

ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS
DE ATTILA JÓZSEF NOMINATAE

ACTA JURIDICA ET POLITICA

Tomus XIV.

Fasciculus 5.

MARTONYI JÁNOS

A diszkrecionális mérlegelés kérdései

SZEGED
1967

Redigunt

GYÖRGY ANTALFFY, ÖDÖN BOTH, ANTAL FONYÓ, ISTVÁN KOVÁCS,
JÁNOS MARTONYI, KÁROLY NAGY, ELEMÉR PÓLAY

Edit

*Facultas Scientiarum Politicarum et Juridicarum Universitatis Szegediensis
de Attila József nominatae*

Nota

Acta Jur. et Pol. Szeged

Szerkeszti

ANTALFFY GYÖRGY, BOTH ÖDÖN, FONYÓ ANTAL, KOVÁCS ISTVÁN,
MARTONYI JÁNOS, NAGY KÁROLY, PÓLAY ELEMÉR

Kiadja

*A Szegedi József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara
(Szeged, Lenin krt. 54.)*

Kiadványunk rövidítése

Acta Jur. et Pol. Szeged

I. A diszkrecionális mérlegelés eredete és értelmezése

1. A közigazgatási szerveket cselekvésük egyes területein megillető, jogszabályok által nem kötött diszkrecionális hatalomnak (a francia terminológia szerint: *pouvoir discrétionnaire*, angol megjelöléssel egyszerűen: *discretion*), vagy szabad belátásnak (a német irodalomban használt kifejezéssel: *freies Ermessen*) a fogalma döntően a burzsoá állam apparátusának gyakorlatából és az ehhez fűződő elméleti vizsgálódásokból ered. Alapját tekintve vissza lehet vezetni az államhatalmak elválasztásának tanára, különösen a végrehajtó hatalomnak a törvényhozástól és az igazságszolgáltatástól való megkülönböztetésére. A burzsoázia uralomra jutását szolgáló számos állam- és jogtudományi műben ugyanis, a törvényhozás szupremáciájának elvi elismerése mellett, a törvények alkalmazására hivatott két másik hatalmi ág: a végrehajtás (közigazgatás) és az igazságszolgáltatás (bíráskodás) közötti legfontosabb eltérést a jogszabályokhoz való kötöttség más-más mértékében látták. Ezen közelebbről azt értették, hogy míg a bíróságoknak szigorúan csak a jogalkalmazás a kötelességük,¹ addig a közigazgatás szervei — amint ez már a felvilágosult abszolutizmus ún. rendőrállamában is így volt — ezen túlmenően arra is hivatottak, hogy az állam céljait, a közjót (*bien public*) a társadalmi élet jogilag egyáltalán nem, vagy csak nagyon általánosan, illetve hézagosan szabályozott vonatkozásaiban is megvalósítsák, tehát ún. diszkrecionális jogkört gyakoroljanak.²

A polgári tudomány a közigazgatási határozatok bírói felülvizsgálatának, a közigazgatási bíráskodásnak a kialakulásától és megszilárdulásától kezdve (Franciaországban 1800—1872, a német államokban 1863—1878 között), tehát mintegy másfél, illetőleg egy évszázad óta számos kísérletet tett és tesz arra, hogy a közigazgatási hatóságok által az említett diszkrecionális jogkörükben hozott rendelkezésekre nézve is megvalósítsa és kiszélesítse a bírói ellenőrzést, s az ezzel kapcsolatban jelentkező, meglehetősen bonyolult problémákat megoldja. Ugyanekkor azonban a burzsoá államokban egy *ellenkező irányú folyamat is* jelentkezik, amely a felé tendál, hogy a közigazgatás cselekvését minél kötetlenebbé, jogilag korlátlaná tegye, s a törvényesség követelménye helyébe (vagy legalábbis mellé) a célszerűség kívánalmát ál-

¹ Ezért mondotta az államhatalmak elválasztása tanának szülőatyja, *Montesquieu* azt, hogy a bírói hatalom bizonyos értelemben nem létezik (*des trois puissances... celle de juger est en quelque façon nulle*). Lásd *Montesquieu: A törvények szelleméről* (Az állam- és jogtudományok úttörője. Szerk. Hajdú Gyula: 4–5. *Montesquieu: De l'esprit des lois*), I. kötet. Bp., 1962. 318. old. — Vö. még szerző: A közigazgatás jogszerűsége a mai államban. Bp., 1939. 10–11. old.

² Későbbi, a XIX. század második felében keletkezett elméletek (különösen az ún. szabadjogi iskola) a bíróságokat is igyekeztek a törvények kötelező ereje alól feloldani, de a jelzett megkülönböztetés eredetileg kétségtelenül fennállott. A bíróságok szerepének ilyen irányú fejlődéséről lásd *Szabó Imre: A jogszabályok értelmezése*. Bp., 1960. 16–18. old.

lítsa. Ezt a törekvést közelebről többféle módszer alkalmazása szolgálja. Így részben egyes kérdések törvényi szabályozásának szándékos mellőzése; másrészt a tényállásokat és az államigazgatási szervek teendőit számos ügykörben csak nagy általánosságban megjelölő „keretjogszabályok” alkotása és — akár ezekben, akár más, részletesebb jellegű jogszabályokban is — ún. határozatlan jogi fogalmak (lásd alább az I. fejezet 3. B b) pontjában és a III. fejezet 1. pontjában) gyakori alkalmazása; harmadikként pedig — vagy csak egyes konkrét vonatkozásokban, vagy az államélet egész területére kiterjedően — „kivételes hatalom” biztosítása a kormányz szervek részére.

2. A diszkrecionális jogkör fogalmának ez a burzsoá államélet jelenségeihez, gyakorlatához való tapadása joggal felvethető teszi azt a kérdést, hogy ezzel a fogalmi kategóriával a szocialista államtudományban is operálhatunk-e? A felszabadulás utáni szakirodalmunkban különösen Szamel Lajos hangsúlyozta, hogy az államigazgatási működés jogi szabályozottságának hiányán, vagy jogszabályokban adott felhatalmazásokon alapuló diszkrecionális jogkört nem ismerhetünk el, hanem csak a jogszabályok keretei között mozgó legcélszerűbb döntés kiválasztására irányuló mérlegelésről lehet szó; számúznunk kell tehát mind szóhasználatunkból, mind gyakorlatunkból a diszkreció és a szabad belátás kategóriáit.³ Ismételtlen is behatóan foglalkozott nálunk ezzel a kérdéssel Toldi Ferenc; ő a feltétlenül elvetendő „szabad államigazgatási hatalom”-mal szemben — mint mondja, jobb műszó hiányában — „diszkrecionális mérlegelési jogosultság”-ról szól, s megállapítja, hogy az államigazgatási aktusok szocialista viszonyok között is különböző mértékben lehetnek kötöttek, illetve kötetlenek; az ügyeknek abban a körében, amelyben jogszabályokkal való teljes megkötésük nem valósítható meg, az államigazgatási szervek a jogszabály által kijelölt keretben különböző törvényes megoldások közül választhatnak, tehát többé-kevésbé széles területen mozgó mérlegelési lehetőségük van.⁴ Részünkről is mindenestre mellőzendőnek tartjuk azt, hogy egyes társadalmi viszonyokat bizonyos ideig szándékosan szabályozás nélkül hagyjunk, vagy hogy az államigazgatási szerveknek kifejezett és esetleg egészen általános felhatalmazásokat adjunk a belátásuk sze-

³ Szamel Lajos: Az államigazgatás törvényességének jogi biztosítékai. Bp., 1957. 40—42., 44. és 46—47. old. Ugyanő „Az államigazgatás vezetésének jogi alapproblémái” című monográfiájában (Bp., 1963. 311. old.) azt mondja, hogy a szocialista államigazgatási jogtudomány „nem fogadja el általában azt sem, hogy a diszkreció kifejezést a mérlegeléssel helyettesítsék, mert mérlegelésre minden jogalkalmazásnál mellőzhetetlenül szükség van.” Mint később (5. és 8. old. rámutatunk, a jogalkalmazásnál jelentkező — úgy mondhatnánk — „egyszerű” mérlegelés és a jogszabályi keretek között lehetséges többféle döntés között gyakorolt választást célzó (és eredményező), általunk diszkrecionálisnak nevezett „minősített” mérlegelés között véleményünk szerint kvalitatív különbség áll fenn. Szamel Lajos egyébként — a most hivatkozott helyen — folytatolag arról szól, hogy az államigazgatás szervezetén belül a vezetés különösen fontos jogi eszközt képező utasítások kiadásánál az irányító szerv mindig „szabad belátása” szerint cselekszik, „a célszerűség szempontja vezérli, s a jog csak annyiban érdekli, hogy utasítása abba ne ütközzék”. Részünkről úgy gondoljuk, hogy — bár Szamel Lajosnak igaza van abban, hogy „az államigazgatás irányítása jóval kevésbé szabályozott terület, mint az egyedi határozatoké” — a diszkrecionális mérlegelés jogszabályi szempontból való korlátozásának kívánalmát — megfelelő mértékben — az utasításokra nézve is érvényesítenünk kell.

Legyen szabad itt hivatkoznunk arra, hogy a „diszkreció”, „diszkrecionárius jogkör” és „szabad belátás” kifejezéseknek a szocialista államigazgatás tudományi terminológiából való kikapcsolását „Államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata” című munkánkban (Bp., 1960. 191—192. old.) magunk is javasoltuk.

rinti döntés hozatalára. Azt azonban — úgy véljük — nem kerülhetjük el, hogy az államigazgatási szerveknek bizonyos esetekben megengedjük a jogszabályok által megjelölt, vagy lehetségessé tett különféle megoldások közül történő, avagy egyes ún. határozatlan jogfogalmak, keretfogalmak körében mozgó, célszerűségi szempontból választást, az adott eset körülményeinek mérlegelése alapján.⁵ Nem beszélhetünk tehát az államigazgatási szervek részére jogszabályilag engedett és részükre szabad mozgási lehetőséget biztosító diszkrecionális jogkorról (természetesen még kevésbé „szabad belátásról”), viszont a szocialista államban is létező és elemzésre szoruló fogalomnak kell tekintenünk a diszkrecionális mérlegelést. Ezért alkalmazzuk tanulmányunk címében és egész szóhasználatában a diszkrecionális jogkör helyett a diszkrecionális mérlegelés kifejezést. Munkánk legfőbb érdemi céljának pedig azt tekintjük, hogy a fogalomnak a szocialista államigazgatási szerveink által folytatandó helyes gyakorlat kialakítása érdekében szükséges elméleti tisztázásához némileg hozzájáruljunk.

3. Tanulmányunk e bevezető fejezetében szükségesnek érezzük még, hogy a diszkrecionális mérlegelés fogalmát több, egyes vonatkozásokban hozzá hasonlóknak tűnő jelenségtől elhatároljuk.

A) Szükséges mindenekelőtt egyfelől a diszkrecionális mérlegelés, másfelől néhány általánosabb értelmű fogalom, nevezetesen a jog(szabály)alkalmazás, jog(szabály)értelmezés, valamint a méltányosság-gyakorlás fogalmai közötti különbségtétel.

a) A jogalkalmazás fogalma nyilvánvalóan eltér a diszkrecionális mérlegelésétől. A jogalkalmazásnál is mindig sor kerül ugyan a kiadandó döntés bizonyos mérlegelésére, nevezetesen a konkrét tényállás tisztázására, majd ennek az absztrakt jogszabállyal történő egybevetésére, vagyis a tényállásnak a jogszabály alá való vonására, ami egyébként — mint erre irodalmunkban Szabó Imre figyelmeztet — nem egyszerű szillogisztikus művelet.⁶ A jogalkalmazás azonban, bár szintén önálló és sokszor bonyolult szellemi tevékenységet követel meg, nem mindenkor foglalja magában a mérlegelésnek azt a minősített fajtáját, amelyet a jogszabály által megvont körben alkalmazható többféle megoldás közül a legcélszerűbbnek a kiválasztása jelent, és amely — mint mondtunk — a diszkrecionális mérlegelés lényege.

b) A jogértelmezéstől ugyancsak határozottan különbözik a diszkrecionális mérlegelés. A jogszabályok értelmezése ugyanis minden jogalkalmazási művelet egyik alkotó elemét, részét teszi, s adott ügyre vonatkozóan a jogszabály tartalmának tisztázását célozza. Jogértelmezésre tehát nyilván nemcsak a diszkrecionális természetű aktusok meghozatalánál kerül sor. Amíg a jogértelmezés statikus természetű, addig a diszkrecionális mérlegelés dinamikus jellegű fogalom, mert a valamely ügy elintézésére nézve a jogsza-

⁴ Toldi Ferenc: Az államigazgatási aktusok megsemmisítéséről és megváltoztatásáról. Az Állam- és Jogtudományi Intézet Ertesítője, I. kötet 2. sz., 1958. 252–254. old., valamint ugyanó: Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása. Bp., 1965. 35–40. old.

⁵ V. ö. szerző: Államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata, 175–176. és 149–150. old.

⁶ Szabó Imre: I. m., 52. és 66–67. old.

⁷ A jogszabályértelmezés és a jogalkalmazás viszonyáról általában lásd Szabó Imre: I. m., 60–72. old., a jogszabályértelmezés és a diszkrecionális mérlegelés közötti különbségről Toldi Ferenc: Az államigazgatási aktusok megsemmisítéséről és megváltoztatásáról, 254. old. és Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása, 40. old.

bály által lehetővé tett többféle döntés közül az éppen adott körülmények között legmegfelelőbbnek a kiválasztását jelenti.⁷

c) A diszkrecionális jellegű mérlegelésnek a *méltányosság gyakorlásától*, az ún. méltánylandó körülmények figyelembevételétől való elhatárolását olyan értelemben lehet megtenni, hogy amíg a diszkrecionális mérlegelés választási lehetőséget jelent többféle, a törvény által engedett megoldás között, addig a méltányossági körülmények (például előrehaladott életkor, nehéz anyagi viszonyok) figyelembevétele ezt a választási lehetőséget korlátozza, közelebből meghatározott irányokba tereli. Méltányossági szempontok érvényesítésének helye van például az államigazgatási eljárás egyes speciális mozzanatainál (így a végrehajtási eljárás alább még érintendő felfüggesztésénél), vagy egyes, az államigazgatási eljárás általános szabályaitól eltérő szabályozás alá eső (ún. kiemelt) eljárások keretében, így pl. a szabálysértésért kiszabott pénzbírság utólagos mérséklésénél vagy elengedésénél.⁸

B) El kell határolnunk az államigazgatási szervek diszkrecionális mérlegelési tevékenységét a más — nem államigazgatási — *szervtípusok közé tartozó állami szervek által végzett mérlegeléstől* is.

a) Egyes esetekben az *államhatalmi szervek* is élnek a — jogszabályalkotási és irányítási (kormányzati) jogkörük mellett — hatáskörükbe tartozó konkrét kérdések elbírálásánál az államigazgatási szervekéhez hasonló természetű választási lehetőséggel.

Ilyen mérlegelést végez például a Népköztársaság Elnöki Tanácsa az *állampolgárságtól való megfosztásnak* az 1957: V. tv. 15. §-ában és az 1957: 55. tvr. 12. §-ában szabályozott egyes eseteiben. Mint ismeretes, az 1957: V. tv. 15. §-ának a) pontja szerint megfosztható magyar állampolgárságtól az, aki (külföldön tartózkodik és) súlyosan vétett az állampolgársági hűség ellen. Az 1957: 55. tvr. 12. §-ának (1) bekezdése pedig — annak megállapítása után, hogy a Népköztársaság Elnöki Tanácsa *esetenként mérlegeli*, mikor állapítható meg az állampolgársági hűség ellen elkövetett olyan cselekmény, amely az állampolgárságtól való megfosztás jogalapjául szolgál — bizonyos, általa meghatározott tényálladékokat az állampolgársági hűség elleni különösen súlyos vétségeknek minősít.

Ez esetek közül olyankor, amikor valaki engedély nélkül külföldre szolgálatába szegődik, vagy az ország területére szóló visszahívással szembeszegül, határozott, kötött tényállás forog fenn (a hazatérés megtagadásánál ezt a Btk. 205. §-a alapján hozott jogerős bírói ítélet állapította már legtöbbször meg) és így rendszerint nem merül fel mérlegelési probléma. Olyankor azonban, amikor magyar állampolgár külföldön a Magyar Népköztársaság érdekeit sértő vagy veszélyeztető politikai tevékenységet folytat, avagy a magyar államra vagy szerveire becsmérő, rágalmazó tartalmú nyilatkozatokat tesz, ezek a tevékenységek sokféle tényállási formában jelentkezhetnek és konkrét súlyuk megállapítása, valamint az elkövető személyiségének figyelembe vétele nagyon komoly mérlegelési kérdést jelent az állampolgárságtól való megfosztás kimondása, vagy ennek mellőzése szempontjából.

Az 1957: 55. tvr. 12. §-ának (2) bekezdése értelmében a Népköztársaság Elnöki Tanácsa esetenként mérlegeli azt is, hogy a *bűncselekmény*, amely miatt a (külföldön tartózkodó) magyar állampolgárt (magyar vagy külföldi)

⁸ Berényi—Martonyi—Szamel—Sztmári: Magyar államigazgatási jog, Általános rész. Bp., 1966. 422. és 417. old.

bíróság jogerősen elítélte, olyan súlyos-e, amely indokolja állampolgárságától való megfosztását (1957: V. tv. 15. § b) pont).

