3) a bírói gyakorlat szerint a cselekvőképesség megítélése esetszerűen kell, hogy történjen.
- e) A hatályba nem lépett magyar szabályozás a gondnoksági rendszerek második reformhullámának úttörője, s amennyiben sikerül megvédeni az új, hatályba nem lépett rendelkezéseket, akkor a történelemben először fordulhat a kocka, s a nagykorúak döntéshozatalára vonatkozó rendelkezések példaként, ha mást nem kutatás tárgyaként szolgálnak a német és osztrák jogászok számára.

- f) A szabályozás egy, a fokozatosság és legkevésbé korlátozó megoldás elvén alapuló, főszabály szerint a nagykorúak cselekvőképességét nem érintő védelmi rendszer kialakítását jelenti. Létjogosultságának igazolására az alábbi szempontokat követtük, hiszen az új szabályozás megértése új megközelítést igényel, ennek alapjait az alábbiak képezik:
- A fogyatékoság emberi jogi modellje.
  - A képesség mérés angolszász országokban fellelhető irodalma.
  - A komplex rehabilitáció.
  - A gondnoksági rendszerek elmozdulása a cselekvőképességet nem érintő gondnokság, valamint segítő intézmények irányában.
- g) Az Egyezménynek való megfelelés és az ember általános személyiségi jogainak tiszteletben tartása érdekében a Ptk. kodifikáció során alkalmazott szabályozási mechanizmus kidolgozása során a célok az alábbiakban összegezhetők:
- az emberi jogokkal és komplex rehabilitáció alapelveivel összhangban egy olyan a szabályozási struktúra kialakítása, amelynek célja nem a jogok korlátozása és az autonómia felfüggesztése, hanem az, hogy az egyén jogaival közvetlen módon kerüljön kapcsolatba (jelenleg közvetettség érvényesül);
  - a cselekvőképességet nem érintő jogintézmények primátusának az elve;
  - ha azonban elkerülhetetlen a cselekvőképesség érintése, az kizárólag a cselekvőképesség korlátozását jelentse, amely semmiképpen sem általános jellegű, hanem ügycsoportok szerinti korlátozás;
  - a cselekvőképesség meghatározott ügycsoportokban történő korlátozása egy olyan mechanizmusban kellene, hogy megszerveződjön, amely nem az önrendelkezési jogok felfüggesztéséről, és a gondnoknak való alárendelésről szól, s a polgári jogvédelem nem a jogfosztás intézményesült formája;
  - ebben a mechanizmusban egy olyan gondnoksági forma valósuljon meg, amelyben az jogok korlátozására és az érintett személy támogatására együttesen, egymás mellett is sor kerülhet.
- h) Álláspontunk szerint nem indokolt a cselekvőképesség kizárása, ha figyelembe vesszük, hogy a belátási képességet esetről-esetre kell megvizsgálni, és az ügycsoportok meghatározása elegendő mozgásteret ad az érintett által köthető jogügyletek behatárolása szempontjából. A

német jogrendszer megoldását tekintve alapvetően három nagy ügycsoportot különíthetünk el: vagyoni viszonyok, tartózkodás meghatározása, egészség. Az „ügycsoport” elnevezés ellenére a bíróság meghatározhatja egyes feladatokat (bármilyen igényérvényesítés, legyen az nyugdíj vagy egyéb ellátás), vagy tevékenységeket is (bérleti jogviszony). Gyakorlati szempontból ugyanakkor mégsem szerencsés az ügykör túl szűk meghatározása, hiszen annak bővítése miatt újbóli eljárást kell lefolytatni. Azokban az esetekben, amikor az érintett belátási képessége „teljes mértékben, véglegesen” hiányzik, álláspontunk szerint a cselekvőképességet kizáró gondnokság nem jogvédelmet, hanem jogfosztást jelent

- i) A cselekvőképesség korlátozás-szabályozás újszerűsége az alábbi pontokban foglalható össze:
- olyan feltételek rögzítése gondnokrendelés esetén, amely már a fogyatékoság társadalmi és emberi jellegéből indulnak ki: aki értelmi képessége, pszichés állapota vagy szenvedélybetegsége miatt vagy az ebből eredő, a társadalmi részvételt akadályozó egyéb körülmények hatására egyes személyi vagy vagyoni ügyeiben önállóan vagy segítséggel eljárni, döntést hozni, jognyilatkozatot tenni nem képes és a cselekvőképesség korlátozásának elmaradása károsodását okozná, meghatározott ügycsoportokban cselekvőképességet korlátozó gondnokság alá helyezhető.
  - Szubszidiárius intézmény: azaz csak akkor alkalmazható, ha a bíróság megítélése szerint más - cselekvőképességet nem korlátozó - rendelkezés az érintett személy károsodástól való megóvása érdekében nem vezetne eredményre.
  - A gondnokolt akadálymentes meghallgatása.
  - Annak elismerése, hogy a kommunikációban való akadályozottság nem lehet a korlátozás alapja.
  - A bíróság a gondnokság alá helyezési eljárás során az eljárásban résztvevők számára - szükség szerint az akadálymentes kommunikáció szabályainak megfelelő módon - tájékoztatást ad a támogatott döntéshozatal jogintézményéről, annak alkalmazhatósága feltételeiről is.
  - A gondnokoltat érintő döntések meghozatalánál a gondnok köteles a gondnokoltat - a gondnokolt kommunikációs módjához és értelmi képességéhez alkalmazkodva - meghallgatni, és a gondnokolt véleményét a lehető legnagyobb mértékben figyelembe venni. Ha nem lehet megállapítani a gondnokolt véleményét, a gondnok a gondnokolt által korábban közölték szerint jár el. Amennyiben ennek megállapítására sincs mód, a gondnok

a gondnokolt ismert értékrendje alapján és az érdekeit legjobban szolgáló módon köteles eljárni.