Diszkrecionális mérlegelést végez a Népköztársaság Elnöki Tanácsa abban a kérdésben is, hogy elrendeli-e az állampolgárságától megfosztott személy *vagyonának* egészben vagy részben való *elkobzását* is. Az 1957: V. tv. 16. §-ának (2) bekezdése szerint ugyanis a Népköztársaság Elnöki Tanácsa az elkobzást „elrendelheti”, vagyis az elkobzás nem folyik kötelezően az állampolgárságtól való megfosztás tényéből, hanem csak fakultatívan lehetőség, amelynek alkalmazása tárgyában az Elnöki Tanács a körülményeknek, nevezetesen főleg az állampolgárságától megfosztott személy Magyarországon élő hozzátartozói (házastársa és gyermekei) viszonyainak (rászorultságának és érdemességének) figyelembevételével dönt.⁹

Jelen értekezésünk keretében nem akarunk kitérni annak részletes elemzésére, hogy a Népköztársaság Elnöki Tanácsának most vizsgált, az állampolgárságtól való megfosztás tárgyában, vagy az állampolgársági jogba tartozó más *konkrét* kérdésekben (honosítás, visszahonosítás, elbocsátás) hozott aktusait hol kell az állami szervek aktusainak különböző fajai között elhelyeznünk. Csupán annak megállapítását tartjuk szükségesnek, hogy az Elnöki Tanácsnak, akár az állampolgársági ügyekben — amelyek közül az állampolgárságtól való megfosztás eseteit a kötött és a kötetlen jogkör egymás mellett való jelentkezése miatt vettük bővebb tárgyalás alá —, akár a hatáskörébe tartozó jogalkalmazás más területein (például rendjelek és címek adományozása, egyéni kegyelmezési jog gyakorlása) végzett konkrét cselekményei kétségekívül nem sorolhatók az államhatalom legfelsőbb szerveinek kormányzati tevékenységén belül sem a jogalkotási (normatív), sem az irányító-felügyeleti (szervezési, kinevezési) aktusok közé, hanem az állampolgárok kiemelt fontosságú — mert jogi helyzetüket, státusukat alapvetően érintő — egyedi ügyeiben való döntést jelentenek. Mint individuális ügyekben hozott határozatok, *ebben a vonatkozásban* azonos természetűek az államigazgatás működésének mennyiségileg zömét tevő végrehajtó-ügyintéző tevékenységgel, s az őket széles körben jellemző *diszkrecionális elem* is lényegileg ugyanolyan jellegű, mint az államigazgatási szervek diszkrecionális mérlegelésen alapuló aktusainál. Mégis megkülönbözteti a Népköztársaság Elnöki Tanácsának (valamint az Országgyűlésnek és a helyi tanácsoknak) igazgatási tárgyú konkrét aktusait az államigazgatási szervek konkrét aktusaitól az a körülmény, hogy az egyik esetben államhatalmi, a másik esetben államigazgatási szerv által végzett cselekmény forog fenn; ez az alaki-szervezeti szemponton alapuló kettéválasztás, a kétféle, államhatalmi és államigazgatási tevékenység közötti számos tartalmi-minőségi különbségre figyelemmel, az aktusok természete tekintetében is disztinválást tesz szükségessé.¹⁰ Ebből pedig tárgyunkat ille-

⁹ Az állampolgárságról szóló 1957. évi V. törvény és az ennek végrehajtására kiadott 1957. évi 55. sz. törvényerejű rendelet szövegének, miniszteri indokolásának és magyarázatának témánkat illető részeit lásd *Besnyő Károly—Horváth János*: A magyar állampolgárság megszerzése és elvesztése. Bp., 1966. 14–20., 108–139. és 37–57. old. — Korábban ugyanezeket a szövegeket és a miniszteri indokolást *Besnyő Károly—Nagy Lajos*: Az állampolgárságról szóló törvény. Bp., 1958. című kiadványa tartalmazta, 18–35., 43–47. és 53–54. old. — Az állampolgársági jogszabályok alkalmazása körében jelentkező mérlegelési kérdésekről lásd még *Ádám Antal*: A Népköztársaság Elnöki Tanácsa. Bp., 1959. 272–281. old.

¹⁰ V. ö. a szovjet szakirodalomban I. N. *Kuznyecov*: A Szovjetunió Legfelsőbb Szovjetje Elnökségének Ukáza. Jogi természetének és a törvényhez való viszo-

tően az következik, hogy egyrészt az államhatalmi, másrészt az államigazgatási szervek által konkrét ügyek eldöntésénél végzett mérlegelés között is fogalmi elhatárolást kell tennünk.

b) A jogalkalmazásra vonatkozóan fentebb mondottakat általában egyformán vonatkoztathatjuk a bíróságok és az államigazgatási szervek jogalkalmazó tevékenységére. Különbőség jelentkezik azonban abban, hogy a bíróságok esetében a jogalkalmazásnál végbemenő szellemi műveletek az említett körön nem nyúlnak túl, tehát egyrészt a ténybeli elemek fennforgásának megállapítására, másrészt az elfogadott tényállásnak az elvont jogszabály alá való foglalására, jogi minősítésére szorítkoznak.¹¹ Az államigazgatási szervek munkájában viszont a jogalkalmazás ezen alapvető mozzanatainak elvégzésén kívül gyakran szükséges a jogalkalmazás során felmerülő egyes kérdéseknek a határozat célszerűsége szempontjából való mérlegelése és a legmegfelelőbb megoldásnak célszerűségi alapon való kiválasztása, ami — mint ezt már a korábbiakban is hangsúlyoztuk — a *diszkrecionális* mérlegelés lényegét jelenti. Meg kell ugyanekkor jegyeznünk, hogy mind a ténybeli, mind a jogi elemek minősítésével kapcsolatban a bírói jogalkalmazás során is felmerülhet bizonyos mérlegelési lehetőség,¹² például a polgári eljárásban egyes határozatlan jogfogalmak — durva hálátlanság, családapai gondosság stb. — értékelése, a büntető eljárásban pedig az elkövetett cselekménynek a többféle szóba jövő tényálladék valamelyike alá vonása és a büntetésnek a jogszabály által megjelölt korlátok között való kiszabása tekintetében (figyelemmel a bűncselekmény súlyára, társadalmi veszélyességére, továbbá a speciális és generális prevencióra, illetőleg a nevelő hatásra). A polgári bíróságok, illetve az államigazgatási szervek által végzett jogalkalmazás során fennálló és jórészt a jelzett határozatlan jogfogalmakból fakadó mérlegelési lehetőség ugyan azonos természetűnek mondható; amíg azonban a bíróság feladata csupán a konkrét jogeset eldöntésében áll, addig az államigazgatási szerveket a határozat meghozatalánál sokszor a gyakorlati feladataik minél célszerűbb és realisabb megoldását szolgáló további törekvések is vezetik. Éppen ezeknek a további (célszerűségi) szempontoknak a fennforgása teszi ezekben az esetekben az általuk végzett jogalkalmazást sajátosan, minősítetten „diszkrecionális”-sá, amely fogalmat a bírói jogalkalmazásra nem vonatkoztatunk.

nyának kérdése. „A szovjet államjog kérdései” című kötetben. Bp., 1962. 253–260. és 280–285. old., valamint G. I. Petrov: Szovjet államigazgatási jog Bp., 1963. 8–9. és 199–203. old. — Hazai szakirodalmunkban lásd különösen Szamel Lajos: Az államigazgatási aktusokkal kapcsolatos néhány probléma. A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának Évkönyve, Bp., 1954. 161–162. old., továbbá *ugyanő*: Az államigazgatási eljárási törvény jogorvoslati rendszere. Studia Juridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata, 4. sz. Bp., 1958. 21–23. old., s *ugyancsak ő*: Az államigazgatás vezetésének jogi alapproblémái, 128–135. old.

¹¹ Szontagh Vilmos: A közigazgatás szabad belátása. Miskolc, 1928. 77. és 79. old. — E kettős tevékenység keretében elsődleges a tényállás, másodlagos az alkalmazandó jogtétel megállapítása. A gyakorlatban ez a két mozzanat nem mechanikusan követi egymást, hanem „szüntelen és kölcsönös kapcsolatban” van egymással, vagyis már a tényállás megállapítása során tekintettel kell lenni a valószínűleg vagy esetleg alkalmazásra kerülő jogszabályra. Lásd Kocsis Mihály: A jogforrások ügye a büntető eljárásban. Studia Iuridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata, 49. sz. Bp., 1966. 18. old.

¹² Toldi Ferenc: Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása, 34. old.

c) Mérlegelési elemek jelentkeznek az *ügyészségek* munkájában is. Az ügyészi szervek által gyakorolt általános törvényességi felügyeletre vonatkozó 13/1959. sz. Legfőbb Ügyészi utasítás 21. és 82. pontjai alapján például az ügyészi szerveknek megfelelő mérlegelés eredményeképpen kell eldönteniök azt, hogy adott időszakban milyen államigazgatási rendelkezés-fajtákat minősítenek különösen figyelemmel kísérendőknek, tehát az ügyészi munkatervbe felveendőkné. Az említett utasítás 46. pontja harmadik bekezdésének megfelelően pedig az eset körülményeinek gondos mérlegelése alapján kell óvást emelniök éppen azokkal a határozatokkal szemben, amelyeket az államigazgatási szervek diszkrecionális jogkörükben hoztak, s amelyeknél a mérlegelés jogszabályi kereteit túllépték, vagy a határozatban hivatkozott tények nem felelnek meg a valóságnak, avagy a határozat illetve az ezt megelőző eljárás más okból törvénytört. Utalhatunk még itt a szóban lévő Legfőbb Ügyészi utasítás 60. pontjának harmadik bekezdésére is, amely szerint az ügyész a mérlegelési jogkörben hozott államigazgatási határozat felülvizsgálatát, illetőleg vele szemben felügyeleti intézkedés megtételét kezdeményezheti olyankor, ha a határozat ugyan nem törvénytört, de érdemi tekintetben az osztályszempontokat helytelenül értékeli, illetve a szociális szempontokat figyelmében kívül hagyja, vagy eljárási vonatkozású hibában szenved (a bizonyítékokat tévesen mérlegeli, vagy helytelen ténybeli következtetésen alapszik), továbbá a joggal való visszaélés (a hatáskörnek a törvény céljától eltérő felhasználása) gyanúját kelti, súlyos méltánytalanságot eredményez, vagy általában a közérdeket sérti. Mindezekben az esetekben az ügyészség az államigazgatási szervekével lényegében azonos természetű, de sajátos célú — az ügyészi fellépés szükségességét eldöntő — mérlegelést végez.

C) Végül különböztetnünk kell egyrészt az államigazgatási rendelkezések érdemére, tartalmára vonatkozó, tehát az anyagi jogszabályok mikénti alkalmazása körül forgó, tulajdonképpeni diszkrecionális mérlegelés, másrészt a rendelkezés kiadását előkészítő államigazgatási eljárás során az eljárás egyes mozzanataival kapcsolatosan felmerülő mérlegelési tevékenységek között.

a) Az államigazgatási eljárást a bírói eljárástól — mint tudjuk — egyebek között az is megkülönbözteti, hogy az államigazgatási szervnek az eljárás megindításához nem kell külső kezdeményezést bevárnia (mint a polgári bíróságnak a felkeresi kereset benyújtását, a büntető bíróságnak pedig rendszerint az ügyész vádindítványát), hanem az eljárást maga is hivatalból megindíthatja. Azokban az esetekben mármost, amelyekben a jogszabály nem kötelezi kifejezetten az államigazgatási szervet eljárás indítására, az egész államigazgatási, ügyintézési processzusnak az elindítása az államigazgatási szerv mérlegelésétől függ.¹³ Ennek a kérdésnek a megítélésében az államigazgatási szerveket ugyanolyan célszerűségi megfontolások vezethetik, mint amilyenek az ügy érdemi eldöntése alkalmával is fel fognak merülni. Az eljárás megindításához fűződő érdekek mérlegelése tehát az államigazgatási szervek diszkrecionális mérlegelésének általános körébe vág, s ezen belül megkülönböztendő *szociális* mérlegelési mozzanatot jelent.

b) Utalunk továbbá itt arra, hogy az államigazgatási eljárás keretében — mint egyébként a bírói eljárások körében is — szokásos a bizonyítási eszközök szabad jóváhagyatételéről, kivételstársáról, valamint a bizonyítékok szabad mérlegeléséről és ezzel összefüggésben szabad vagy kötött bizonyítási

¹³ V. ö. Toldi Ferenc—Páray Barnabás: Az államigazgatási eljárás általános szabályai. Bp., 1959. 21. old.

rendszeréről beszélni. Világosan kell látnunk, hogy a bizonyítékok mikénti értékelését szolgáló ez a mérlegelési tevékenység szintén az érdemi döntés alkalmával — a jogszabályi kereteken belül lehetséges többféle megoldás közül — történő választás célját szolgálja. A bírósági eljárásban a bizonyítékok mérlegelése kizárólag a ténybeli elemek fennforgásának megállapítására irányul; ezzel szemben az államigazgatási eljárásnak azokban az eseteiben, amikor az államigazgatási szerv diszkrecionális választási lehetőséggel rendelkezik, egyes ténykörülmények fennállásának konstataciója és ezeknek, mint bizonyítékoknak a mérlegelése, értékelése támpontot nyújt a szóban levő, célszerűségi alapon történő választás megejtéséhez is.¹⁶ Ilyenképpen az államigazgatási szervek bizonyíték-mérlegelési tevékenysége a diszkrecionális mérlegelés egyik alkotó elemének fogható fel.

c) Az államigazgatási eljárás eredményeként meghozott határozat *végrehajtását* célzó, záró jellegű eljárási szakaszban is felmerülnek bizonyos processuális vonatkozású mérlegelési lehetőségek. Ilyen különösen az alkalmazandó végrehajtási eszközök közötti választásnak a lehetősége, amelynek során abból az elvből szokásos kiindulni, hogy a lehető legenyhébb eszközt kell igénybe venni, amellyel a célzott eredmény még elérhető. Mérlegelésre kerül továbbá sor a még jogerőre nem emelkedett határozat végrehajtásának elrendelésénél is (1957: IV. tv. 46. §), abban a vonatkozásban, hogy fennforog-e életveszély vagy a közbiztonságnak olyan mértékű veszélyeztetése, amely a jogerő bekövetkezése előtti végrehajtást indokolttá teszi. S említhetjük még itt a végrehajtásnak különleges méltánylást igénylő körülmény alapján való kivételes felfüggesztését (1957: IV. tv. 79. §), amelynek elrendelése ugyancsak a méltánylandó körülményeknek a mérlegelése alapján történik, a mérlegelés körének olyan értelmű megszorítása mellett, amint ezt a fenti A) c) pontban a méltányosság gyakorlásának természetével kapcsolatban jeleztük.

II. A diszkrecionális mérlegelés kivételnek tekintése

1. Amennyiben az államigazgatási aktusok kötöttségének különböző mértékét és ebből adódóan a diszkrecionális mérlegelés fennforgásának lehetőségét elismerjük, úgy állást kell foglalnunk abban a kérdésben, hogy a jogalkotásban milyen *tendencia* érvényesüljön: az államigazgatási aktusok jogi kötöttsége mértékének minél inkább való fokozása, avagy enyhítése. Ezt más szóval úgy is megfogalmazhatjuk, hogy az aktusok teljes kötöttségét vagy bizonyos mértékű kötetlenségét tegyük-e általános szabállyá, és az ellenkező esetet kivételesnek tekintsük, amelynek körét tehát lehetőleg szűkíteni kell.

A probléma ilyen megfogalmazását az indokolja, hogy az államigazgatási ügyek sokfélesége és erősen eltérő jellege miatt sem a jogszabályokhoz való teljes kötöttséget, sem a kisebb-nagyobb mérvű kötetlenséget *nem minősíthetjük kivétel nélkül* érvényesülő szabállyá. A teljes kötöttség még nem valószínűsíthető eszmény, mert az államigazgatási szervek elé kerülő tényállásoknak minden vonatkozásban kimerítő részletességgel való szabályozása és a célszerűségi szempontok alkalmazásának feltétlen mellőzése nem lehetséges: hiszen ebből következik a diszkrecionális mérlegeléssel való számolás szükségességének már említett ténye. Az viszont egészen felesleges és a szocialista

¹⁶ V. ö. Starościak, Jerzy: Prawo administracyjne. 3. kiadás, Warszawa, 1965. 221. old.

törvényesség követelményével ellentétes törekvés lenne, ha valamennyi államigazgatási ügyfajta szabályozásánál bizonyos mértékű jogi kötetlenséget kívánnánk engedni.

E két szélsőséges álláspont mindegyikét el kell tehát vetnünk, és csak arra az előbb felvetett kérdésre kell választ adnunk, hogy a kötöttséget, illetve a kötetlenséget kell-e általános szabálynak tekintenünk. Nézetünk szerint a szocialista államigazgatás szervei által kibocsátott aktusok *jogi kötöttségének kell generális értelmű, alapvető szabálynak lennie*, amellyel szemben a jogi kötetlenség bármilyen mértékének megengedése csak kivételt jelenthet. Mindjárt hozzá kell ehhez tennünk, hogy ennél az állásfoglalásnál *nem* az egyik vagy másik kategóriába tartozó aktusok *mennyiségét*, tömegét tekintjük döntőnek. Bár ebben a tekintetben pontos felmérést végezni lehetetlen, mégis az államigazgatási jogszabályok előírásainak és a gyakorlatban felmerülő jogeset-fajtáknak bizonyos felbecsülése alapján meg merjük kockáztatni azt az állítást, hogy ténylegesen az államigazgatási aktusok nagyon jelentékeny részét — minden valószínűség szerint többségét — teszik azok az ügyek, amelyekben az államigazgatás cselekvése jogilag nem teljesen kötött, hanem bizonyos mozgási, választási lehetőséget foglal magában. Ami ennek a helyzetnek az értékelését illeti, fennállását nem tudjuk helyeselni és szükségesnek tartjuk fokozatos megváltoztatását; időleges fennmaradása sem befolyásolhat azonban bennünket előbb leszögezett elvi állásfoglalásunkban, amely szerint — már a jelenlegi körülmények között is — az államigazgatási aktusok jogi kötöttségét kell főszabálynak tekinteni, s a diszkrecionális mérlegelés lehetőségét minél inkább korlátoznunk kell.¹⁵

2. Ki szeretnénk itt térni a burzsoá államok viszonylatában arra, hogy a most vázolt probléma az erősen fejlett *francia szakirodalom* egyes képviselőit is behatóan foglalkoztatja. Lino Di Qual a kötött hatáskörrel 1964-ben megjelent monográfiájában¹⁶ részletesen tárgyalja a közigazgatási határozatok jogszabályokhoz való kötöttségének fogalmát és indokoltságát. A fogalmat kétféle értelemben veszi: egyrészt szélesebb felfogásban, amikor is a közigazgatás hatalmi jogkörének korlátozottságát értjük rajta, másrészt szorosabb értelmezésben, amikor a közigazgatás választási lehetőségének teljes hiányát, vagyis csak egyetlen jogi megoldás elfogadhatóságát jelenti. Szerző kívánatosnak véli a közigazgatási aktusok ilyen, szigorú értelemben vett kötöttségének minél szélesebb területen való érvényesítését, a törvény uralmának biztosítása céljából. Elismeri ugyan, hogy a kötött és a diszkrecionális jogkör területei között bizonyos egyensúlynak kell kialakulnia,¹⁷ nevezetesen azért: mert a törvényhozó nem láthat mindent előre, s így a közigazgatási szervek által az egyes ügyek eldöntésénél végzett diszkrecionális mérlegelésnek szükségképpen teret kell engedni. Ez azonban nem tekinthető örvendetesnek, minthogy ez a jelenség a törvények garanciális jellegét csökkenti.¹⁸

Feltűnő ugyanekkor, hogy a francia jogirodalomban hangot nyer az el-

¹⁵ V. ö. Toldi Ferenc: I. m., 41. old.

¹⁶ Di Qual, Lino: La compétence liée. Paris, 1964. 626 oldal.

¹⁷ E kétféle jogkör kölcsönös határainak kijelölése általános kívánalom a francia jogirodalomban. Lásd pl. De Laubadère, André: Manuel de droit administratif. Paris, 1963. 87–88. old.

¹⁸ Ilyen nézetet vall Georges Liet-Veaux is: A l'âge du pouvoir discrétionnaire, progrès du contrôle des motifs et motifs. A Revue Administrative, 1966. május–júniusi szám, 287–291. old.

lentkező felfogás is. Di Qual könyvéről egyik tekintélyes folyóiratukban megjelent *recenzió írója*¹⁹ a kötött és a diszkrecionális jogkör közötti viszonyt éppen fordítottan állítja be; nem a kötött hatáskört, hanem a diszkrecionális módon való eljárást tekinti általános szabálynak, azon az alapon, hogy a megfelelően kiválasztott, a konkrét helyen és időben eljárni hivatott tisztviselő az állam bizalmának letéteményese, akinek adott látókörében és a megfelelő vélemények alapján végzett mérlegelésére kell bízni a cselekvés tényét, irányát és tartalmát. Ennek a mérlegelési lehetőségnek a mellőzése, vagyis az előzmény és az intézkedés közötti viszonynak, illetőleg a legjobb megoldásnak előre való meghatározása a recenzius szerint csak kivételt képezhet. Ez a módszer ugyanis a közigazgatást úgyszólván géppé teszi, kizárólag a törvények egyszerű, mechanikus végrehajtására korlátozza. A recenzius is elismeri viszont, hogy a kötetlenséget sem lehet kivétel nélkül érvényesülő szabállyá tenni; a jogalkotónak esetenként választania kell aközött, hogy mérlegelési lehetőséget ad-e az államigazgatás funkcionáriusai számára, vagy ún. „előregyártott” megoldást alkalmaz. Szerinte is „mozgó egyensúlynak” kell létrejönnie a kötött hatáskör és a diszkrecionális jogkör között, amelyek közül azonban kétségtelenül az utóbbival rokonszenvez, ezt tartja a közigazgatás természetéhez inkább alkalmazkodónak.

3. Ezzel a beállítással szemben változatlanul hangsúlyozzuk azt a *nézetünket*, hogy az államigazgatás törvényességének megvalósulását és a célszerűségnek csupán az így adott kereteken belül való szolgálatát az mozdítja elő jobban, ha a lehető leginkább *növeljük* azoknak az ügyfajtáknak a körét, amelyekben az államigazgatási szervek *kötött jogkört* gyakorolnak. Megítélésünk szerint nem kell félnünk attól, hogy ennek a tendenciának az érvényesítése az államigazgatási szervek munkájában gépszerűséget, bürokratizmust idéz elő. Nyilvánvaló ugyanis — mint már előbb mondtunk —, hogy a bizonyos mértékig kötetlen, diszkrecionális mérlegelési jogkör esetei sohasem kizárólagosak ki egészen, tehát az államigazgatás munkája sohasem lehet minden vonatkozásban ún. egyszerű, „mechanikus” jogalkalmazás.

Úgy véljük, hogy ezt a tételünket a *gazdasági irányítás új rendszerének* bevezetése sem fogja túlhaladottá tenni. Az új gazdasági mechanizmus ugyanis nézetünk szerint elsősorban a vállalatirányító jogkör gyakorlásának módszereit fogja megváltoztatni, s csak kevéssé fogja érinteni az államigazgatási szerveket a vállalatokra nézve is megillető hatósági (például különböző irányú rendészeti) jogszabályok jellegét és tartalmát. Ez utóbbi vonatkozásban ugyan bizonyára szintén a jogszabályi előírások rugalmasabbá tétele várható, tehát „gépszerű” jogalkalmazásról még kevésbé lehet szó; mindamellett azonban a kötött hatósági jogkör esetei nem fognak lényegesen csökkenni.

Kétségtelen egyébként az is — amire már az I. fejezet 3. A) a) pontjában is utaltunk, és amit ezúttal nem akarunk közelebbről elemezni —, hogy a tényállásoknak a jogszabályok alá való pusztá szubszumpciójában álló jogalkalmazás sem tekinthető teljesen mechanikus műveletnek, minthogy ennem keretében is olyan minősítési és értelmezési problémák merülnek fel, amelyek az államigazgatási szervek dolgozóitól önálló szellemi tevékenységet követelnek meg.

¹⁹ R.-É. C. jelzés alatt, *Revue du Droit Public et de la Science Politique*, 1966. július-augusztusi szám, 825–829. old.

4. A diszkrecionális mérlegelésnek a kötött hatáskör általános szabálya alól tett kivételnek tekintését a magunk részéről azért is fontosnak tartjuk, mert — amint erre már értekezésünk elején rámutattunk — a *burzsoá irodalomban*, az államhatalmi ágak elválasztásából levont egyik következtetésként, sokáig uralkodó volt és még ma is hangot kap az a felfogás, amely a *közigazgatási tevékenység és a bírászkodás* között a diszkrecionális jogkör fennforgása, illetőleg hiánya alapján tesz különbséget.²⁰ Ez az álláspont kevésbé „veszélyes” akkor, ha olyan fogalmazásban jelenik meg, hogy az igazságszolgáltatás területén a diszkrecionális jogkör ismeretlen, a közigazgatás munkájában viszont egyes területeken jelentkezik; az ilyen beállítás ugyanis nem zárja ki azt az értelmezést, hogy a diszkrecionális mérlegelés a közigazgatási működés terén csupán kivételszerűen forog fenn. Feltétlenül helytelennek kell azonban tekintenünk azt a konstrukciót, amely szerint a bíróságokkal szemben — amelyek csak a jogszerűségi szempontokra lehetnek figyelemmel — a közigazgatást a célszerűségnek és az ezt szolgáló, többé-kevésbé kötetlen mérlegelésnek a mozzanata jellemzi, mégpedig általános érvennyel. A kötetlenség valamely mértékét nem lehet a közigazgatás általános velejárójának tekinteni.

A *szocialista állam viszonylatában* az államigazgatási jogi tankönyvben utasítottuk el azt a nézetet, hogy az államigazgatási és a bírósági jogalkalmazás jellege azon az alapon lenne egymástól eltérő, hogy a bíróság kizárólag a törvényesség kívánalmát tartja ítéleteinek meghozatalánál szem előtt, az államigazgatási szerv viszont a célszerűségi (közelebbről politikai, társadalmi és gazdasági) követelményekből kiindulva és a helyi viszonyokhoz is alkalmazkodva dönt. A bírói és az államigazgatási eljárás tehát ilyen nézőszögből nem állítható mereven szembe egymással.²¹ Nem teljesen kötött jogszabályi tényállások mellett ugyanis mind a bírói, mind az államigazgatási jogalkalmazás foglal magában bizonyos mértékű mérlegelési lehetőséget,²² ámelynek körében a jogszabály megalkotásánál és alkalmazásánál irányadó, s megfelelően nyilvánosságra hozott jogpolitikai célkitűzésekből (lásd alább 17—19. old.) kell kiindulni. Ezt a megállapítást most még azzal egészítjük ki, hogy egészen kötött jogszabályi tényállások esetén ez a mérlegelési lehetőség a bírói és az államigazgatási jogalkalmazásnál egyaránt hiányzik. E téren legfeljebb mennyiségi vonatkozásban lehet azt állítani, hogy azok a jogszabályok, amelyeknek alkalmazására a bíróság hivatott, nagyobb arányban foglalnak magukban teljesen részletezett tényállás-meghatározásokat (amelyek a jogalkalmazó szerv hatáskörét kötötté teszik), mint amilyen mértékben ez az eset az államigazgatási szervek által alkalmazandó jogszabályoknál előfordul.

A másik oldalról fogalmazva meg a tételt: a bíróság elé kerülő ügyeknek csupán kisebb részénél forog fenn jogszabályilag nem teljesen kötött jogalkalmazás, míg az államigazgatási szervek által folytatott ügyintézés körében a jogilag kisebb-nagyobb mértékben kötetlen jogalkalmazás esetei — amint erre már e fejezet 1. pontjában utaltunk — jóval gyakoribbak.

²⁰ Hazai burzsoá szakirodalmunkban lásd *Szontagh Vilmos*: I. m., 7—8. és 79. old.

²¹ *Berényi—Martonyi—Szamel—Szatmári*: I. m., 301. old.

²² A korábbi magyar irodalomból lásd erre nézve *Szabó József*: *Demokrácia és közjogi bírászkodás*. Bp., 1946. 55. old., ahol a francia államtanács közigazgatási bírói hatáskörének korlátaival kapcsolatban szól erről a kérdésről.

A bírói és államigazgatási eljárásnak a jogkör részben kötött, részben kötetlen volta szempontjából való lényegi hasonlóságára azért is szükségesnek tartottuk e helyen is rámutatni, mert a *szocialista jogirodalomban* sem találunk minden tekintetben egyöntetű beállítást arra nézve, hogy mennyiben tehető a diszkrecionális jogkör érvényesülése a jogalkalmazás e két vonala között a megkülönböztetés alapjárá. Petko Sztainov akadémikus, a szófiai egyetemnek évtizedeken át volt professzora és a bolgár államigazgatási szakirodalom vezető képviselője, a „szabad belátásnak” a szocialista államigazgatásban való szerepéről 1960-ban megjelent hosszabb tanulmányában éles elválasztást hajt végre a bírák és az államigazgatási tisztviselők jogalkalmazási tevékenységének jellege között.²³ Ezt azzal a gyakran alkalmazott és önmagában helytálló érveléssel indokolja meg, hogy a bírónak a múltban felmerült jogvitákat kell eldöntenie, szigorúan a törvények előírásai szerint; az államigazgatási funkcionárius ezzel szemben „a törvény keretében és irányának megfelelően” diszkrecionális jogkörrel (az általa írott tankönyvben használt kifejezés szerint: operatív önállósággal)²⁴ rendelkezik, hogy a jövőt, nevezetesen a szocializmus felépítését és a dolgozó tömegek jólétét szolgálhassa. Ez a mérlegelési jogkör — mint Sztainov mondja — az igazságszolgáltatásban „legalábbis alapjában véve” hiányzik. Ugyanekkor a varsói egyetemnek szintén nagy nemzetközi tekintélyt élvező államigazgatási jogásza, Jerzy Starościek éppen arra mutat rá, hogy a bírónak is van bizonyos cselekvési önállósága a jogalkalmazás során.²⁵ Véleményünk — mindkettőjüktől eltérően — az, hogy nem csupán a bíraskodásra nézve nem helyes jelentős mértékben kötetlen jogalkalmazásról beszélni, hanem az államigazgatásnak sem lehet ez domináló vonása.

5. Az eddig kifejtettekből szerintünk az az alapvető következtetés adódik, hogy a szocialista államban a jogalkalmazó szervek, közelebbről a bennünket érdeklő államigazgatási orgánumok diszkrecionális mérlegelési szabadságát lehetőleg szűk területre kell szorítani, s az államigazgatási aktusok jogi kötöttségének mértékét fokozni kell. Ezt a célt két fő módszer alkalmazásával érhetjük el: egyrészt megfelelő részletességű, pontos előírásokat tartalmazó jogszabályokat kell alkotnunk, másrészt biztosítanunk kell az elsőfokú államigazgatási szervek által végzett jogalkalmazás során eszközölt diszkrecionális mérlegelés ellenőrzését, utólagos felülvizsgálatát, mégpedig mind a felsőbb államigazgatási szervek, mind a bíróságok és az ügyészségek részéről. Az elsődleges módszer mindenesetre a precíz jogszabályalkotás; az ennek érdekében megvalósítandó követelményekkel azonban ezúttal csak egészen röviden kívánunk foglalkozni, s figyelmünket a most említett szervek által gyakorolt utólagos kontrollra összpontosítjuk.

²³ Sztainov, Petko: Das freie Ermessen der Verwaltung im sozialistischen Staat (a Godisnik na Szofijszkija Universzitet 1960. évi kötetének 123–219. oldalain megjelent tanulmány német nyelvű kivonata, 1–2. és 10. old.)

²⁴ Sztainov, Petko—Angelov, Angel: Adminisztrativnoje pravo Narodnoj Reszpubliki Bolgarii. Obscsaja csaszt. MoszkvFa, 1960. 11. old.

²⁵ Starościek: I. m., 221. old.

III. A diszkrecionális mérlegelés e~~z~~zetes korlátozása jogszabályalkotás útján

1. A jogalkotás vonalán, ahol csak a szabályozás tárgyául szolgáló ügyfajták, illetőleg társadalmi viszonyok természete ezt megengedi, minél inkább meg kell kötnünk a jogalkalmazó kezét. Annak, hogy ezt — a mindjárt megjelölendő kodifikációs (jogszabály-szövegezési) módszerek alkalmazásával — eredményesen tehesük meg, mintegy alapját, előfeltételét teszi az életviszonyoknak sokirányú tapasztalatokon és — ahol ez gazdaságosan keresztülvihető — pontos adatfelvételeken nyugvó, tüzetes ismerete.

A jogalkalmazó szerveknek a jogszabály által való megkötése mindenekelőtt a határozat tartalmi elemeinek pontos megállapításával, a feleknek adható jogok, illetőleg a reájuk hárítható kötelességek és az ezeket befolyásoló különböző feltételek szabatos megjelölésével történik. Ha ez nem vihető keresztül, úgy legalább kifejezetten tüntessük fel a jogszabályban a jogalkalmazást végző államigazgatási szervek választási lehetőségeit és mozgási szabadságuk kereteit, valamint azt a célt, amelyet határozatukkal szolgálniok kell és amelyhez a határozat felülbírálásánál az általuk hozott döntés tartalmát mérhetjük. A jogszabályokkal kapcsolatban természetesen több értelemben, illetőleg fokozatban beszélhetünk azok céljairól; tehetjük ezt általánosságban, a jogszabály egészére vonatkoztatva, vagy a jogszabályban foglalt előírásokat, magatartási normákat illetően egyenként. Az általános céloknek inkább a szakminiszter és az igazságügyminiszter együttműködésével folyó kodifikációs munka során,²⁶ az egyes előírások céljainak különösen a konkrét jogalkalmazás keretében van gyakorlati jelentőségük.

Amennyiben nem kerülhető el az ún. határozatlan jogfogalmak alkalmazása, akkor helyes azt is előírni a jogszabályban, hogy az eljáró államigazgatási szervek alaposan indokolják meg hozott határozataikat, és ezzel hozzák nyilvánosságra azokat a körülményeket, illetőleg szempontokat, amelyeket mérlegelésük keretében figyelembe vettek.²⁷ Célszerű egyébként, ha a jogalkotó az ilyen fogalmaknak (például népgazdasági érdek, közveszély, indokolt szükséglet, lényeges hátrány, megbízhatóság) mikénti értelmezésére, a mérlegelésük körében érvényesítendő alapvető szempontokra nézve vagy magában a jogszabályban (esetleg, legalábbis indokolásában), vagy annak végrehajtási utasításaiban közelebbi megjelöléseket ad, s ezzel határozatlanságukat csökkenti, a bennük rejlő bizonytalanságot határok közé szorítja.²⁸ Végül — mint erre már az I. fejezetben utaltunk — *mellőznie kell* a jogszabályalkotónak azt, hogy akár rendkívüli körülményekre való hivatkozással, akár enélkül olyan általános felhatalmazásokat adjon az államigazgatási szer-

²⁶ Lásd 2030/1964. (XI. 10.) Korm. sz. határozat 4. pontja és *Jászai Dezső*: Les attributions du ministère hongrois de la Justice dans le domaine de la codification. *Revue de Droit Hongrois*, 1966. 1. sz. 34. old.

²⁷ Az államigazgatási szerveknek minden érdemi intézkedésre (rendelkezésre) kiterjedő indokolási kötelezettségéről szól *Beér János*: „Az államigazgatási aktusok bírói felülvizsgálatának államjogi és államigazgatási-jogi problémái” című tanulmányában. *Jogtudományi Közöny*, 1958. 1–2. sz. 30. old. — Az indokolásnak a diszkrecionális mérlegelés alapján hozott határozatnál való alapvető fontosságáról lásd *Herényi István*: Diszkrecionális jog és panaszjog. *Állam és Igazgatás*, 1964. 6. sz. 558–559. old. és *Bothár Vilmos*: Gondolatok a diszkrecionális jogról. *Állam és Igazgatás*, 1964. 10. sz. 933–935. old. című vitacikkeit.