j) Megállapítottuk, hogy az Egyezmény 12. cikk (5) bekezdésében meghatározott jogok garantálásához nem a cselekvőképességet kizáró gondnokrendelés a megoldás. Ennek okai a következőképpen foglalhatók össze:

- Az új, hatályba nem lépett Ptk. megfelelő garanciákat tartalmaz, az emberi méltóság tiszteletben tartása mellett, az olyan jogalanyok esetében is, akiknek belátási képessége „teljesen és véglegesen”hiányzik. Az ügycsoportok szerinti korlátozás megfelelő mozgásteret ad a bíróság számára, amely mellett, ha szükséges, támogató igénybevételére kerülhet sor, ha az érintett személy körülményei úgy indokolják.
- Az ügycsoportok meghatározása során a bíróság olyan szakértői vélemény alapján kellene, hogy állást foglaljon, amely a belátási képességet az összetett képességmérés módszereivel állapítja meg.
- A gondnokrendelés haza gyakorlata során nem annyira a belátási képesség vizsgálata, sokkal inkább a jóléti szektor működésének berögzült mechanizmusai dominálnak: így mindenképpen előny a segély igénylése vagy a bentlakásos intézményben való elhelyezés során, ha az érintettnek gondnoka van. Azaz csak a berögzült mechanizmusok folyamatos leépítése mellett alakítható ki az új, hatályba nem lépett szabályozási struktúra, amely a már meglévő bírósági gyakorlatra támaszkodva, azt tovább fejlesztve és cizellálva hathatós eredményt érhet el a döntéshozatalt segítő szabályozás gyakorlatba való átültetésével.

## V. A MUNKAVÁLLALÓI JOGALANYISÁG KÉRDÉSEI AZ INTELLEKTUÁLIS ÉS PSZICHOSZOCIÁLIS FOGYATÉKOSSÁGGAL ÉLŐ EMBEREK ESETÉBEN

### A. A munkaképesség helye és szerepe a jogrendszerben

- a) A munkaképesség, munkavégző képességre vonatkozó fogalma jelenleg nem létezik egyik jogrendszerben sem. A fogalom jellemzői:
- viszonylagos, (másokhoz viszonyítva, jogterületek alapján és eddig végzett tevékenységhez)
  - biztosítási típusú ellátásokhoz kötődik,
  - mérhető,
  - osztályozható.

- b) A munkaképesség alatt a munkavégző képességet, munkaképesség mérése alatt egy adott személy munkavégzési perspektíváinak prognosztizálását értjük.
- c) Az egyes államokon belüli fogyatékoság definíciók és a munkaképesség között van kapcsolat. A fogyatékoság definíció árulkodhat egy tagállam fogyatékoság-konceptiójáról, ugyanis amennyiben a munkaképesség megjelenik a fogalomban, akkor a fogyatékoságpolitikában minden bizonnyal a gazdasági modell elemei vannak túlsúlyban. Ha a viszont a fogyatékoság következménye az önálló életvitel elnehezülése, akkor az adott fogyatékoságpolitikai koncepció az orvosi és szociális modell elemei ötvözetének tekinthető.
- d) A fogyatékoság definíciók és ellátások igénybevétele során három megállapítást tettünk: *Először*, a jogosultsági feltételek meghatározásának megközelítései között egy éles határvonal húzódik, mégpedig a biztosítási jogviszonnyal rendelkezők, azaz már munkaviszonyban állók, és a munkaerő-piacon szinte soha meg nem jelenő fogyatékos emberek között, s ez utóbbi körbe többségében az intellektuális és pszichoszociális fogyatékosággal élők tartoznak. *Másodszor*, a két megközelítés mögött más típusú ellátások és gazdasági feltételek húzódnak meg. Míg a biztosítási jogviszonnyal rendelkezők a társadalombiztosítás ellátásaira, azaz biztosítási típusú ellátásokra tarthatnak igényt, addig az intellektuális és pszichoszociális fogyatékosággal élők főleg a segélyezési rendszer kedvezményezettjei. Ha pedig ebből a szabályozási koncepcióból indulunk ki, akkor a célcsoport vonatkozásában nehéz magáról a munkaképesség méréséről beszélni. *Harmadszor*, a célcsoport munkaképességének mérése a fenti információk alapján a procedurális vagy képesség-profil megközelítéssel együtt alkothatna egy komplex értékelést, ehhez azonban a munkaképesség biztosítási jogviszonyhoz kötött természetének megdöntése szükséges.
- e) A munkaképesség mögötti, tudatos vagy tudattalan, de létező szabályozási koncepció alkalmatlan az intellektuális és pszichoszociális fogyatékosággal élő emberek munkavégző képességének mérésére.
- f) A fogyatékoság definíciók és a foglalkoztatási intézkedések közötti kapcsolat vizsgálatakor megállapítottuk, hogy különleges fogyatékoságfüggő beavatkozásnak tekinthetők a következők: rehabilitációs szolgáltatások, védett munkahelyek és munkahelyi adaptáció. Általános foglalkoztatási intézkedés a kvóta-szabályozás, amely főleg a megváltozott

munkaképességű munkavállalók integrációját segíti. Ez a személyi kör viszont nem azonos a fogyatékos személyekkel.