²⁸ V. ö. *Beér János*: I. m., 30. old.

veknek, amelyek eredményeképpen ténylegesen szabad belátásuk szerint járhatnak el.²⁹

Az államigazgatás munkáját kellő jogi keretek közé szorító szabályozásnak, az ezt megvalósító jogszabályok megalkotásának vagy szükség esetén módosításának *elmulasztása* az állampolgárok jogaira vagy jogos érdekeire potenciális veszélyt jelent, azok megsértésére ad módot.³⁰

2. Az államigazgatási szervek jogalkalmazó tevékenységének és ezen belül mérlegelési lehetőségeiknek megkötése természetesen — a jogforrások hierarchiájának megfelelően — több lépcsőben történik.

Legkivánatosabb, ha ezt a korlátozást maguk a törvények (vagy legalább törvényerejű rendeletek) végzik el, amelyek a társadalmi viszonyok egészének és tipikusságának kifejezésére és általános érvényű jogi rendezésére a legalkalmasabbak. Minthogy azonban a törvényhozó számos esetben csak általánosságokban mozgó ún. keretszabályozásra tud szorítkozni,³¹ szükség van arra is, hogy a törvényi előírásokat minisztertanácsi rendeletek és határozatok, további miniszteri rendeletek, illetőleg normatív utasítások közelebbről részletezzék. Olyan életviszonyokra nézve, amelyeknél a helyi, sajátos adottságok figyelembe vétele ezt indokolta teszi, a helyi tanácsok és végrehajtó bizottságok által kibocsátott — és természetesen az 1954: X. tv. 8. §-ában foglalt rendelkezéseknek megfelelően a felsőbb tanácshoz felterjesztett, s ez, illetőleg az 1954: X. tv. 39. § (2) bekezdése alapján a felsőbb szervek által megsemmisíthető vagy megváltoztatható — rendeletek és normatív határozatok is tartalmazhatnak ilyen közelebbi előírásokat.

Részünkről azt is messzemenően indokoltnak és célszerűnek tartjuk, hogy a jogalkalmazás vezető szervei — a bíróságok vonatkozásában a Legfelsőbb Bíróság, az államigazgatási szervek által való jogalkalmazás terén pedig a Minisztertanács Titkársága és Tanácsszervek Osztálya — irányelvek és elvi döntések kiadása formájában ugyancsak tüzetesebb meghatározásokat adjanak a konkrét ügyeket eldöntő, illetőleg intéző szerveknek a jogalkalmazás során figyelembe veendő szempontokra nézve. A Legfelsőbb Bíróságnak ez a jogosítványa az Alkotmány 38. §-án sarkallik, a Minisztertanács Tanácsszervek Osztálya pedig a gyakorlatban, a Tanácsok Közlönyében megjelenő elvi állásfoglalások formájában alakított ki magának ilyen szerepet. Nincs terünk arra, hogy a jogalkalmazásra hivatott központi szervek — elsősorban a Legfelsőbb Bíróság — jogalkotó szerepe teljes tagadásának, avagy esetleg bizonyos vonatkozásokban vagy közvetett utakon történő elismerésének nagy-

²⁹ Berényi—Martonyi—Szamel—Szatmári: I. m., 300—301. old.

³⁰ Ezt konstatálja például a panaszra és a közérdekű bejelentésre vonatkozó rendelkezéseknek az 1957: IV. tv.-n kívül érvényesülő speciális eljárások körében való ki nem dolgozottságára nézve Fonyó Gyula—Varga József: Az államigazgatási eljárás általános szabályai. 2. változatlan kiadás, Bp., 1966. 154. old.

³¹ Peschka Vilmos: Jogforrás és jogalkotás. Bp., 1965. 451. és 474. old.

³² Az erre vonatkozó hazai szakirodalmi művekből — természetesen a teljesség igénye nélkül — a következőkre utalunk: Szabó Imre: I. m., 504—519. és 533—536. old., Peschka Vilmos: I. m., 485—487. old., Beck Salamon: Peschka Vilmos: Jogforrás és jogalkotás (recenzió). Állam- és Jogtudomány, 1966. 3. sz. 480—487. old., Bihari Ottó: A Legfelsőbb Bíróság alkotmányos helyzete Magyarországon. Jogtudományi Közlöny, 1967. 3—4. sz. 186—191. old., Rácz György: A Legfelsőbb Bíróság elvi irányító funkciója. Jogtudományi Közlöny, 1966. 8—9. sz. 416—425. old., s ugyanő: Kiegészítő megjegyzések a Legfelsőbb Bíróság elvi irányító funkciójáról. Jogtudományi Közlöny, 1967. 3—4. sz. 192—194. old.

fontosságú problémájával ezúttal foglalkozunk;³² ezért megelégszünk annak megemlítésével, hogy a jogalkalmazás vezető szervei által kialakított és az alsóbb szervekkel kellő formában közölt, a gyakorlatra kétségkívül irányító hatással levő elvi döntéseknek vagy állásfoglalásoknak éppen a diszkrecionális mérlegelés lehetőségének eseteiben komoly jelentősége van.

3. Nagyon fontos a mondottakhoz kapcsolódóan az a kérdés, hogy az államigazgatási szervek milyen közelebbi módokon kaphatnak útmutatásokat a számukra cselekvési normát jelentő, általuk megvalósítandó (anyagi és alaki) jogszabályi előírások mikénti végrehajtására nézve. Ilyen útbaigazítást jelenthet például nekik a jogalkalmazás jogpolitikai irányelveinek az államigazgatás területére való, a Minisztertanács által leendő megállapítása, illetőleg alkalmazása.³³

A) A jogpolitikai elveknek az államigazgatási szervek munkájára való konkretizálása a diszkrecionális jogkör törvényszerű gyakorlása szempontjából sok segítséget nyújtaná nálunk az államigazgatási szerveknek. Ezek az elvek ugyanis azzal szolgálnak a szocialista törvényesség megszilárdítását, hogy útmutatásokat adnak az államigazgatási szervek számára a diszkrecionális mérlegelésük keretében figyelembe veendő különböző szempontokra, ezek egymáshoz viszonyított súlyára stb. vonatkozóan, amit az ún. határozatlan jogfogalmaknak a konkrét esetekre való megfelelő rávetése céljából már e fejezet 1. pontjában kívánatosnak mondottunk. Hozzájárulnak tehát ezzel a jogszabályalkalmazó kezének a szükséges mértékű, nem túlzott, de a jogalkalmazás helyessége érdekében indokolt megkötéséhez. Ebből különösen az állampolgárok személyi és vagyoni viszonyait érintő rendelkezések kibocsátásánál származnak előnyök; ezen a téren egyébként az államigazgatási szervek részére szükségképpen kisebb mérlegelési lehetőség adása indokolt, mint a belső szervezési jellegű rendelkezések kibocsátását illetően.

Az államigazgatási jogalkalmazás jogpolitikai elveinek kidolgozása és a diszkrecionális „hatalom” korlátozása között szoros összefüggést biztosít az a körülmény, hogy a diszkrecionális mérlegelés körében — mint a jelen fejezet 1. pontjában már erre is utaltunk — a jogszabály célját kell az államigazgatási szerveknek (a határozatok meghozatalánál, illetőleg felülvizsgálatánál) figyelembe venniük, s a jogpolitikai elvek éppen ezeket a célkitűzéseket állapítják meg közelebbről. Amikor a jogpolitikai elvek például a társadalmi és egyéni érdekek összehangolásáról, vagy az ügyek elintézésénél az egyéniesítés követelményeinek megvalósításáról szólnak, tulajdonképpen a jogalkalmazás céljának ilyen értelmű meghatározását végzik el.

Utaltunk még itt arra is, hogy a méltányosság gondolatának érvényesítése, az erre alapul szolgáló okoknak az állampolgárok ügyeinek intézésében való figyelembevétele — amiről már az I. fejezetben szoltunk — ugyancsak a diszkrecionális jogkörön belül jelentkező közelebbi célmeghatározást jelent; ilyen méltányossági körülményre (például öregség, fiatal kor, nehéz családi vagy anyagi helyzet), amelynek fennforgása esetén az adott jogi ha-

³² Lásd erről Dallos Ferenc referátumát, továbbá szerző, Machács Gábor és Hegedűs István korreferátumait a „X. Kecskeméti Jogásznapi előadásainak anyaga” (1966) című kiadványban, 35–60. old. — Meg kell itt jegyeznünk, hogy e korreferátumunk gyorsírással lejegyzett szövegének átnézésére sajnálatosan nem nyílt módunk, s így csak a most következő fejtegetéseket tekintjük álláspon-
tunkat megfelelő formában tükrözőnek.

tárok között a felre nézve kedvezőbb döntés hozható, számos konkrét jogszabályunk utal.³⁴

B) Az államigazgatás jogpolitikai irányelvei tekintetében jelenleg fennálló helyzettel kapcsolatosan felmerül nálunk az eddig elsősorban az igazságszolgáltatás területére megállapított jogpolitikai irányelvek³⁵ jogforrási jellegének problémája. Nézetünk szerint téves az a szakirodalomban helyenként kifejezésre jutott felfogás, amely szerint e jogpolitikai elvek egyáltalán nem tekinthetők jogforrásoknak, s amelyet például azzal indokolnak, hogy a jogpolitikai irányelvek nem állapítanak meg új jogszabályokat.³⁶ Úgy véljük, hogy valamely jogszabály formájában jelentkező állami akaratkijelentés jogforrási jellegének elismeréséhez nincs szükség arra, hogy abban új, nevezetesen a meglévő jogszabályoktól eltérő jogi tételek nyerjenek megállapítást. Kétségtelen, hogy jogforrással állunk szemben akkor is, ha a szövegben a meglévő jogszabályok további részletezéséről, hézagainak kiegészítéséről, végrehajtási módozatainak közelebbi meghatározásáról van szó. Véleményünk szerint nincs kizárva az sem, hogy — szélesebb értelemben véve — a jogforrások közé soroljuk azokat az alárendelt állami (nevezetesen államigazgatási) szervekhez intézett normatív utasításokat is, amelyek — mint éppen a jogpolitikai elvek — a (magasabbrendű vagy azonos szintű) jogszabályok helyes alkalmazását igyekeznek megfelelő normatív előírásokkal előmozdítani.

Hibás ezek szerint az olyan szemlélet, amely a jogalkalmazás jogpolitikai elveit mereven szembeállítja a jogszabályokkal. Ennek ellene mond már az a formai tény is, hogy a büntető és polgári jogalkalmazás, valamint az ügyészi általános törvényességi felügyelet jogpolitikai elvei jogszabály, nevezetesen (a Magyar Közlönyben nem publikált) kormányhatározat formájában kerültek nálunk 1963-ban összefoglalásra. Emellett azonban anyagi értelemben is jogszabályt kell bennük látnunk, hiszen a jogalkalmazó szervekhez intézett és a törvényesség további erősítését szolgáló előírásokat tartalmaznak, amelyek túlmennek a pusztá jogszabály-értelmezés körén. Mint köztudott, szocialista államunkban vannak olyan jogforrások is, amelyek nem közvetlenül az állampolgárokat kötelezik, hanem az állami szervek bizonyos csoportjaihoz vannak intézve, és ezek részére jelentenek kötelező előírást. Ezek közé sorolhatjuk a jogalkalmazás jogpolitikai elveit is, amelyek természetesen nem egyszer s mindenkorra szólnak, hanem a szocialista építés körülményeinek fejlődéséhez képest megváltoztathatók és kiegészíthetők, aminek nyilvánvalóan újabb kormányhatározatban, tehát ismét jogszabályban kell történnie.

Erdemes itt utalnunk arra, hogy éppen a legkiemelkedőbb jelentőségű jogpolitikai elvek megállapítása már korábban is, magasrendű jogszabályokban történt meg. Így nevezetesen az *Alkotmánynak* a bírói tevékenység céljáról szóló 41. § (1) bekezdésében, amely szerint „A Magyar Népköztársaság bíróságai büntetik a dolgozó nép ellenségeit, védik és biztosítják a népi demokrácia állami, gazdasági és társadalmi rendjét, intézményeit, a dolgozók

³⁴ *Iváncsics Imre*: Méltányosság az államigazgatásban. *Allam és Igazgatás*, 1961. 8. sz. 617–619. old.

³⁵ 3221/1963. (V. 30.) Korm. sz. határozat a jogalkalmazás jogpolitikai elveiről.

³⁶ *Györgyei Béla* korreferátuma Csendes Károlynak „A büntető jogalkalmazás jogpolitikai elvei” című előadásához a Magyar Jogász Szövetség VI. Kongresszusán. *Hévíz*, 1963. okt. 4–6. 134. old.

jogait, nevelik a dolgozókat a szocialista társadalmi együttélés szabályainak megtartására". Alapvető jogpolitikai elveket találunk a *Polgári Törvénykönyv* több, bevezető jellegű rendelkezésében is; például mindenekelőtt az 1. § (2) bekezdésében, amelynek értelmében „A törvény rendelkezéseit a Magyar Népköztársaság gazdasági és társadalmi rendjével összhangban kell értelmezni”. Jogpolitikai alapelv került kimondásra a *Polgári Törvénykönyv* 4. § (1) bekezdésében, amely szerint „... a feleknek olyan magatartást kell tanúsítaniuk, hogy érdekeik érvényesítése a társadalom érdekeivel összhangban álljon”, valamint ugyanezen § (2) bekezdésében is, amelynek első mondata így szól: „A polgári jogi viszonyokban kölcsönösen együttműködve és a szocialista együttélés követelményei szerint kell eljárni”. Az előbbi elvet juttatja kifejezésre egy fontos államigazgatási eljárás-fajtát illető területen a *kisajátításról* szóló 1965: 15. tvr. 2. §-a, amely szerint a tvr. rendelkezéseit „a társadalmi és az egyéni érdek összhangjának érvényre juttatásával kell értelmezni és alkalmazni”. Az utóbbi elvhez hasonlóan fogalmazott kitétel pedig a *szállítási szerződésekről* szóló 10/1966. (II. 14.) Korm. sz. rendelet 4. § (1) bekezdése tartalmaz, kimondva, hogy: „A szerződés megkötése és teljesítése során a feleknek kezdeményezően és együttműködve kell eljárniuk...”.

A jogpolitikai irányelvekhez fűződő másik tételünk az, hogy a jogalkalmazásnak ezeket az elveit — éppen a szocialista tudat általuk is célul tűzött erősítése érdekében — az *állampolgárokkal is minél szélesebb körben meg kell ismertetnünk*, avégből, hogy megvalósításuk mellett határozott közvéleményt alakítsunk ki, és hogy a határozatok indokolásában megfelelő nevelő hatással hivatkozhasunk rájuk. Ez mind a polgári és büntető bíróságok, mind az államigazgatási szervek által való jogszabályalkalmazás eredményessége érdekében fontos. Az államigazgatás területére kialakítandó és közze teendő speciális jogpolitikai elvekben az államigazgatási politika jogilag releváns és éppen ezért leglényegesebbnek tekinthető elemeit kell látnunk, ezeket tehát ugyancsak széles körben — szerintünk egyenesen a Magyar Közlönyben — nyilvánosságra hoznunk és propagálnunk kell.

Egyetértünk különben azzal a javaslatlaltal, hogy az e fejezet 2. pontja alatt már tárgyalt elvi jelentőségű államigazgatási határozatok közzététele és nyilvántartása rendszeresen biztosítandó lenne.³⁷ Az ezen a téren szükséges összehangolást — e javaslatnak megfelelően — végezhetné egy olyan miniszterközi, a Minisztertanácsnak közvetlenül alárendelt bizottság, amely a minisztériumok és más országos hatóságok, valamint a megyei szintű végrehajtó bizottságok által eléje terjesztett tervezetek alapján államigazgatási elvi határozatokat alakítana ki és szerkesztené meg. Részünkről továbbmennyően úgy gondoljuk, hogy ezeket a határozatokat ügykörök szerint csoportosítani kellene, s egy közös gyűjteményen kívül az egyes szerveket érintő állásfoglalásokat a Tanácsok Közlönyében, az Ügyészégi Közlönyben és a minisztériumi szakközlönyökben is közzé kellene tenni.

³⁷ Varga József: Az államigazgatási jogszabályalkalmazás jogpolitikai elveiről. *Állam és Igazgatás*, 1964. 12. sz. 1090–1091. old.

IV. A diszkrecionális mérlegelés korlátozása utólagos ellenőrzés útján

1. A korlátozás másik módszere, a diszkrecionális jogkör mikénti gyakorlásának utólagos ellenőrzését illető burzsoá jogi megoldások közül ezúttal csak Franciaországot és Nagy-Britanniát vizsgáljuk. A többi (főbb) burzsoá államok idevágó intézményeivel majd más alkalommal foglalkozunk. Vonatkozik ez egyrészt az Amerikai Egyesült Államokra, amelyek joga ebben a tekintetben is sok rokonságot mutat az angol rendszerrel, de egyes sajátos vonásai is vannak; másrészt az ún. vegyes fórumrendszerű — tehát az államigazgatási szervezeten belül való fellebbevitelt és a közigazgatási bíróságokhoz kereset benyújtását egymás után illesztő — európai burzsoá országokra (Német Szövetségi Köztársaság, Olaszország, Belgium, Ausztria stb.), amelyek mind alapos vizsgálatot fognak igényelni.

A) A francia elmélet és gyakorlat a szóban levő utólagos kontrollnak a végzésére elsősorban a közigazgatási bíróságokat (az államtanácsot és az ún. département-közi közigazgatási törvényszékeket) tartja hivatottaknak. Ebből következik, hogy az ellenőrzés terjedelméről szóló megállapításait döntően a legfőbb francia közigazgatási bíróság, az államtanács (Conseil d'Etat) joggyakorlatára alapozza.