- g) A munkaképesség biztosításhoz kötött természetére és viszonylagosságára hoztuk fel példának az osztrák és német szabályozást. Az osztrák társadalombiztosítás rendszerében a biztosított munkaképességének, illetve munkaképtelenségének szabályait igyekeztünk felvázolni. Ugyanakkor ez a munkaképtelenség a csökkent munkaképesség következménye, amely úgy tűnik, hogy egy gyűjtőfogalom, azaz egy nagy halmaz, amely egyéb részhalmazokból áll, így a biztosított jogviszonyától és az adott társadalombiztosítási ellátástól függően beszélhetünk keresőképtelenségről, foglalkozás folytatására való képtelenségről és rokkantságról. Mindezek származhatnak szellemi károsodásból. Ugyanakkor olybá tűnik, hogy ez a szellemi károsodás szerzett és nem veleszületett fogyatékoságra vonatkozik.
- h) A munkaképességet érintő szabályozásban megvizsgáltuk a munkahely-védelem és tevékenység-védelem szabályait, amelyek a munkaképesség fogalmának viszonylagosságára utaltak.
- i) A munkaképesség viszonylagossága a német jogban nem a munkahely- és tevékenység védelem szabályokban mutatkozott meg, hanem az egyes jogterületekben. Azaz más a munkaképesség funkciója a munkajogban és a szociális jogban. Munkaviszony esetén a betegszabadság idejére járó ellátás folyósításának alapja a munkaképtelenség, amely így előfeltételnek tekinthető, míg a szociális jogban nem előfeltétel, hanem a táppénz folyósításának egyik oka. Továbbá a viszonylagosság az eddig végzett tevékenységhez képest is megjelent.
- j) Szoros kapcsolatot vélünk a keresőképesség és munkaképesség között. Emiatt a keresőképesség szintjeinek munkaképességre vetítését megfontolandóan tartjuk: részleges keresőképesség/munkaképesség csökkenés, átmeneti keresőképesség/munkaképesség csökkenés, átmeneti keresőképtelenség/munkaképtelenség, teljes keresőképtelenség/munkaképtelenség.
- k) A rehabilitációs járadék bevezetésével megteremtésre került az egészségi állapot változásához kötődő jogosultságok komplex, objektív és hiteles megállapítása, az ellátások, szolgáltatások eredményességének az értékelése. Az új minősítés nem a munkaképesség általános csökkenését állapítja meg, hanem az szervezeti egészségkárosodás mértékét, a munkaképesség-változást

(szakmai munkaképességet), valamint a rehabilitációs esélyeket vizsgálja. Azonban mindez szolgálati jogviszonnyal rendelkező, azaz munkaviszonyban álló egészségkárosodott személyekre vonatkozik.

- l) Megvizsgáltuk a magyar fogyatékos fogalom és munkaképesség kapcsolatát. A szolgáltatások, ellátások igénybevétele és a fogyatékos definíciók, valamint a munkaképesség között nem mutatható ki közvetlen kapcsolat. Mindez természetesen mutatja a fogyatékos embereket körülvevő jogszabályi környezet alapvetően orvosi jellegét. Rögzítettük továbbá, hogy a magyar fogyatékos definícióban a jogalkotó már a fogyatékos szociális modelljét igyekszik megjeleníteni a korlátozottság és az önálló életvitel közötti kapcsolat megteremtésében, azonban megállapítható, hogy az azt körülvevő jogosultsági feltételek az orvosi modellt képviselik.
- m) A bírói gyakorlat jogeseteinek vizsgálatakor azt a megállapítást tehetjük, hogy a munkaképesség megállapítása orvosi kérdés (ellentétben az osztrák joggal, ahol jogkérdés), továbbá az a munkavállalónak munkaviszonyával összefüggésben okozott kárért fennálló munkáltatói kártérítési felelősséghez kapcsolódik, azaz ismételten a biztosítási jogviszony létét feltételezi.
- n) Ha a munkaképesség valóban egy meghatározott munka elvégzésére való képességet jelent, amely nem pusztán orvosi alkalmasságot jelent, akkor megállapíthatjuk, hogy a hatályos szabályok (a 2007. évi LXXXIV. törvény 1. § e., 33/1998. (VI. 24.) NM rendelet 1-3. §; 1993. évi III. törvény 49-50. §) alapján az alkalmassági vizsgálatok a munkaképességet pusztán orvosi kategóriaként kezelik, s nem *képességalapú teljesítményvizsgálatot* jelentenek.
- o) A munkaképesség mérés gyakorlatát a fogyatékos definíciók oldaláról is bemutattuk, azaz a procedurális és képesség-profil megközelítés alapján (EMR, PCA, FIS). Ezek a módszerek alkalmasak lehetnének a célcsoport munkaképességének mérésére, ha azok nem kifejezetten a biztosítási jogviszonyhoz kapcsolódnának. Ezek a mérések a dolgozat képességmérés fejezetére utalnak vissza. Ugyanakkor egyértelműen különbség tehető a képességmérés angolszász irodalma és az itt bemutatott, kontinentális képességmérés között. Az angolszász irodalom a döntéshozatali képesség, avagy a belátási képesség mérését igyekezett alátámasztani. A kontinentális képességmérés az egyes ellátások jogosultsági feltételeinek megállapításához vezetett be szabályokat, amely azonban a munkavégző képesség mérésére szolgál.

- p) A Lantegi-módszer ténylegesen az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek munkaképességének a mérésére szolgál, s éppen ezért konkrétabb, s munkaviszony-tartalom specifikusabb, mint a WAI (Work Ability Index). Önmagában azonban nem teljes, hiszen a munkavállalói és munkáltatói profil közötti különbségek jelölik ki a rehabilitáció elemeit, azaz vagy az elsődleges, vagy a harmadlagos prevenciót
- q) A munkaképesség osztrák, német és a magyar jogrendszerben elfoglalt jelenlegi helye, valamint jogpolitikai célja szerint nem lehet megoldás a célcsoport munkajogi jogalanyiság problémájára.
- r) Indokolt lehet a megváltozott munkaképesség fogalmának markáns revíziója.

#### *B) A munkajogi szabályozás kérdései Ausztriában és Németországban*

- a) *Ausztria*: az individuális munkajog szabályozási pontjai: a kvóta, felmondás-védelem, és az egyenlő munkáért egyenlő bér elve. Az individuális és kollektív munkajog találkozása a felmondás-védelmi szabályban valósul meg.

A munkajogi szabályozásban kiemelt szerepe van a munkavédelemnek, amely a kollektív és individuális munkajogra is hatással van, feladatokat róva az érdekképviseleti szervekre és a munkáltatóra. *A másodlagos prevenció* az a terület, ahol ténylegesen a munka világában történő megelőzésről beszélhetünk. Ugyanakkor ezek a rendelkezések kifejezetten a foglalkoztatottakra vonatkoznak, amikor is az egészségi problémák és a megbetegedések következtében csökken a munkaképesség. Habár az utóbbi években megnőtt a pszichikai megbetegedések száma, éppen ezért a kínálat jelentős mértékben bővült pszichoszociális ajánlatokkal is. Ez az a kapcsolódási pont ahol, talán, a szerzett, foglalkoztatott pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek munkavédelme összefüggésbe hozható a vele született és munkaviszonyban még nem álló pszichoszociális fogyatékossgal élők lehetséges munkavédelmével.

- b) *Németország*: az individuális munkajog szabályozási pontjai:
- a munkáltató foglalkoztatási kötelezettsége (kvóta):
    - o annak ellenőrzésével kapcsolatban kimutatások vezetése,
    - o tájékoztatási kötelezettség az illetékes szervek felé,
    - o tényleges foglalkoztatási kötelezettség, amely megfelel a fogyatékos személy képességeinek és szakmai ismereteinek,

- hátrányos megkülönböztetés tilalma,
- a munkáltató kötelezettségei a munkaviszony tartalmát illetően:
  - o előrelépés, szakmai előmenetelhez való jog biztosítása,
  - o olyan munkakörülmények kialakítása, amelyek megfelelnek szükségleteiknek, tekintettel a munkahely berendezésére, ideértve az üzemterületet, a gépeket, eszközöket, valamint a munkaszervezést, munkaidőt, különösen figyelemmel kell lenni a baleseti veszélyek kiküszöbölésére. Mindez tulajdonképpen a foglalkoztatás gyakorlati következményeit jelenti. A foglalkoztatás gyakorlati következménye a munkaviszony tartalmi elemeinek oly módon történő meghatározása, hogy az lehetővé tegye a fogyatékos ember szükségleteinek megfelelő foglalkoztatást. Ez több mint a fizikai akadálymentesítés. Ez a „jogi akadálymentesítés”.
  - o A fogyatékos ember számára, kérésére, nem lehet rendkívüli munkavégzést elrendelni. Ugyanakkor a kérelemben a fogyatékosagra kell hivatkozni, mert a rendkívüli munkavégzés alóli mentesítés csak ekkor adható meg.
  - o A fogyatékos munkavállalókat 5 nap pótszabadság is megilleti egy évben, azonban kollektív szerződés ettől több pótszabadságot is megállapíthat.
- Különleges felmondási védelem (általános és különös felmondási védelem egymás mellett létezik, azonban, ha a munkáltató tudomást szerez a fogyatékoságról a különös megelőzi az általánost).