Az államtanácsnak egy 1902-ben hozott elvi döntése, az arrét Grazietti óta a francia jogban általánosan elismert tétel, hogy természeténél fogva teljesen diszkrecionális aktus nincsen, mert egyes vonatkozásokban — így legalábbis a hatáskör kereteinek betartása és a jogszabályban megjelölt cél követése tekintetében — az államigazgatási szerv mindig kötve van, bármilyen szabadság illeti is meg eljárása diszkrecionális elemeinek körében, így a cselekvés vagy nem cselekvés közötti választásban, továbbá a cselekvés időpontjának, valamint a célra vezető eszközöknek a kiválasztásában.³⁸ Egyetértenek a szerzők abban is, hogy a közigazgatási bíróságok jogosultak a diszkrecionális mérlegelés keretei betartásának ellenőrzésére. Ezt az ellenőrzést hosszabb fejlődés során kialakult, egyre több szempont szerint végzik, s ezzel az államigazgatási aktusok fölött gyakorolt bírói kontrollt kiterjeszteni, a diszkrecionális mérlegelés határait pedig összehúzni törekednek. A mai doktrína szerint ilyen ellenőrzési szempontnak tekintendők a következők:

a) az, hogy a közigazgatási szerv hatáskörében és illetékességében járt-e el, nem forog-e fenn tehát ezek hiányának esete (incompétence),

b) az, hogy a szerv betartotta-e az előírt eljárási formákat, tehát nem követett-e el lényeges formahibát (vice de forme),

c) az, hogy döntésével a jogszabályban megjelölt közérdekű célt szolgáltatta-e, és nem valamely ettől eltérő, meg nem engedett cél szolgálatába állította-e hatalmát (détournement de pouvoir),

d) anyagilag igaz és jogilag helytálló indokokból cselekedett-e (motifs matériellement exacts et juridiquement corrects), aminek megállapítása mind a jog-, mind a ténykérdés felülvizsgálatát magában foglalja,

e) nem követett-e el nyilvánvaló mérlegelési tévedést (erreur manifeste d'appréciation).³⁹

³⁸ Rivero, Jean: Droit administratif. Paris, 1960. 69–70. old.; Vedel, Georges: Droit administratif. 2. kiadás, Paris, 1961. 219. old.

³⁹ Létourneur, Maxime: L'étendue du contrôle du juge de l'excès de pouvoir (Conseil d'Etat, Etudes et Documents, 1962. évi 16. sz. kötet, 56–57. old.), továbbá

A most felsorolt hibák bármelyikének fennforgása esetén ugyanis a diszkrecionális aktus jogsértőnek minősül, és így a közigazgatási bíróság által megsemmisíthető.

ad a) és b) A szóban levő ellenőrzési szempontok és az ezekből fakadó megsemmisítési okok közül az *illetéktelenség* és az *eljárési hiba* közelebbi magyarázatra nem szorul; a joggyakorlat ezek tekintetében kevés problémát vet fel, a szakírók között sincs velük kapcsolatban lényegesebb eltérés, ezért elemzésüket értekezésünk adott keretében nem tartjuk szükségesnek.

ad c) Széleskörű irodalma van viszont a *hatalommal való visszaélés* kérdésének, amelynek körében az ellenőrzés a határozat *céljának* vizsgálatára van alapítva. Össze kell itt vetni egymással egyrészt a törvényhozó által szem előtt tartott célt, amely vagy magából a törvény szövegéből, vagy a törvény előkészítésének munkálataiból és meghozatalának körülményeiből állapítható meg, másrészt pedig a megtámadott közigazgatási aktus szerzőjének tényleg követett célját, hogy vajon ez nem ellentétes-e a törvényhozó céljával. A hatalommal való visszaélés számos közelebbi formában valósulhat meg; ilyenek lehetnek például az államigazgatási szerv által saját érdekében, vagy harmadik személy érdekében történő hatalomfelhasználás, politikai szenvedély hatása alatt való cselekvés, a törvény által megjelölt közérdek helyett valamely más közérdekből való eljárás, valamint a törvényes processzus helyett más eljáráshoz való folyamodás.⁴⁰ A francia közigazgatási jogtudomány egyik klasszikusának tekintett Maurice Hauriou a hatalommal való visszaélés esetei körének további kibővítését célozta akkor, amikor a „közigazgatási erkölcs” (moralité administrative) fogalmával való operálást igyekezett meghonosítani, ennek megsértését ugyancsak détournement de pouvoir-nak minősítve.⁴¹

ad d) A diszkrecionális közigazgatási aktusoknak hatalommal való visszaélés címén történő megsemmisítése egyébként az utóbbi három évtizedben viszonylagosan háttérbe szorult, és inkább az *indokok* (ténybeli motívumok) ellenőrzése lépett helyébe. A francia közigazgatási bíróság gyakorlata — különösen az 1954. május 28-án hozott arrêt Barel óta — megkívánja, hogy a közigazgatási szerv mindig fedje fel cselekvésének indokát; amennyiben a megjelölt okot a bíró a felülvizsgálat során tévesnek és ezért el nem fogadhatónak minősíti, azt a valódi motívummal helyettesítheti, s amennyiben úgy látja, hogy a helytelen motívum megjelölése a határozat tartalmát befolyásolta, a határozatot megsemmisíti.⁴² Az említett Barel és társai-ügyben konkrétan arról volt szó, hogy a közszolgálati ügyek irányításával megbízott miniszterelnökségi államtitkár több folyamodónak nem engedte meg, hogy a Nemzeti Közigazgatási Főiskola (Ecole Nationale d'Administration) felvételi vizsgájára jelentkezzenek; döntéséhez semmiféle indokolást nem fűzött. A Conseil d'Etat az érdekeltek keresete nyomán, közbenszóló végzésben fel-

ugyanó: L'évolution récente de la jurisprudence administrative pour la protection des droits des citoyens (Revue Internationale des Sciences Administratives, 1965. 1. sz., 26. old.).

⁴⁰ Waline, Marcel: Droit administratif. 8. kiadás, Paris, 1959. 444. és 448–450. old.

⁴¹ A „közigazgatási erkölcs” fogalmát Hauriou nyomán monografikusan tárgyaló művet írt Welter. Henri: Le contrôle juridictionnel de la moralité administrative. Paris, 1929. 513. old.

⁴² Waline: I. m., 436–443., 447. és 450–452. old.

hívta az államtitkárt a kizárás indokainak közlésére, s amikor magyarázatot nem kapott (az államtitkár azt válaszolta, hogy derítse fel az államtanács az okokat a megfelelő dossziékból), érdemi ítéletében — Maxime Letourneur közigazgatási bírósági kormány megbízott ún. konklúziói alapján — megsemmisítette a kizáró határozatot. Az iratok tanulmányozása alapján ugyanis a közigazgatási bíróság arra a meggyőződésre jutott, hogy a kizárás egyedüli oka a szóbanforgó jelölteknek a Francia Kommunista Párthoz való tartozása volt; a francia közszolgálati jogban pedig nincs olyan szabály, amely szerint valaki politikai meggyőződése miatt kizárható lenne a közszolgálati állások elnyerésének lehetőségéből. A kormány a közigazgatási bíróság ítélete előtt meghajolt, és a következő évi versenyvizsgán a jogaikban sértett jelöltek már résztvehettek. Az arrét Barel meghozatala annyival is nagyobb feltűnést keltett, mert a Conseil d'Etat-nak az 1912. május 10-én hozott arrét Bouteyre-re, tehát több évtizedre visszanyúló joggyakorlata korábban elismerte az illetékes minisztereknek azt a jogát, hogy lényegileg világnézeti okokból kizárjanak egyes személyeket bizonyos versenyvizsgákon való részvételből (a Bouteyre-ügyben egy papi személynek a bölcsészkar magántanári versenyvizsgából való kizárását jóváhagyta a közigazgatási bíróság, azon a címen, hogy ez összhangban van az állam és az egyház elválasztásának, s a laikus oktatásnak az elvével).⁴³

A tények anyagi valóságának és jogi minősítésének most tárgyalt vizsgálatát a francia államtanács egyre szélesebb körre terjeszti ki. A joggyakorlat jelenlegi állása szerint például a közigazgatási bíróság felülvizsgálhatja egy épület műemlék-jellegének (caractère historique), vagy városképi jelentőségének (perspective monumentale) kimondására vonatkozó közigazgatási mérlegelés eredményét, úgyszintén például azt is, hogy adott helyen és időben „válságos lakáshelyzet” (crise grave du logement) forgott-e fenn, de nem vizsgálhatja felül például azt az esztétikai, illetőleg oktatási-tudományos szempontú mérlegelést, amelyet közigazgatási szerv egy színdarabnak állami színházban (a Comédie Française-ban) való előadhatósága, vagy a versenyvizsgán a jelöltek érdemjegyeinek megállapítása tárgyában végzett.

ad e) Legújabb korlátozását jelenti a diszkrecionális jogkörnek a nyilvánvaló mérlegelési tévedés ellenőrzése, amely az 1961 óta kifejlődött joggyakorlat szerint egyik jelentős alapját képezi a diszkrecionális hatalom mikénti gyakorlása szempontjából kifogás alá eső közigazgatási határozatok megsemmisítésének.

Nyilvánvaló mérlegelési tévedés címén semmisített meg például az államtanács olyan közigazgatási határozatot, amellyel a tagosítás alkalmával valakinek juttatott föld nem volt „azonos értékű” az illető által korábban bírt földdel, vagy amelynek eredményeképpen egy tisztviselő részére az áthelyezése alkalmával adott állás nem volt „egyenértékű”, vagy legalábbis „analóg” korábbi alkalmazásával, holott ezt például az Algériából visszatérő tisztviselőkre vonatkozólag speciális jogszabály előírta.⁴⁴

A mondott szempontokból történő bírói ellenőrzés bevezetése a francia jogban azt eredményezte a diszkrecionális aktusokra nézve, hogy ezeknek

⁴³ A tárgyalt ítéleteket lásd M. Long—P. Weil—G. Braibant: Les grands arrêts de la jurisprudence administrative. 4. kiadás, Paris, 1965. 407—412., illetőleg 106—109. old.

⁴⁴ Letourneur: L'étendue du contrôle du juge de l'excès de pouvoir, 57. old.

csupán a szoros értelemben vett célszerűsége maradt bírói felülvizsgálat nélkül, de ez is inkább csak elvileg. A helyzet ugyanis az, hogy az olyan jogszabályok, amelyek valamely magatartásnak, vagy valamely cselekvés megengedésének „szükségességét” jelölik meg a közigazgatási szerv döntésének feltételeként, voltaképpen egy célszerűségi kérdésben való állásfoglalást szólnak nek a közigazgatási szerv köteletségévé. Ezt a francia doktrína más szavakkal úgy fejezi ki, hogy ilyen körülmények között a törvényességi szempontból való ellenőrzés egyúttal a célszerűség ellenőrzését is jelenti, vagyis hogy ilyenkor a célszerűség kontrollja a törvényesség érvényesítésének feltétele.⁴⁵ A gyülekezési jog korlátozására például akkor kerülhet sor, ha ezt a közrend súlyos veszélyeztetése szükségessé teszi; az, hogy az adott esetben mit kell a közrendre súlyosan veszélyesnek tekinteni, tipikusan mérlegelési kérdés, amelynek helyes eldöntésén fordul meg azonban az erre vonatkozó határozat törvényessége is.

A most vázolt gondolat azután elvezet annak vizsgálatához, hogy vajon az ellenőrzés keretében össze kell-e mérni egymással különböző célszerű határozatok hozatalának lehetőségét, és hogy logikus végső következtetésként nem kell-e a legcélszerűbb határozat hozatalát az eljáró államigazgatási szerv jogi köteletségévé tenni, s így a diszkrecionális mérlegelést annak eredménye tekintetében is egészen szűkre szorítani. A diszkrecionális jogkör kérdését monografikusan feldolgozó burzoá szerzők közül Merikoski finn professzor ebben a kérdésben óvatosan, inkább negatív értelemben foglalt állást,⁴⁶ s a francia szakirodalom is általában tartózkodik attól, hogy ilyen — elég megszemenő konzekvenciákkal járó — követelményt fogalmazzon meg.

Felvetődik ezek után még a kérdés, hogy a diszkrecionális jogkör körülhatárolására és ezen belül a döntés legcélszerűbb voltának megállapítására irányuló felülvizsgálat terjedelmét tekintve van-e különbség az elsőfokon eljáró szervnek hierarchikusan fölérendelt közigazgatási szervek és a közigazgatáson kívül álló orgánumok, nevezetesen a bíróságok között? A francia elmélet és gyakorlat — ha él is néha olyan elvi fenntartással, hogy a célszerűség kérdését a közigazgatási bíró önmagában nem vizsgálhatja, mert így a közigazgatási szerv helyébe lépne — ténylegesen nem tesz ilyen különbséget,⁴⁷ sőt — mint láttuk — a diszkrecionális jogosultság terjedelmét döntően az államtanács és részben az elsőfokú közigazgatási törvényszékek állapítják meg. Ez végső soron azzal az eredménnyel jár, hogy a közigazgatási hatóságoknak nemcsak a jogszabályokat, hanem az egyes kérdésekre vonatkozó közigazgatási bírói joggyakorlatot is vizsgálniuk kell akkor, amikor mérlegelési lehetőségük határait áttekinteni és ezeken belül a legcélszerűbb döntést kiválasztani akarják.⁴⁸

Röviden megjegyezzük itt, hogy Franciaországtól eltérően azokra a további főbb burzoá országokra nézve, amelyekben közigazgatási bíróságok

⁴⁵ *Waline*, Marcel: Étendue et limites du contrôle du juge administratif sur les actes de l'administration (Conseil d'État. Études et Documents, 1956. évi 10. sz. kötet, 27–28. old.); *ugyanő*: Droit administratif, 236–237. old.; *Vedel*: I. m., 220. old.

⁴⁶ *Merikoski*, Veli: Le pouvoir discrétionnaire de l'administration. Bruxelles, 1958. 96. old.

⁴⁷ Lásd Jean Rivero előszavát Jean-Claude Venezia: Le pouvoir discrétionnaire, Paris, 1959. c. munkájához, IV. old.

⁴⁸ Charles Eisenmann előszava Michel Dubisson: La distinction entre la légalité et l'opportunité dans le recours pour excès de pouvoir, Paris, 1958. c. munkájához, 4. old.

elvileg csak kivételes jelleggel és speciális hatáskörrel vannak szervezve (Anglia, Amerikai Egyesült Államok), illetőleg amelyekben a közigazgatási jog nem elsősorban a közigazgatási bíróságok gyakorlatában, hanem tételes jogszabályokban fejeződik ki (például Német Szövetségi Köztársaság, Olaszország), természetesen már nem lehet jellemzőnek mondani, hogy a közigazgatási bírói felülvizsgálatot a diszkrecionális jogkör gyakorlása ellenőrzésének középpontjába állítják, de a rendes bíróságok, illetőleg a közigazgatási bíróságok szerepe a diszkrecionális mérlegelés utólagos kontrollja, határainak megvonása szempontjából azért ezekben az országokban is nagyon jelentős.

B) Az angol jogban a diszkrecionális mérlegelés témakörében mindenképp előtt az a kérdés merül fel, hogy ez a jog, illetőleg lehetőség milyen *szerveket* illet meg; nevezetesen mennyiben gyakorolják közigazgatási szervek, speciális közigazgatási bíróságok (pontosabban ún. quasi-judicialis közigazgatási szervek), rendes bíróságok, avagy esetleg ezek együttesen. A vonatkozó jogszabályokban a legkülönfélébb megoldási módok találhatók meg. Így például kizárólag a közigazgatási szerveknek van fenntartva a hatóságok vagy az ezek által irányított intézetek (különösen iskolák) alkalmazottainak (tisztviselőknek, tanítóknak) elbocsátása tárgyában való, diszkrecionális alapon történő döntés. Bírói formák között eljáró (quasi-judicialis) közigazgatási szervek határoznak például, ugyancsak diszkrecionális jogkörben, az orvosi etikába ütköző magatartás szankcionálásánál (General Medical Council), a felmondásból eredő munkajogi vitákban (National Arbitration Tribunal), valamint a szakszervezetekből vagy egyesületekből való kizárás ügyeiben, amely utóbbiakban a szóban levő testületek tagjai sorából alakított ún. házi bíróságok (domestic tribunals) járnak el. Közigazgatási szervek és rendes bíróságok konkurráló hatáskörben foglalhatnak állást például építés-tervezési engedélyek kiadásának tárgyában. Végül kizárólag a rendes bíróságoknak van fenntartva valamely tulajdontárgy megadóztatható voltának elbírálása.⁴⁹

a) Mind a speciális közigazgatási bírói szerveknek, mind a rendes bíróságoknak a diszkrecionális mérlegelés felülvizsgálatával kapcsolatos joggyakorlatában előtérben áll a mérlegelési jog *jóhiszemű vagy rosszhiszemű gyakorlásának* fogalma. Irányelvül még ma is Lord Moulton főbírónak az *Everett v. Griffiths*-ügyben, 1921-ben tett megállapítását tekintik, amely szerint a közigazgatási szerveknek — közöttük a bírói formák között eljáró speciális közigazgatási törvényszékeknek is — diszkrecionális jogkörüket „becsületesen és jóhiszeműen” (honestly and in good faith) kell gyakorolniok. Ezt a tételt Lord Morris főbíró az *Abbot v. Sullivan*-ügyben, 1952-ben annak kimondásával egészítette ki, hogy amennyiben a közigazgatási szervek lelkiismeretesen és becsületesen jártak el, úgy a határozatukban mutakozó hibákért és tévedésekért nem lehet kárterítési kötelezettségüket kimondani.