#### A kollektív munkajogi szabályozás pontjai:

- álláskereső fogyatékos emberek kiválasztásánál a végső döntést az üzemi tanács tudja befolyásolni, együttműködés a képviselőkkel.
- A munkáltató és a fogyatékos emberek képviselte integrációs megállapodásban rögzíthetik a foglalkoztatás gyakorlati következményeit, azaz meghatározhatják a munkaviszony tartalmi elemeit, ez az üzemi megállapodással esik egy tekintet alá.
- Abban az esetben, ha a munkaviszony fenntartását egészségügyi problémák veszélyeztetik, a munkáltató *Eingliederungsmanagement*-et működtethet, amelynek tagja a munkáltatónál tevékenykedő érdekképviselő, a fogyatékos emberek érdekképviselője, az érintett személy és az üzemorvos.
- A munkáltató megelőzési kötelezettségeként nevesíti a törvény azt az esetet, amikor a munkáltató köteles felvenni a kapcsolatot a fogyatékos emberek érdekvédelmi szerveivel,

valamint az *Integrationsamt*-tal, annak érdekében, hogy a foglalkoztatást veszélyeztető nehézségeket átbeszélgék és elkerüljék.

- *Integrationsamt* hozzájárulása különleges felmondási védelem (rendes, rendkívüli felmondás) esetén. A felmondás oka lehet továbbá: részleges keresőképeség csökkenés, átmeneti keresőképeség csökkenés, foglalkozás folytatására való képtelenség, átmeneti keresőképtelenség.
- A felmondás-védelmi szabályozás feltételei:
  - a munkáltatónál az üzemi tanács véleményezheti a munkáltató munkaviszony megszüntetésre vonatkozó intézkedését,
  - a fogyatékos emberek az adott munkáltatónál képvisellel rendelkeznek,
  - az érintett intézmények – *Integrationsamt*, *Bundesagentur für Arbeit*, *Integrationsfachdienste*, üzemi tanács (személyzeti tanács), fogyatékos emberek képviselője – szorosan együttműködnek.

- c) A német szabályozás az osztrákhhoz képest kiterjedtebb a fogyatékos személyek foglalkoztatását illetően. Az individuális munkajogi szabályozás alapvető elemei azonban itt is a foglalkoztatási kötelezettség, a hátrányos megkülönböztetés tilalma, valamint a különleges felmondási védelem voltak, amely utóbbi egyúttal megteremti a kapcsolatot a kollektív munkajog és az individuális munkajogi intézmények között is. Ez a felmondásvédelmi rendszer azonban, mint arra korábban utaltunk, csak az érintettek, a foglalkoztatás- és fogyatékoságpolitikai intézmények együttműködésén alapulhat.

A munkaviszony tartalmát illetően a német szabályozás példaként szolgált, ugyanis amikor a magyar munkajogi szabályozás előtt álló feladatokat ismertettük, mindig utaltunk a foglalkoztatás gyakorlati következményére, mint a „jogi akadálymentesítésre”.

### C) A magyar munkajogi szabályozás kérdései

A kutatás során itt vált szükségessé az alaptétel, alapkérdés és alapprobléma megfogalmazása. Az alapprobléma megválaszolása, a dogmatikai válaszok megtalálása érdekében a kutatás során az alábbiakra térünk ki:

- a munkaviszony sajátosságainak ismertetése,
- munkavállalói minőség általában és konkrétan,

- az alapjogok kollíziója, amely keretében a szerződéskötési szabadság korlátozásának igazolására törekedtünk,
  - a munkaképességről és a belátási képességről a megelőző részekben tett megállapítások segítségül hívása.
- a) Megadtuk, a munkajogviszony fogalmának kritériumkatalógusát, azokat a jellemzőket, amelyekkel a munkajogviszony sajátos magánjogi kötelem jellegét hangsúlyozzuk. Ha fellazulnak ezek a jellemzők, a jogviszony még mindig tekinthető munkaviszonynak. Ezt támasztja alá, hogy a német munkajogban a konkrét munkatevékenység megszervezése terén az önálló felelősség, és ennek megfelelően az utasítástól való mentesség nem mond ellent a munkaviszonynak. Többen vallják azt a nézetet, hogy a munkáltatói kontroll önmagában nem fejezi ki a munkaviszony lényegét, és a technológia és ismeretek fejlődésével egyre több olyan tevékenység alakult ki, amely már kiesik a klasszikus munkaadói ellenőrzés alól. Azaz a célcsoport atipikus foglalkoztatása nem mond ellent a tényleges munkavállalói minőségnek.
- b) A fogyatékos emberek és a célcsoport foglalkoztatása esetén az atipikus foglalkoztatási formák azért bírnak kiemelt jelentőséggel, mert a munkajogviszony védelmi funkciója keretein belül marad a munkavégzés. A munkajogviszony szabályainak rugalmasabbá tétele véleményünk szerint a foglalkozás és a munkavégzés szabad megválasztásához való jog érvényesítéséhez szükséges, vitathatatlanul részben az esélyegyenlőségi mozgalom alapján kivívott jogok és ezen jogok címzettjei munkavállalóként való megjelenése lehetővé tétele érdekében. A *flexicurity* iránti igény markánsan jelentkezik a célcsoport esetében is.
- c) A munkavállalói minőségről *általánosságban* elmondható, hogy munkavállaló az, aki más számára munkatevékenységet végez, ezzel tudunk különbséget tenni a munkavállaló és az önálló munkavégző között. Érdekes a fogalom, mert a munkavégzésre helyezi a hangsúlyt, azaz a munkavégző képességre. Ebben a megállapításban nincs szerepe a cselekvőképességnek. A német jogban nincs egységes munkavállaló fogalom, azonban a munkavállalói minőség lényege az idegen meghatározottságú munkateljesítésben van, azaz hogy a munkavállaló munkavégzésre köteles, magánjogi szerződés alapján, s mivel mindezt más részére teszi, ezért valamiféle személyi függőség is kimutatható. A személyi függőséget aztán kapcsolatba hozták a beilleszkedési elmélettel (integrációs teszt), azaz a munkáltató szervezeti rendjébe történő illeszkedéssel. az angol jogban használatos fogalmi elemekre is, amelyekben a függő munka szintén meghatározó, illetve egyre jelentősebb szerepet kap a szociális védelmi szükség. A