A jóhiszeműség, illetőleg rosszhiszeműség fogalmának az irodalomban irányadónak mondott meghatározása Rand bírótól ered, aki a *Roncarelli v. Duplessis*-ügyben (1959) ezeket úgy definiálta, hogy a jóhiszeműség azt jelenti, hogy a jogszabályt annak szándéka és célja szerint hajtjuk végre, rosszhiszeműség pedig akkor forog fenn, ha az eljáró szerv a közigazgatástól köztudottan ídegen okból és célból cselekszik.

Az angol joggyakorlat általában elismeri, hogy a diszkrecionális mérlegelés ennek rosszhiszeműen, *helytelen célra való felhasználása címén* korlá-

⁴⁹ G. Ganz: The limits of judicial control over the exercise of discretion. Public Law, 1964. 4. sz. 367–370. old.

tozható; ennél a korlátozásnál a jogszabályok szövegéből kell kiindulni, és ezek pontos ismeretét a közigazgatási tisztviselőről feltételezni kell. A diszkrecionális jogkör-gyakorlás alapján hozott közigazgatási határozatok megtámadása vagy közvetlenül vagy közvetett módon (kártérítési kereset formájában) történhetik. Amennyiben ugyanis a diszkrecionális jogkör rosszhiszeműen (mala fide) történt felhasználásának ténye megállapítható, a bíróság az érdeksérelmet szenvedett fél javára kártérítést ítélhet meg (feltéve, hogy a kártérítési keresetet a vonatkozó speciális jogszabályban megállapított határidőn belül nyújtották be). Ezt tette például a fellebbviteli bíróság a *Smith v. East Elloe Rural District Council*-ügyben (1952), amelyben a közigazgatási szerv mindaddig halogatta egy ingatlanak a kisajátítás alól való mentesítése tárgyában esedékes döntést, amíg az illető területre nézve ún. kötelező ingatlanátruházási rendelkezést hoztak, amelynek kiadása következtében a tulajdonos az egyébként járónál kisebb összegű kártérítést kapott.⁵⁰

A helytelen cél követésének megállapításánál azonban az angol bírói gyakorlat rendkívül óvatosnak mutatkozik. Előfordult olyan eset, amikor egy közigazgatási (egészségügyi) hatóságot a rossz célra való felhasználás (bad motive) ellenére sem kötelezték a határozata folytán előállott kár megtérítésére. Más esetben a közigazgatási szerv által elkövetett jogi tévedést (error of law) sem fogadták el kártérítési igény megalapozásaként. A fentebb említett *Roncarelli v. Duplessis*-ügyben pedig elhangzott olyan különvélemény (dissenting opinion, Cartwright bírótól), amely az alperesi pozícióban levő közigazgatási hatóság javára lényegileg teljesen kötetlen diszkrecionális jogkör fennállását vitatta. Éppen ezzel az óvatos magatartással szemben, a szakirodalom nagyon jelentősnek minősíti az 1964-ben a *Webb v. Ministry of Housing and Local Government*-ügyben hozott ítéletet, amelyben a bíróság — a francia „détournement de pouvoir”-teória bizonyos mértékű alkalmazásaként — kimondotta a közigazgatási szerv kártérítési kötelezettségét egy olyan esetben, amikor kisajátítási határozatát a törvény által engedett valamely célon (az adott ügyben partvédelmi mű létesítésén) túlmenő cél (a partvédelmi sáv könnyebb megközelítése) szolgálatába is állította, és ezt a kisajátítást szenvedőkkel nem közölte világosan.⁵¹

A bírói gyakorlat egyébként számos ingadozást mutat nemcsak a kártérítés jogalapjának elismerése tekintetében, hanem a kártérítés mértékének (és például munkabér-kiesésnél a kártérítés folyósítása kezdő és végső időpontjának) megítélése kérdésében. Ezekkel a főleg anyagi jogi problémákkal nincs terünk közelebbről foglalkozni, csupán arra mutatunk rá, hogy az angol bíróságok a közigazgatási szervek diszkrecionális mérlegeléséből eredő kártérítési keresetek elbírálásánál is gyakran alkalmazzák a közigazgatási tisztviselők magatartásának zsinórmértékeként az ún. *megfontolt ember* (reasonable man) eljárását, de előfordul az is, hogy — mintegy emeltebb, speciális követelményként — például a „megfontolt orvos” fogalmával operálnak, az egészségügyi hatósági jogkörben eljáró orvosok esetleges kártérítési felelősségének elbírálása szempontjából. A „megfontolt ember” eljárását olykor egyszerűen „ésszerűség”-nek (reasonableness) nevezik, amin itt a hatáskör-túllépéstől és a jogi tévedéstől mentes joggyakorlást értik.

⁵⁰ Ganz: I. m., 372–375. old.

⁵¹ J. Bennett Miller: Administrative necessity and the abuse of power. Public Law, 1966. 4. sz. 332–345. old.

b) Az angol jog a diszkrecionális mérlegelés jogával jóhiszeműen való élés mellett még azt a másik fő követelményt támasztja, hogy a közigazgatási szervek *megfelelő eljárás alapján* hozzák meg diszkrecionális alapon nyugvó határozatukat. Minthogy Angliában nincsen általános érvényű államigazgatási eljárási törvény, és a speciális eljárások szabályozása is sok kívánivalót hagy hátra, a bíróságok olyan eljárási formáknak a betartását kívánják meg a határozat érvényességéhez, amelyek a „természetes jogelvekből” következnek. Ilyen jogelvnek tekintik például azt, hogy a személyileg vagy anyagilag érdekelt tisztviselőket ki kell zárni az illető ügy intézéséből, továbbá, hogy az ügyfeleket elegendő tájékoztatással kell ellátni és a biztonyításvétel kapcsán meg kell hallgatni (fair hearing), valamint hogy az eljáró testületi szervek ügyrendi szabályait be kell tartani. Az eljárási hiba elkövetését a bíróság nem vizsgálja hivatalból, arra a félnek kell hivatkoznia. Az említett, lényegesnek minősülő eljárási szabályok megsértése ugyanúgy kártérítési kereset benyújtására ad alapot, mint amikor anyagi jogszabály megsértése forog fenn.⁵²

c) Részünkről nem tartjuk feltétlenül haladónak azt, az angol jogban már évtizedek óta megfigyelhető irányzatot, amely egyre több *hatáskört* viszt át a rendes bíróságokról a különböző módokon szervezett és a függetlenség kevés garanciájával bíró speciális közigazgatási bírói testületekre, még ha az e mellett felhozni szokott érvek (egyszerűbb és rugalmasabb formák között történő, gyorsabb és olcsóbb eljárás, speciális szakértelem) bizonyos mértékig helytállóak is.⁵³

A közigazgatási jog angol művelői egyébként a most említett szakbíróságok működésével kapcsolatosan újabban több, szervezeti vonatkozású és a fórumrendszerrel illető javaslatot tettek, s ezek megvalósítása esetére úgy vélik, hogy a közigazgatási ügyekben való bíraskodás színvonala emelkedni fog. Így például azt indítványozzák, hogy a speciális közigazgatási bíróságok irányában felügyelet gyakorlására hivatott, 1958-ban létesített két (külön angol és skót) Council on Tribunals⁵⁴ felügyeleti jogát terjesszék ki az egyes közigazgatási szakintézmények fentebb említett ún. házi bíróságaira is, továbbá hogy a speciális közigazgatási bíróságok döntéseit egy létesítendő közigazgatási felsőbírósághoz tegyék megfellebbezhetővé. Ezeket az elgondolásokat azonban eddig sem a konzervatív, sem a munkáspárti kományok nem tették magukévá, hanem az 1964 októberé óta hivatalban levő Wilson-kabinet — bizonyos fokig e reformok helyetti pótszerként — 1965 októberében ún. *parlamentari megbízotti* tisztség létesítését kezdeményezte, az először az 1809-i svéd alkotmány által kreált, majd Finnországban 1919 óta, Dániában 1955 óta, Norvégiában 1963 óta, Új-Zélandban 1962 óta működő „Ombudsman” mintájára.⁵⁵ A hosszabb viták után 1967 márciusában elfogadott törvény

⁵² Ganz: I. m., 377–380. old.

⁵³ A rendes bíróságok és a speciális közigazgatási bíróságok helyzetéről Angliában lásd szerző: Államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata, 59–63. old.

⁵⁴ E két tanácsot létesítő 1958. augusztus 1-i törvény (Tribunals and Inquiries Bill) meghozatalának előzményeiről és indokairól lásd szerző: I. m., 63–66. old.

⁵⁵ Az észak-európai országok és Új-Zéland „Ombudsman”-jainak jogállásáról és munkájáról egy-egy, helyszíni tanulmányok alapján írott értekezést publikált a legutóbbi években Walter Gellhorn, a New York-i Columbia Egyetemen az államigazgatási jog professzora. Ezek: Gellhorn, Walter: The Swedish Justitieombudsman. The Yale Law Journal, 1965. november, különnyomat. 58 oldal; Finland's Official Watchmen. University of Pennsylvania Law Review, 1966. január.

alapján az első angol „parlamentari megbízott” (Parliamentary Commissioner, személy szerint Sir Edmund Compton) 1967. április 1-én kezdte meg működését.⁵⁶ Ezeknek a szervezeti problémáknak és intézkedéseknek közelebbi tárgyalása és értékelése azonban már nem tartozik értekezésünk tárgyköréhez. Csupán arra utalunk, hogy a parlamentari megbízottnak a helytelen (szak-szerűtlen, vagy rosszhiszemű) közigazgatási eljárásokkal (az ún. maladministration eseteivel) szemben való fellépése — ha erre a gyakorlatban elegendő alkalommal és hatásossággal kerül sor — a diszkrecionális mérlegelés felülvizsgálásának kereteit remélhetőleg bővíteni fogja.

2. A diszkrecionális jogkör mikénti gyakorlásának utólagos ellenőrzése és a diszkrecionális mérlegelés határainak ezen keresztül történő közelebbi kimunkálása a *szocialista államokban* — így *házánkban* is — amelyekben csupán egyes meghatározott államigazgatási ügyfajtákban lehetséges az államigazgatási határozatoknak bíróság előtti megtámadása, döntően az államigazgatási szervekre hárul, mégpedig nemcsak első fokon, hanem a jogorvoslási (fellebbezési és panasz-) eljárások keretében is.

A) Ami az érdekelt által az *államigazgatási szervezeten belül* igénybe vehető jogorvoslatok és a *felettes szerv* rendelkezésére álló jogorvoslási eszközök mikénti alkalmazását illeti, a diszkrecionális mérlegelésen alapuló határozat ellen az ügyfél fellebbezéssel élhet; ennek nyomán — vagy felügyeleti jogkörben, hivatalból eljárva is — a határozat a felsőbb államigazgatási szerv részéről *célszerűtlenség* címén megsemmisíthető, vagy megváltoztatható.⁵⁷

327–364. old.; The Ombudsman in Denmark, McGill Law Journal, 1966, 1. sz. 1–40. old.; The Norwegian Ombudsman, Stanford Law Review, 1966. január. 293–321. old.; The Ombudsman in New Zealand, California Law Review, 1965, december. 1155–1211. old. — *Gellhorn* professzor ezeket az értekezéseit — valamint négy más államban (Japánban és három szocialista országban: a Szovjetunióban, Lengyelországban és Jugoszláviában) az állampolgárok jogainak az államigazgatási szervekkel szemben való védelmi módozataira vonatkozólag szerzett tapasztalatairól szóló beszámolóit — egy gyűjteményes kötetben is közzétette: Ombudsmen and Others: Citizens Protectors in Nine Countries, Harvard University Press, 1966. 448 oldal. Külön munkában foglalkozott emellett az Ombudsman-hoz hasonló intézménynek az Egyesült Államokban való bevezetése lehetőségével: When Americans Complain: Governmental Grievance Procedures, Harvard University Press, 1966. 239 oldal.

⁵⁶ A törvény első tervezetét ismertető White Paper-ről, parlamentari tárgyalásáról és hatályba lépéséről lásd a *The Times* 1965. október 13-i, 1967. március 4-i és március 31-i számaát. Lásd még a *Le Monde* 1966. augusztus 6-i és 1967. április 1-i számaát is. — Megemlítjük itt, hogy a parlamentari megbízott tisztségének létesítését a Sir John *Whyatt* elnöklete alatt működött jogász-bizottság jelentése (The Citizen and the Administration. The redress of grievances, London, 1961. 104 oldal) vetette fel nagy nyomatékkal, majd a kérdésről terjedelmesebb könyvek is jelentek meg, így T. E. *Uiley*: Occasion for Ombudsman, London, 1961. 160 oldal, és Donald C. *Rowat*: The Ombudsman Citizen's Defender, London–Toronto–Stockholm, 1965. 348 oldal. — A parlamentari megbízotti tisztség szervezésén túlmenő, egy önálló és egységes közigazgatási felsőbíróság felállítására irányuló javaslatokat tettek legújabbban — többek között éppen a diszkrecionális aktusok bírói felülvizsgálatának előmozdítása érdekében — J. D. B. *Mitchell* (a Glasgow-i egyetemen az alkotmányjog professzora): Parliamentary Commissioner is the wrong answer, The Times, 1967. március 16. 15. old. és Maurice H. *Smith*: Thoughts on a British Conseil d'Etat. Public Administration, 1967, 1. sz. 23–42. old. Erre tendált a konzervatív párt igazságügyi szervezetének 1966. januárjában közzétett röpirata (Let Right Be Done, 23 oldal) is.

⁵⁷ *Toldi Ferenc–Pákay Barnabás*: I. m., 207. old., *Toldi Ferenc*: I. m., 54–55. old.

Az ügyfél terhére (*in peius*) a mérlegelési jogkörben hozott határozatot a fellebbezési eljárás eredményeként, célszerűségi okból — tehát ha törvényt sértés nem forog fenn — általában nem lehet megváltoztatni, kivéve azt az esetet, amikor a másodfokú hatóság az elsőfokú szervtől eltérően állapította meg a tényállást,⁵⁸ amikor tehát az új tényállás alapján a mérlegelés eredménye is másként alakulhat, és így az elsőfokú szerv határozata az ügyfél terhére megváltoztatható. Panaszeljárás során is legtöbbször csak törvényt sértés miatt kerülhet sor a *reformatio in peius* alkalmazására; célszerűtlenség címén tehát a határozat a panaszt tevő ügyfél rovására csak kivételesen változtatható meg, éppúgy, mint rendszerint akkor sem lehet ezt megtenni, ha ez az állampolgár által gyakorolt és jóhiszeműen szerzett jog elvonását jelentené.⁵⁹ Meg kell jegyeznünk, hogy a most összefoglalt, elvi jellegű tételektől eltérően a joggyakorlat széles körben él az elsőfokú határozatnak az ügyfél terhére történő megváltoztatása lehetőségével, azon az alapon, hogy az 1957. évi IV. törvény és más (speciális) jogszabályaink ezt nem zárják ki. Azt gondoljuk, hogy az ilyenképpen alakult gyakorlatot az állampolgári jogok védelme szempontjából aggályosnak kell tekintenünk, s nagyon kívánatos lenne — az 1957. évi IV. törvény módosítása, illetőleg kiegészítése esetén — a *reformatio in peius* kérdésének szabályozása, ami az újrafelvétel problémájának nézetünk szerint szintén szükséges — a csehszlovák, jugoszláv és lengyel államigazgatási törvényekben már megvalósított — kodifikálásával együtt is történhetnék.

A szakirodalomban uralkodóan tekinthető felfogással egyezően úgy véljük, hogy a rendelkezést kibocsátó államigazgatási szervet jogosultnak kell tekinteni — az 1957. IV. tv. 43. §-ában meghatározott általános feltételek mellett (jogszabálysértés fennforgása; felettes szerv vagy bíróság által még el nem bírálás; külön jogszabály által ki nem zártság, vagy külön feltételekhez nem kötöttség; az állampolgár által gyakorolt és jóhiszeműen szerzett jog meg nem sértése) — a diszkrécionális elemeket tartalmazó határozatának visszavonására vagy módosítására.⁶⁰

Felvethető itt a kérdés, hogy a szocialista államigazgatás szervei kötelesek-e a jogszabályok és a jogpolitikai irányelvek által megjelölt körön belül a legcélszerűbb határozat hozatalára? A szovjet jogirodalomban Lunyev, Sztudenyikin és Jampolszkaja a szocialista törvényességről írott ismert munkájukban azt mondják, hogy több célszerű döntés közötti választás lehetősége esetén az államigazgatási szerv — a jogszabály által megjelölt kereteken belül — a legcélszerűbb döntést köteles kiadni.⁶¹ Ezzel a követelménnyel hazai irodalmunkban Toldi Ferenc is egyetért,⁶² és magunk is azon a véleményen vagyunk, hogy a legcélszerűbb döntés hozatalának köteleességét az első fokozatú államigazgatási szervnek teljesítenie kell, a jogorvoslást végző szerveknek pedig ellenőrizniük kell, hogy ez valóban megtörtént-e. Figyelmeztetünk azonban arra, hogy a legcélszerűbb döntés megválasztása —

⁵⁸ Fonyó-Varga: I. m., 107. old.

⁵⁹ I. m., 144. old.

⁶⁰ V. ö. Toldi Ferenc: Les limites du pouvoir discrétionnaire des autorités administratives dans le droit hongrois című tanulmányában foglaltakkal (az *Études en droit comparé—Essays in Comparative Law* című, a VII. Nemzetközi Összehasonlító Jogi Kongresszusra készült gyűjteményben. Bp., 1966. 146. old.)

⁶¹ L. A. Lunyev—Sz. Sz. Sztudenyikin—C. A. Jampolszkaja: Szocialiszticeszkaja zakonosszt'v szovetszkom goszudarsztvennom upravlenii. Moszkva, 1948. 62. old.

⁶² Toldi Ferenc: I. m., 42., 46. és 54. old.

amint erre Toldi Ferenc is utal⁶³ – gyakran rendkívül bonyolult probléma; ezen túlmenően pedig a döntés legcélszerűbb volta mindig adott időponthoz fűződik. Amikor tehát az első fokon hozott döntést az erre jogosult szervek felülvizsgálják, a legcélszerűbb döntés kiválasztását célzó mérlegelést mindig meg kell ismételniök, és ennek eredményeként, éppen az újabban felmerült körülmények figyelembevételével más megállapításra juthatnak, mint az elsőfokon eljáró szerv. Végül rá kell mutatnunk arra is, hogy a legcélszerűbb határozat hozatalának jogi kötelezettségként való megformulázása elég nehezen szankcionálható követelményt jelent.

B) Az államigazgatási rendelkezésekkel szemben meghatározott ügyfajtákban gyakorolható *bírói felülvizsgálatot* illetően alaptételnek tekinthetjük, hogy a mérlegelési jogkörben hozott államigazgatási határozat ellen a bírói utat igénybe lehet venni, ha a határozat törvényt sért.⁶⁴

A bírói felülvizsgálatnak az egyes esetekben való kiterjedésére vonatkozóan Toldi Ferenc többször hivatkozott, rendkívül alapos monográfiájában azt az álláspontot vallja, hogy a bíróság a tényállás megfelelően tisztázott voltát is felülvizsgálhatja (a tényállást tehát az államigazgatási szervtől eltérően is megállapíthatja), de amennyiben a bizonyított tényállásból levont következtetés jogszabályba nem ütközik, úgy a határozatot nem helyezheti hatályon kívül azon a címen, hogy a választott döntés helyett célszerűbb rendelkezés is hozható lett volna.⁶⁵ Ezzel a felfogással nem teljesen értünk egyet, s vele szemben lényegileg Beér János még 1957 végén kifejtett nézetét osztjuk, amely szerint a diszkréció címén a bírói felülvizsgálat lehetőségét nem lehet kizárni.⁶⁶ Amint az alábbiakban példákkal igyekeztünk nevezetesen bizonyítani, jogunkban több vonatkozásban szerepel olyan konstrukció, amikor az államigazgatási határozat megtámadásának jogalapja összefonódik a mérlegelés kérdésével, és így a bíróság a mérlegelés helyes vagy helytelen voltának felülbírálása nélkül a jogszerűség kérdésében sem tud dönteni.⁶⁷

Ez a helyzet különösen az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957: IV. tv. 57. § (1) bekezdésének b) pontja alapján a bíróság előtt indítható *lakásigénybevételi perekben* fordul elő. A bíróságoknak e téren követett gyakorlata szerint, amelyet a Legfelsőbb Bíróság polgári kollégiumának 856. és 866. számú állásfoglalásai is megerősítettek, valamely lakrészes hatósági igénybevétele esetén alapos vizsgálat tárgyává kell tenni azt, hogy az így előálló lakóterület-csökkenés a lakás bérlőjének vagy társbérlőjének „méltányos érdekeit” nem sérti-e súlyosan, mert ha a bíróság erre a megállapításra jut, úgy az igénybevételt elrendelő államigazgatási határozatot

⁶³ I. m., 47. old.

⁶⁴ Fonyó-Varga: I. m., 112. old.

⁶⁵ Toldi Ferenc: Az államigazgatási aktusok megsemmisítéséről és megváltoztatásáról, 266. old., s ugyanő: Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása, 186–187. old. – A diszkrécionális döntések bírói felülvizsgálatának akadályairól szolt már korábban Beck Salamon is: Államigazgatás és igazságszolgáltatás. Jogtudományi Közöny, 1958. 1–2. sz. 24. old. Az általa mondottak azonban megítélésünk szerint nem zárják ki az államigazgatási szerv által a diszkrécionális mérlegelés alapján alkalmazott választás célszerűségének felülvizsgálatát, amennyiben ez – mint az általunk a továbbiakban tárgyalandó esetekben – a jogszerűség kérdésétől el nem választható.

⁶⁶ Beér János: I. m., 30. old.

⁶⁷ Benedek Károly: Egyes államigazgatási határozatok bírói felülvizsgálata. Állam és Igazgatás, 1963, 7. sz. 524. old.

ebből az okból hatályon kívül helyezheti. A 856. sz. polgári kollégiumi állásfoglalás a bérlő méltányos érdekeinek a bíróság által való vizsgálatát arra az esetre írja elő, amikor a háztulajdonos hozzájárulásával az egyik bérlő lakásának a jogos lakásigényét meghaladó egy szobáját a másik bérlő szomszédos, a jogos lakásigény mértéke alatt maradó lakásához csatolják, *társbérlet* tehát *nem keletkezik*; az ilyen módon részleges lakásigénybevételt szenvedő bérlő méltányos érdekeinek közelebbi meghatározását illetően a kollégiumi állásfoglalás szövegének utolsó mondata „a bérlő már kialakult életkörülményeire is” utal.⁶⁸ A 866. sz. polgári kollégiumi állásfoglalás viszont arról az esetről szól, amikor a lakásügyi hatóság egy önálló bérleményt képező lakásban *társbérlet létesítését* írja elő, a megfelelő lakrészek műszaki elkülönítése útján. Ilyenkor a különbejárat létesítése, illetve a lakrész elkülönítése céljából elrendelt munkák csak olyanok lehetnek, amelyeknek az elvégzése nem jár az eredeti bérlőnek kiutalt — jogos lakásigénye mértékét meg nem haladó — lakószobák területének csökkenésével. Az ilyen csökkentés ugyanis sértené a lakáshasználatban amúgy is korlátozott bérlő „méltánylandó érdekeit”; ezekkel az érdekekkel szemben pedig nem lehet a lakásügyi jogszabályoknak egyik, abban álló lakáspolitikai céljára hivatkozni, hogy társbérletnek a lakás műszaki megosztása útján való megszüntetéséről van szó, hiszen ellenkezőleg, társbérlet létesítése történik. Nem vonatkoztatja a kollégiumi határozat a szóban levő és a méltányosságon alapuló terület-csökkentési tilalmat a lakás *mellékhelyiségeire*, amelyek használata tekintetében a lakásügyi hatóság határoz; ha tehát a különbejárat létesítése, illetőleg a lakrész elkülönítése csak valamely mellékhelyiség területének csökkentésével oldható meg ésszerűen, s ez a csökkentés — figyelemmel az eset összes körülményeire — a másik társbérlőnek „lényeges sérelmet nem okoz”, a megfelelő építési munkát elrendelő államigazgatási határozatot nem lehet törvénysértőnek tekinteni.⁶⁹ Mindenesetre látjuk, hogy mindezekben az esetekben a bérlő méltányos érdekeinek diszkrecionális alapon való mérlegelése forog szóban, s az államigazgatási hatóság által gyakorolt ezt a mérlegelést a bíróság felülvizsgálhatja.

Mérlegelési kérdés merül fel a számos bérlőnek — munkakörére tekintettel — a lakásrendelet 12. §-a által biztosított *különszoba hatósági igénybevétele* esetében is. A mérlegelés lehetősége itt elsősorban a 15/1957. (III. 7.) Korm. sz. rendelet 25. § (2) bekezdése alapján adódhatik, amely szerint a lakásügyi hatóság „indokolt esetben” külön szobát biztosíthat annak a fizikai dolgozónak, akit „a népgazdaság szempontjából jelentős” találmányai, újításai erre érdemessé tesznek. A különszoba kiutalása, mint általában a lakáskiutalás, bíróilag felül nem vizsgálható kérdés. Olyankor azonban, amikor az említett címen már kiutalt különszobát utóbb igénybeveszik, ezt az érdekelt a bíróság előtt megtámadhatja; a bíróság ilyenkor felülvizsgálhatja a találmányok népgazdasági jelentőségére és ezen az alapon a különszoba biztosításának indokoltságára nézve gyakorolt hatósági mérlegelést.

Az államigazgatási eljárási törvény fentebb idézett bekezdése bíróság előtti kereseti jogot biztosít a *lakáscsere jóváhagyását megtagadó* államigazgatási határozat ellen is. A lakásügyi hatóságnak a lakásbérletről szóló rendeletek egységes szerkezetbe foglalt szövege 11. § (1) bekezdésében megje-

⁶⁸ Bírósági Határozatok, 1964, 6. sz. 248–249. old.

⁶⁹ Bírósági Határozatok, 1965, 1. sz. 2–4. old.

lött esetekben (pl. egészségügyi okból, mert a társbérleti lakrészbe fertőző gümőkórban vagy nemibetegségben szenvedő személy kerülne), meg kell tagadnia a csere jóváhagyását, a (2) bekezdésben felsorolt esetekben viszont megtagadhatja azt (pl. azért, mert a csere következtében a lakásban maradótársbérlet, vagy a cserélő felek valamelyike indokolatlanul, „lényegesen” rosszabb körülmények közé kerül). Nyilvánvaló, hogy diszkrecionális mérlegelés az utóbbi bekezdés eseteiben forog fenn, amikor is a lakásügyi hatóságoknak az összes körülmények figyelembevétele alapján kell döntésüket meghozniuk. Amennyiben a lakásügyi hatóság a lakáscsere-szerződés jóváhagyását megtagadja és ezt a határozatot a szerződő felek a bíróság előtt megtámadják, úgy a bíróság nyilván nem dönthet a határozat törvényes vagy törvénytelen voltáról anélkül, hogy ne vizsgálja felül a mérlegelés helyességét.⁷⁰

Mindezekben a most tárgyalt esetekben tehát *célszerűtlenség* miatt történik az államigazgatási határozatnak a bíróság által való hatályon kívül helyezése. Véleményünk szerint a lényegileg célszerűtlenségi alapon való hatályon kívül helyezés esetében is elképzelhető az, hogy a bíróság a határozatot *részlegesen* helyezze hatályon kívül, amint ezt az 1957: IV. tv. egyik kommentárja a jogszabálysértés esetére lehetségesnek mondja,⁷¹ azon az alapon, hogy a törvény rendelkezései (az 1957: IV. tv. 55. § (2) bekezdése és 59. § (2) bekezdése) a részleges hatályon kívül helyezés lehetőségét nem zárják ki.

C) Általánosan uralkodó nézet a szocialista jogtudományban, hogy az *ügyészségek*, mivel kizárólag törvényességi felügyeletet gyakorolnak, nem óvhatják meg az államigazgatási aktusokat célszerűtlenség, vagyis a diszkrecionális mérlegelési körön belül alkalmazott helytelen választás címén; csupán akkor léphetnek fel, ha az államigazgatási szerv megsértette a diszkrecionális mérlegelés keretétül szolgáló jogszabályokat.⁷²

Az ügyészség által gyakorolt felügyeletnek *kizárólag törvényességi szempontból* végzett voltát a szocialista államok ügyészi szervezetére vonatkozó jogszabályok egyértelműen leszögezik. Így hazánkban a Magyar Népköztársaság Alkotmányának 42. §-a kimondja, hogy a legfőbb ügyész a törvényesség megtartása felett őrökdi, s e jogkörében arra ügyel, hogy a minisztériumok, az alájuk rendelt hatóságok, hivatalok, intézmények és egyéb szervek, az államhatalom helyi szervei, valamint a polgárok a törvényeket megtartsák. E cél szolgálatában körvonalazza az 1959: 9. tvr. 4. § (3) bekezdésének a) pontja az ügyészi szerveket megillető általános törvényességi felügyeleti jogkört, amelynek gyakorlása módjáról azután a törvényerejű rendelet II. fejezete (7–11. §-ok) tartalmazza a közelebbi előírásokat. A most említett szakaszokban foglalt rendelkezésekből is félreérthetetlenül kiderül, hogy az ügyészi intézkedések (óvás, felszólalás, figyelmeztetés) alkalmazása törvénytársértésnek (törvénytársértó) gyakorlatnak, vagy mulasztásnak, jövőbeni törvénytársértés megállapítása esetén történik. Törvénytársértésen természetesen mindennemű jogszabály megsértését kell érteni.

A hivatkozott alapvető jogforrások e rendelkezései kétségtelenné teszik azt a már jelzett tételt, hogy az ügyészi szervek nem léphetnek fel az államigazgatási szervek által a jogszabályok keretei között gyakorolt mérlegelés alapján, tisztán célszerűségi szempontból választott döntések érdemével szem-

⁷⁰ Lásd pl. 4006. sz. jogeset, Bírósági Határozatok, 1964, 5. sz. 238–239. old.

⁷¹ Fonyó-Varga: I. m., 128. old.

⁷² Toldi Ferenc: Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása, 47–48. old.

ben, amennyiben ezekhez jogszabálysértés nem fűződik. Az ügyésznek azonban természetesen abban az esetben is joga van a kibocsátott aktus *jogi elemeinek* vizsgálatára, ha a döntés az államigazgatási szerv diszkrecionális mérlegelésén alapszik. *Mérlegelésen alapuló államigazgatási határozatot* az ügyész közelebbről akkor minősít törvénytörésként, ha az államigazgatási szerv:

a) a határozatban anyagi jogszabályt sértett meg, a mérlegelés jogszabályi kereteit túllépte;

b) a határozat alapjául szolgáló tényállást helytelenül állapította meg, a mérlegelés tárgyává tett tények nem felelnek meg a valóságnak,

c) a határozathozatalt megelőző eljárás során az ügy érdemére kiható, „lényeges” eljárási hibát követett el;

d) a határozatot nem az annak érvényességéhez megkívánt alakban adta ki.⁷³

A most felsorolt esetekben ugyanis anyagi (fenti a) pont) vagy eljárási (fenti c) és d) pontok) jogszabály megsértése forog fenn, s ugyancsak jogsértőnek kell tekintenünk azt az aktust is, amely helytelenül megállapított tényállásra van alapozva (fenti b) pont).

Kizárólag jogszabálysértés címén járhat el az ügyészség azokban az esetekben is, amelyekben a jogszabálysértő államigazgatási határozatokkal szemben a bírósághoz lehet fordulni. Az ügyészség — mint tudjuk — ezekben az ügyfajtákban maga is jogosult az államigazgatási határozatoknak a bíróság előtt keresettel való megtámadására, továbbá az érdekelték által megtámadott államigazgatási határozatok érvényes voltáról folyó bírói eljárás során a törvényesség érdekében felléphet, valamint az érdekelt féltől függetlenül is szorgalmazhatja a bírói ítélettel megsemmisített határozatot hozó államigazgatási szervnél az ilyenkor kötelező új eljárás lefolytatását, végül az államigazgatási perekben hozott elsőfokú bírói ítéletekkel szemben fellebbezési óvást, a jogerős ítéletekkel szemben pedig a legfőbb ügyész törvényességi óvást nyújthat be.⁷⁴

Az ügyészek a törvényesség biztosítása érdekében gyakorolják az általános törvényességi felügyelet során azokat a *jogokat* (iratok megtekintése, illetőleg bekívánása, vizsgálat tartása vagy tartatása, üléseken való részvétel), amelyeket az 1959. 9. tvr. 7. §-ának (2) bekezdése felsorol és a legfőbb ügyész 13/1959. sz. utasítása közelebbről meghatároz. A szocialista ügyészség szerveinek ezekkel a jogokkal mindig olyan tárgyú ügyekben kell élniük, amelyeknél ezt a törvényesség érdekei megkívánják, amerre a törvényesség éle irányul. Ez az adott politikai és gazdasági viszonyoktól, a párt és a kormány legfontosabb célkitűzéseitől függ. Mint erről már az I. fejezetben is szóltunk, ezeknek a *súlyponti témáknak* a kiválasztása, megállapítása és az ügyészi munkatervbe való beállítása az ügyészi szervek — elsősorban a legfőbb ügyész — sajátos irányú, sajátos értelemben gyakorolt *mérlegelésétől* függ.

D) Az államigazgatási szervek diszkrecionális mérlegelés alapján hozott határozatait kontrollálni hivatott szervek közé soroljuk részünkről a *népi ellenőrzési bizottságokat* is. Ezek megítélésünk szerint az *államigazgatási*

⁷³ Berényi—Martonyi—Szamel—Szatmári: I. m., 381—382. old., Martonyi: I. m., 267. old.

⁷⁴ Berényi—Martonyi—Szamel—Szatmári: I. m., 381—382. old., Martonyi: I. m., 257—259. és 265. old.

szervek rendszerébe tartoznak, amin nem változtat az, hogy bizonyos különleges jellemvonásaik vannak: jórészt díjazás nélkül tevékenykedő társadalmi munkások közreműködésére alapítják munkájukat, továbbá — bár a területi bizottságokat a megfelelő szintű tanácsok alakítják meg — nem állanak kettős alárendeltségben.⁷⁵ A szakirodalomban elfogadott álláspont értelmében az irányító munkán és az ellenőrzött szerveken kívül elhelyezkedő, tehát külső ellenőrzést végző szervezeteknek minősítendő, mégpedig közülük olyanoknak, amelyeknek általános (és nem speciális) hatáskörük van. A szocialista államokban az ilyen szervek által végzett ellenőrzési funkció kifejtése elsősorban célszerűségi, gazdaságossági szempontból történik. Minthogy azonban az állam által alkotott jogrend keretében bármely szervezet csak a jogszabályok előírásainak megfelelő módon törekedhet céljai elérésére, a népi ellenőrzési bizottságoknak szükségképpen ki kell terjeszkedniük a vizsgált szervek működésének törvényességére is.⁷⁶ Itt tehát bizonyos értelemben fordított aspektusból jelentkezik a kérdés, vagy más szóval kifejezve: ellentétes utat járunk meg, mint az államigazgatási szervek, a bíróságok és az ügyészségek által történő felülvizsgálatnál, amelynél a törvényesség szempontja kizárólagos vagy elsődleges, s a célszerűségi szempont inkább csak kivételesen, másodlagosan merül fel.