francia jogban az alárendelődésnek van nagy szerepe, amelynek jellemzői többek között a felek magatartása, a folyamatos munkavégzés kötelessége. Az alapkérdés megválaszolása kontextusában elgondolkodtató a beilleszkedési elmélet vagy integrációs teszt vizsgálata, mivel a fogyatékos emberek, azon belül is a célcsoport számára munkavállalói lét megélése nagymértékben függ a munkahely fizikai és jogi környezetétől, azaz az ésszerű alkalmazkodás követelménye az ő esetükben éppen a munkavállalói minőség egyik fontos elemét, a munkaszervezetbe integrálódást segíti elő.

- d) A konkrét munkavállalási képesség fogalma is, amely hasonlóan a szerződésképeséghez (*Geschäftsfähigkeit*) azt fejezi ki, hogy egy konkrét személy egy adott munkaviszonynak alanya lehet-e vagy sem. Ez a kategória van összefüggésben a munkavállaló képességével, képzettségével, biológiai, fiziológiai adottságával. A konkrét munkavállalói képesség azonban megfogalmazásában nagyon közel áll a munkaképesség általunk javasolt fogalmához, azaz a munkavégzésre való képességhez. Így egy olyan ponthoz értünk el (hasonlóan 1.3.7 pontban foglaltakhoz), amikor a konkrét munkavállalási képességet nem elegendő a belátási képességgel, vagy a szerződésképeséggel azonosítani, ugyanis annak tartalma a munkaképesség fogalmára is utal. Ez azonban nem jelenik meg a munkavállalói jogalanyiság problémáinak tagolásában. Arra a kérdésre, hogy miért is van ez így, az egyik lehetséges válasz, hogy a munkaképesség jelenlegi formájában, jogrendszerbeli helyét tekintve nem alkalmas a munkavégzésre való képesség mérésére, különösen igaz ez a célcsoport vonatkozásában. Jelen megállapítás két kérdésre irányítja rá a figyelmet: belátási képességre és munkaképességre, ez utóbbira vonatkozó megállapításainkat már korábban megtettük.
- e) Rámutattunk a Fotv. (A fogyatékos személyek jogairól és esélyegyenlőségük biztosításáról szóló 1998. évi XXVI. törvény) és az Mt. ellentmondására, amely az új, hatályba nem lépett Ptk. rendelkezéseit megelőzve jelentkezett. Majd megfogalmaztuk a Fotv. 15. § szakasza alapján felvetett problémákat, amelyek az alapkérdés és alapprobléma mellett, azoktól függetlenül is megfogalmazódott:
- a munkáltató a munkahelyi környezetet köteles a fogyatékos személy igényeinek megfelelően átalakítani, így ez különösen a munkaeszközök, berendezések megfelelő átalakítását jelenti, azaz főszabály szerint a fizikai akadálymentesítést.
  - A Fotv. – jelentőségét nem elvitatva – nem számol az intellektuális és pszichoszociális fogyatékossgal élő emberek munkajogi jogalanyiságával.

- A kvóta-szabályozás és a szerződés-kötés szabadsága elv összeegyeztethetősége kérdésében megállapítottuk, hogy szerződés-kötés szabadságának elvét, nevezetesen annak szabadságát, hogy a munkáltató eldöntse, kivel is kíván munkaviszonyt létesíteni, korlátozza a munkavállaló munkához, illetve a foglalkozás szabad megválasztásához való joga. Azaz a szerződés-kötés szabadságának elve a munkajog sajátos környezetében egy másik alapjoggal találkozunk, amikor is igazolhatóvá válik a korlátozás. Ez lehet általános vagy különös alapjogi korlátozás.
- f) A munkaviszony teljes tartama alatt támogató személy vehető igénybe, aki segít a cselekvőképesség gyakorlásában, azaz a munkaviszony megkötésében, módosításában, megszüntetésében. Ha indokolt, akkor gondnok kirendelésére kerül sor, ügycsoportokban meghatározott, korlátozó gondnokság keretében. A támogató segít, ő nem jelenik meg a munkaviszonyban. A támogató hálózat tagjai lehetnek a hozzátartozók, szociális munkások, sorstársak, a munkáltatónál képvisellel rendelkező szakszervezet, esetlegesen a részvételi jogokat megtestesítő üzemi tanács, és az intellektuális és pszichoszociális fogyatékkal élő személyeket képviselő érdekképviseleti szerv. A támogató hálózat működése a kollektív munkajogi intézményeket is magában foglalja. A kollektív munkajogi intézmények, a munkáltató és az érdekvédelmi szerv közötti együttműködés hatékonysága érdekében indokolt lehet a német és osztrák munkajogi szabályozás során tett megállapításokat megfontolni (lásd pl. Eingliederungsmanagement).
- g) A munkaszerződés teljesítése, a jogviszony tartalmát illetően kérdés: mi történik a munkaköri feladatok ellátása során felmerülő joggyakorlás és a kötelezettségek teljesítésekor? A munkaviszony fennállása alatt két kategória vizsgálatának volt kiemelt jelentősége: az egyik a belátási képesség, a másik a munkaképesség.
- h) A munkajogi szabályozás területeit vizsgáltuk meg, ahol szükséges, a javasolt intézkedéseket is megfogalmaztuk.
- i) Felmondás-védelem. Itt az Mt. nem megváltozott munkaképességű munkavállalóról beszél, hanem bevezet egy új kategóriát: a rehabilitációs járadékban részesülő személy fogalmát. A két fogalom egymással nem azonosítható, mint arra már korábban utaltunk, azaz a rehabilitációs járadékban részesülő személy szűkebb kategória. Emiatt indokolt a csökkent munkaképességű személy fogalmának újbóli, vagy a részleges munkaképesség fogalmának bevezetése, amely

magában foglalja a fogyatékos személy fogalmát is, hiszen a jelenlegi szabályozás szerint a fogyatékos személyek kiesnek a felmondás-védelmi szabály alól, holott ez foglalkoztatásuk egyik sarkköve. A kollektív munkajogi intézmények hiánya miatt pedig többszörös felmondási védelemről sem beszélhetünk. Az érintettek és a külső intézményi együttműködés hiányban a felmondás-védelem során alkalmazott külső egyetértési jog sem gyakorolható.

- j) Kollektív munkajog. A német és osztrák szabályozáshoz képest is elégtelennek tartottuk a megváltozott munkaképességű munkavállalók érdekképviselési és részvételei jogosítványait. Megfontolandónak véljük az önálló szervezetben, vagy a meglévő szakszervezetben kötelezően megvalósuló képviseletüket, illetve ennek megfelelően, az üzemi tanácsban való képviseletüket.
- k) A kártérítési felelősség rendszerét azért emeltük ki, mert az intellektuális és pszichoszociális fogyatékos-sággal élő személyek foglalkoztatása esetén felmerülhet bennünk, hogy esetleg speciális szabályok alkalmazására szükség lehet-e e területen. Ugyanakkor – hasonlóan a munkavédelem szabályrendszeréhez – dogmatikailag olyan szigorú szabályokról van szó, amelyek alkalmazását fenntartás nélkül javasoljuk a célcsoport foglalkoztatása esetén.
- l) Az elsődleges prevenció, másodlagos prevenció esetében a munkavédelmi szabályozás szempontjait vizsgáltuk meg. Ismételten indokolt a megváltozott munkaképességű személy fogalmának revíziója.
- m) A foglalkoztatási rehabilitáció, mint harmadlagos prevenció ráirányította a figyelmet a munkaképesség és, esetlegesen, a döntéshozatali képesség vizsgálatára, valamint felvetette a munkavállalóhoz hasonló jogállású személyek fogalom bevezetésének szükségességét.
- n) A szociális foglalkoztatást, mint az intellektuális és pszichoszociális fogyatékos-sággal élő személyek jelenlegi foglalkoztatási gyakorlatát mutatattuk be. Ez az intézményi foglalkoztatás.

A munka-rehabilitáció olyan védett műhely keretében megvalósuló foglalkoztatásra emlékeztet, amelyből nagyon kicsi az esély a nyílt munkaerő-piacra integrálásra. A német szabályozásban az üzemek azon részére hasonlít, ahol nem termelés, hanem rehabilitáció folyik és a munkavállalóhoz hason jogállású személyek díjban részesülnek, amely alapján biztosítottak. Az itt foglalkoztatottak ápoltak, tehát nem azonosíthatjuk őket a munkavállaló jellegű személyekkel

A szociális törvényben meghatározott fejlesztő-felkészítő foglalkoztatás szakaszai viszont valóban megfelelnek a német szabályozás során ismertetett betanítási, majd termelési szakasznak, végül pedig arról születik döntés, hogy vajon indokolt-e a nyílt munkaerő-piacra integrálás. Érdekes, hogy ez a jogviszony munkaviszony, azonban mégsem jelentkezett markánsan az ott folyó foglalkoztatás különlegessége. Ez a foglalkoztatotti kör most a láthatatlanságból előrelépett és munkaviszonyuk során indokolt a fentebb ismertetett munkajog szabályok alkalmazása, amennyiben elfogadjuk, hogy ők is csökkent munkaképességű személyek. Ezen személyek esetében indokolt lenne a fiatal munkavállalóra vonatkozó speciális szabályok alkalmazása is.

A kutatási eredmények alapján a bevezetőben megfogalmazott két hipotézist tézisként fogalmazzuk meg:

A célcsoport tekintetében csakis egy főszabály szerint, a cselekvőképességet nem érintő politika működhet hatékonyan, mert az autonómia, önmeghatározás, emberi méltóság tiszteletben tartása feliratú elvszalagok csak egy ilyen elven működő gondnoksági rendszer zászlójára tűzhetők ki.

A munkavállalói minőség, mint alapprobléma, elvi jelentőségű az intellektuális és pszichoszociális fogyatékos-sággal élő emberek munkajogi jogalanyisága szempontjából. Ezen kérdés dogmatikai megalapozása, valamint a foglalkoztatásra vonatkozó szabályozás támpontjainak megjelölése megadja a jogi keretet a célcsoport munkajogi problémáinak megoldására.

## **8. AZ ÉRTEKEZÉS TÉMAKÖRÉVEL ÖSSZEFÜGGŐ PUBLIKÁCIÓK JEGYZÉKE**

Jakab Nóra: Quota system in the labour law and its applicability in the practice. *Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma, Állam és Jogtudományi Kar Szekciókiadvány*, Miskolc, 2005. november 9., 111-116.

Jakab Nóra: Supported Decision Making. *Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma, Állam és Jogtudományi Kar Szekciókiadvány*, Miskolc, 2007. november 13., 67-72.

Jakab Nóra: New employment policies of disabled people. *Collega*, 11 (2007) 2-3., 285-288.

Jakab Nóra: Beschäftigungsformen der behinderten Menschen. *Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma, Állam és Jogtudományi Kar Szekciókiadvány*, Miskolc, 2006. november 9., 107-111.

Jakab Nóra: Fogyatékkal élők foglalkoztatása, ennek intézményi háttere Nagy-Britanniában és Németországban, különös tekintettel a törvényi szabályozásra, *Magyar Közigazgatás*, 55 (2005) 11, 696-701.

Jakab Nóra: A fogyatékkal élők foglalkoztatásának irányvonalai Nagy Britanniában, Németországban és Magyarországon, összehasonlító elemzés keretében. In: *A Jogtudomány aktuális kérdései – a Miskolci Egyetem ÁJK díjnyertes dolgozatai 2005*, Bíbor, Miskolc, 2006. 415-438.

Jakab Nóra: A fogyatékkal élő emberek egyes alkotmányos jogainak gyakorlati érvényesülése Magyarországon a Rendszerváltás után. In: *Publicationes Universitatis Miskolciensis Sectio Juridica et Politica, Tomus XXIV.*, Miskolc University Press, 2006, 219-237.

Jakab Nóra: A fogyatékkal élők foglalkoztatásának jellemzői az Európai Unióban és Magyarországon. In: *Studia Iurisprudentiae Doctorandum Miskolciensium, Miskolci Doktoranduszok jogtudományi tanulmányai 7/1.*, Miskolc, Bíbor Kiadó, 2006, 263-294.

Jakab Nóra: Elmélet és gyakorlat, avagy a Fogyatékos személyek jogairól és esélyegyenlőségük biztosításáról szóló törvény és a munkához való alkotmányos jog gyakorlati érvényesülése. *Collega* 10 (2006) 2-3., 40-45.

Jakab Nóra: A fogyatékek kihívása a XXI. Században. In: *Mankovits Tamás, Molnár Sándor Tamás, Németh Sarolta (szerk): Tavaszi szél konferenciakiadvány, 2007 Társadalomtudományok, A Doktoranduszok Országos Szövetségének Kiadványa, Budapest, 2007, 506-511.*

Jakab Nóra: Esélyegyenlőség a magyar munkajogban, különös tekintettel a fogyatékkal élő emberek foglalkoztatására. In: *Csák Csilla (szerk): Ünnepi tanulmányok Prugberger Tamás 70. születésnapjára, Novotni Alapítvány, Miskolc, 2007, 153-161.*

Jakab Nóra: Gondolatok a fenntartható fejlődés és a foglalkoztatás kapcsolatáról. In: *Studia Iurisprudentiae Doctorandum Miskolciensium, Miskolci Doktoranduszok jogtudományi tanulmányai 8., Miskolc, Bíbor Kiadó, 2007, 149-168.*

Jakab Nóra: Munkajogi jogalanyiség és sérült emberek. *Miskolci Egyetem Doktoranduszok Fóruma, Állam és Jogtudományi Kar Szekciókiadvány, Miskolc, 2008. november 13., 83-86.*

Jakab Nóra: A cselekvőképesség elméleti háttéréről és a szellemi egészség jogáról. *Miskolci Jogi Szemle, 1* (2010), 89-112.

Jakab Nóra: A gondokság, mint fogyatékoságpolitika, avagy Maschke másképp. *Fogyatékoság és Társadalom, 1* (2009) 3-4., 295-313.

Jakab Nóra – Kovács Melinda: A cselekvőképesség szabályozásának elméleti és gyakorlati odüsszeiája az érintettek szemszögéből. *Fogyatékoság és Társadalom, 1* (2009) 3-4., 375-389.