A népi ellenőrzés keretében a törvényességi szempont fontosságának bizonyítására elegendőnek tartjuk, ha a népi ellenőrzés feladatait hazánkban ma meghatározó 1964. évi 12. törvényerejű rendelet 1. §-ában foglalt felsorolás egyes pontjaira hivatkozunk; így az a) pontra, amely szerint a népi ellenőrzésnek vonatkoznia kell a népgazdaság fejlesztésére irányuló normatív és konkrét rendelkezések végrehajtására, vagy az e) pontra, amelynek értelmében a népi ellenőrzés nyújtsa segítséget az állami és állampolgári fegyelem megszilárdításához, a nép vagyonának a védelméhez, a visszaélések leleplezéséhez. Ezek a fogalmak mind magukban hordják azt, hogy a népi ellenőrzés szerveinek feladatai közé a törvényesség védelmének előmozdítása is hozzá tartozik, ha ez nem is képezi kizárólagos, vagy akár központi feladatukat. Ezt az álláspontunkat támasztja alá az is, hogy a népi ellenőrzési bizottságoknak — mint közismert — joguk van büntető eljárásnak, fegyelmi eljárásnak, kártérítési igény érvényesítésének, illetőleg (az ellenőrzött szerv vezetőjének ez utóbbtól való vonakodása esetén) az ügyészség által polgári per megindításának kezdeményezésére; mindezekben az eljárásokban ugyanis valamely jogszabály megsértésének szankcionálásáról van szó. Ez vonatkozik az 1964. 12. tvr. által a Központi Népi Ellenőrzési Bizottságnak adott speciális jogokra: az érintett dolgozónak állásából való felfüggesztésére — amelynek egyik indoka bűncselekmény, vagy súlyos fegyelmi vétség alapos gyanújának felmerülése lehet —, valamint az állami vagy szövetkezeti gazdálkodásban felhasználásra kerülő pénzeszközök zárolására is, aminek egyik alapjául az e pénzeszközök kezelésére vonatkozó jogszabályok súlyos megsértése szolgál.

A törvényesség betartásának a népi ellenőrzés szervei által, a most jelzett vonatkozásokban való ellenőrzése természetesen a célszerűségi és gazdaságossági követelményeknek — mint a népi ellenőrzés általános, uralkodó célkitűzésének — megvalósulását is szolgálja. Temánk szempontjából tehát leszögezhetjük, hogy a népi ellenőrzési bizottságok a diszkrecionális alapon

⁷⁵ Berényi—Martonyi—Szamel—Sztalmári: I. m., 464—465. és 470. old.

⁷⁶ V. ö. I. m., 460—463. old.

kiadott államigazgatási határozatok ellenőrzése körében felülvizsgálhatják mind a szorosan vett célszerűség kérdését, mind a jogszabályok előírásainak betartását.

V. Az államigazgatási rendelkezések különböző fajai a diszkrecionális mérlegelés szempontjából

Az eddigiek során általában minden megkülönböztetés nélkül tárgyaltuk az államigazgatási szervek cselekményeinél felmerülő diszkrecionális mérlegelés mibenlétének, kivételes voltának, továbbá korlátozásának (jogszabályokkal szűk térre szorításának és utólagos ellenőrzésének) kérdéseit. Tekintettel azonban arra, hogy a tudomány az államigazgatási szervek különféle cselekményeit több kategóriára osztja, a most következőkben ezek egyes fajaira nézve külön is tisztáznunk kell, hogy felmerül-e körükben a diszkrecionális mérlegelés lehetősége, és ha igen, úgy milyen sajátosságokat mutat.

1. Az államigazgatási szervek cselekvései között a legfontosabb felosztás — mint ez általában elfogadott — abban áll, hogy államigazgatási jogi hatások kiváltására irányuló cselekményeket különböztetünk meg olyanoktól, amelyek nem irányulnak ilyen hatások előidézésére. Az előbbieket államigazgatási *aktusoknak*, az utóbbiakat pedig az államigazgatás *egyéb cselekményeinek* — nevezetesen adminisztratív-technikai, regisztratív, illetőleg polgári és munkajogi jogügyletek kötésében álló cselekvéseknek — nevezzük. Ezzel kapcsolatban azt kell megállapítanunk, hogy a diszkrecionális mérlegelés szükségessége elsősorban az államigazgatási aktusok körében merül fel, míg az egyéb államigazgatási cselekmények tekintetében kevésbé van jelentősége. Ez éppen azért van így, mert ezek az egyéb cselekmények — kivéve a regisztratív cselekvések egyes csoportjait (az ún. konstitutív nyilvántartásokba, pl. az anyakönyvbe vagy vállalati törzskönyvbe való bejegyzéseket)⁷⁷ — önmagukban nem hoznak létre jogi következményeket, csupán előkészítik, ügykezelési vonatkozásban kísérik, gyakorlati érvényesüléshez segítik, továbbá igazolják vagy nyilvántartásba veszik az államigazgatási aktusok által előidézett jogi hatásokat.⁷⁸ A törvényesség követelménye természetesen rájuk is kiterjed, meg nem felelő elvégzésük folytán az állampolgárokat sérelem érheti, de diszkrecionális mérlegelési lehetőség alig jelentkezik körükben.

2. Ami már most a jogi hatás kiváltását célzó államigazgatási *rendelkezéseket* (ezt a kifejezést tartjuk az „aktusok” elnevezés legjobb magyar szinonimájának) illeti, ezek jogi jellegük szerint vagy szabályozók (normatívak) vagy egyediek (konkrétak) lehetnek. Itt már mindkét kategória tekintetében lehetőség van diszkrecionális mérlegelésre.

A) Az államigazgatás szervei által kibocsátott *szabályozó* aktusok (rendeletek, normatív határozatok és utasítások) kiadása előtt az ezekben foglalt előírásoknak, általános érvényű magatartási szabályoknak — megalkotásuk szükségessége⁷⁹ és a velük elérni kívánt célok szempontjából való — mérlegelése, a kínálkozó többféle lehetőség közül a legcélszerűbbnek a kiválasztása a jogszabályalkotás mellőzhetetlen velejárója. Más szóval ez azt jelenti, hogy a normatív rendelkezések megalkotása során feltétlenül szük-

⁷⁷ I. m., 492. old.

⁷⁸ I. m., 287—289. old.

⁷⁹ Bönninger, Karl: Rechtsnorm und Verwaltungsanweisung. Festschrift für Erwin Jacobi. Berlin, 1957. 339. old.

ség van a fennálló körülmények és a megvalósítandó célkitűzések diszkrecionális mérlegelésére. A mérlegelés a szabályozó államigazgatási aktusoknál viszonylag a legtágabb keretek között mozog, mert körét csak az korlátozza, hogy a megállapítandó jogi normának nem szabad felsőbbrendű jogszabályba ütköznie.⁸⁰ Ez a tétel egyformán vonatkozik mind a kifelé ható, az állampolgárokat közvetlenül jogosító és kötelező jogszabályokra, mind a kizárólag az államigazgatási szervezet alsóbb egységeihez általános érvénnyel szóló utasításokra, tehát a külső és belső normatív rendelkezésekre. A normatív államigazgatási rendelkezéseknek ebből a viszonylagos korlátozás-mentességéből következik többek között az, hogy csak az államhatalmi és a felsőbb államigazgatási szervek által bírálhatók felül, valamint — a Minisztertanács normatív aktusait kivéve — ügyészi óvás emelhető ellenük, a bíróság előtt való megtámadásuk azonban nem lehetséges.

Rá kell itt mutatnunk arra, hogy a szocialista államban — az állami tevékenység kiszélesedése folytán — a diszkrecionális mérlegelésen alapuló választási lehetőség kérdése a szabályozó aktusok egyes új, az államosítások és a szocialista tervgazdálkodás bevezetése nyomán kialakult típusaival kapcsolatban különösképpen is felmerül. Áll ez például a vállalatokat irányító államigazgatási szervek által kibocsátott normatív *tervutasításokra* vonatkozóan,⁸¹ amelyek a bennük foglalt tervmutatószámokkal kitűzött követelményeket ugyan rendszerint szabatosan meghatározzák, de a megvalósítás módjait tekintetében bizonyos általános keretek megjelölése — és éppen erre figyelemmel rugalmasabb szankciórendszer — jellemzi őket. Amikor ugyanis az utasított, a tervek végrehajtására hivatott (tervkötelezett) szervek feladatait megállapítják, ezek számára a cél realizálásának számos eszköze és módszere között választási lehetőséget engednek avégből, hogy olyan megoldást találjanak, amely az adott társadalmi-gazdasági helyzetben a legjobb. A tervutasítások tehát jogilag előre teljes pontossággal meg nem határozott, külső vagy belső (a szervek kívül vagy belül álló személyek felé ható), egyedi cselekvések (lásd alább a B) pontban) alapjául szolgálnak, és az azokat végrehajtó szerveket diszkrecionális mérlegelési jog illeti meg.⁸²

Felvetődik ezzel kapcsolatban az a probléma, hogy e jogosultság természetének tekintetében nem kell-e különbséget tennünk a tervutasítások *címzettjei* szerint. Minthogy ugyanis a diszkrecionális mérlegelés fogalma szorosan csak a hatósági jogosultság gyakorlása keretében alkalmazható,⁸³ diszkrecionális mérlegelésről tulajdonképpen csupán abban az esetben beszélhetünk, ha a tervutasítások alsóbb fokozatú államigazgatási szervekhez (például a tanácsi végrehajtó bizottságok osztályaihoz, igazgatóságaihoz) szólnak. Amikor azután e szervek a kapott tervutasításokat — tovább bontva és részle-

⁸⁰ Toldi Ferenc: I. m., 36. és 41. old.

⁸¹ A tervutasítások jellegzetességeit, szankcióit és jogi (jogforrási) természetét részletesen fejtegeti szakirodalmunkban Szamel Lajos: Az államigazgatás vezetésének jogi alapproblémái, 317—346. old. — A Német Demokratikus Köztársaság jogirodalmában lásd erről K. Bönninger—H. U. Hochbaum—E. Lekschas—O. Schulze: Das Verwaltungsrecht der Deutschen Demokratischen Republik. Allgemeiner Teil. Berlin, 1957. 174—175. old.

⁸² Lásd erről a kérdéstről Brzeziński, Waclaw: Les nouveaux types des normes légales en droit administratif (Państwo i Prawo 1966. évi 9. számában megjelent cikk francia nyelvű kivonata, 3—4. old.)

⁸³ Sztainov, Petko: Das freie Ermessen der Verwaltung im sozialistischen Staat, 3. old.

tezve — az alájuk rendelt vállalatokhoz továbbítják, akkor már — mivel a vállalatok hatósági jogkörrel szabályszerint nem rendelkeznek — legfeljebb csak analóg értelemben szólhatunk a vállalatokat (nagyvállalatokat és egyes gyáregységeiket, trösztöket) a megvalósítás eszközeinek kiválasztására nézve megillető ilyen lehetőségéről.⁸⁴ Az új gazdasági mechanizmus bevezetése egyébként nyilvánvalóan a tervutasítások mennyiségének és részletességének csökkentésével fog járni, s a vállalatirányítás más (közgazdaságilag befolyásoló és ösztönző) eszközeit fogja előtérbe helyezni. E téren tehát jóval lényegesebb változásokkal számolhatunk, mint a II. fejezet 3. pontjában már érintett hatósági jogkör területén. Ez az általunk most vizsgált, a tervutasításokon alapuló diszkrecionális jogkört illető kérdés súlyából is nyilván el fog venni; mégsem tartottuk azonban feleslegesnek a probléma felvetését.

B) Az *egyedi* rendelkezéseknél ugyancsak fennforog a diszkrecionális mérlegelés lehetősége, mégpedig mind az államigazgatási szervezeten kívüli álló fizikai és jogi személyek, mind az államigazgatási szervezeten belüli egységek felé. A bizonyos kérdésekre nézve — legalább átmenetileg — elkerülhetetlenül nem teljesen részletes szabályozás miatt mind a külső, mind a belső egyedi államigazgatási rendelkezések körében eléggé gyakran fordul elő, hogy a döntés a rendelkezést (határozatot, utasítást) kiadó államigazgatási szerv diszkrecionális mérlegelése alapján történik. E két szféra között azonban bizonyos jelentőségbeli megkülönböztetést kell tenni annyiban, hogy a *külső* (tipikusan hatósági) rendelkezések, határozatok kiadásánál a diszkrecionális mérlegelés lehetőleg szűk térre való szorítása és ezen belül helyesen történő gyakorlása fokozottan fontos, minthogy itt az állampolgárok személyi és vagyoni jogait közvetlenül érintő beavatkozásokról van szó.⁸⁵ A *belső* konkrét rendelkezések, vagyis a konkrét utasítások körében a diszkrecionális mérlegelés — bár ezeknél különösen gyakran fordul elő — kevésbé érzékeny pontokat érint, mert ezeknél az aktus csak az államigazgatási szervezet belső egységei felé hat közvetlenül, és az állampolgárokra csupán közvetett kihatásai vannak. Ha azonban az utasítást kibocsátó szerv a mérlegelés során helytelen eredményre jutott, és ennek következtében utasítása célszerűtlen, jelentkezik az államigazgatási szervezeten belül az a kérdés, hogy az utasítást kapott szerv ellentmondhat-e célszerűségi okból az utasításban foglaltaknak? Egyetértünk Szamel Lajossal, aki erre a kérdésre lényegileg azt a választ adja, hogy az utasítás címzettjét ebből a szempontból sem terheli feltétlen engedelmisségi köteleesség, de nem is tagadhatja meg minden további nélkül az engedelmisséget, hanem az ún. mérsékelt engedelmisségnek a szocialista államokban, így nálunk is alapelvül szolgáló elmélete értelmében — szabályként halasztó hatályú — előterjesztéssel élhet az utasítást adó szerv közvetlen felettes szervéhez.⁸⁶

A mondottakból az az összefoglaló következtetés adódik, hogy a jelen tanulmányunkban foglaltakat az államigazgatási szervek jogi hatás előidézésére irányuló cselekményeire kell vonatkoztatnunk. Ezek közül mind a szabályozó, mind az egyedi aktusokra egyformán figyelemmel kell lennünk; az utóbbiak közül elsősorban a külső, hatósági jellegű rendelkezéseket kell vizsgálnunk.

⁸⁴ Bönninger: Rechtsnorm und Verwaltungsanweisung, 338. old.

⁸⁵ Toldi Ferenc: I. m., 41. és 50–51. old.

⁸⁶ Szamel Lajos: Az államigazgatás vezetésének jogi alapproblémái, 375–378. old. és Berényi–Martonyi–Szamel–Szatmári: I. m., 459. old.

VI. A diszkrecionális mérlegelés felülvizsgálata felsőbb államhatalmi vagy államigazgatási szervek által

Értekezésünknek ebben a részében az a célunk, hogy fennálló jogszabályaink alapján rövid áttekintést adjunk azokról a jogokról, amelyek felettes államhatalmi és államigazgatási szerveinket az alájuk rendelt ilyen szervek rendelkezéseinek felülvizsgálata körében megilletik. Abból az ismert tételből indulunk ki, hogy a szóban levő felsőbb szervek az alsóbb szervek rendelkezéseit — irányítási jogkörükből folyóan — megsemmisíthetik, illetőleg megváltoztathatják. Mellőzzük itt a megsemmisítési vagy megváltoztatási jog összefüggésének, illetőleg érvényesülésük arányának vizsgálatát; így nem bocsátkozunk bele annak az egyébként — főleg az alsóbb szervek önállósága szempontjából — fontos kérdésnek az elemzésébe sem, hogy a különböző szervek által végzett felülvizsgálat alapján mely esetekben indokolt jogköriket a megsemmisítés jogára korlátozni, vagy a megváltoztatás jogára is kiterjeszteni. Érdeklődésünk — tárgyunkból következően — annak megállapítására irányul, hogy a csak megsemmisítési vagy emellett megváltoztatási jogot is gyakorló szervek a felülvizsgálat körében mikor terjeszkedhetnek ki az alsóbb szervek által végzett *diszkrecionális mérlegelés felülbírálatára* is, és mikor nem illeti meg őket ez a jog.

1. A felülvizsgáló szervek hierarchikus sorrendjében felülről lefelé haladva, mindenekelőtt arra utalunk, hogy az államhatalom legfelsőbb szervei, tehát az *Országgyűlés és a Népköztársaság Elnöki Tanácsa az államhatalom helyi szerveinek és valamennyi államigazgatási szervnek a rendelkezéseit* egyrészt az Alkotmányba ütközés, másrészt a dolgozó nép érdekeinek megsértése címén semmisíthetik, illetőleg változtathatják meg (Alkotmány 20. § (2) bekezdése). „A dolgozó nép érdekei” kitétel kétséget kizáró módon utal a rendelkezésnek nemcsak jogszerűségére, hanem annak a szocialista társadalmi rend építése szempontjából vizsgált célszerűségére is, tehát nyilvánvalóvá teszi, hogy az Országgyűlésnek és a Népköztársaság Elnöki Tanácsának szóban levő felülvizsgálati joga a *diszkrecionális aktusokra* is kiterjed.

A *Minisztertanácsot* az Alkotmány ugyanilyen jogkörrel ruhazza fel az *államigazgatási szervek által hozott minden rendelkezésre* vonatkozólag, amiből nyilvánvaló, hogy a Minisztertanács megsemmisítési, illetve megváltoztatási joga a *diszkrecionális mérlegelés* alapján hozott államigazgatási *aktusokra* is vonatkozik, és a rendelkezés célszerűtlensége címén is gyakorolható (Alkotmány 25. § (4) bekezdésének az 1954. évi VIII. törvénnyel módosított szövege).⁸⁷

2. A) Az államhatalom helyi szervei, a tanácsok az alájuk tartozó *tanácsok rendelkezéseit* csak „az Alkotmányba, vagy alkotmányosan hozott jogszabályba” való ütközés esetén semmisíthetik, illetve változtathatják meg, tehát a tanácsok által rendelet, határozatok vagy intézkedések kiadása alkalmával gyakorolt *diszkrecionális mérlegelést* nem vizsgálhatják felül (Alkotmány 31. § (4) bekezdése és 1954. X. tv. 8. § (3) bekezdése). A Minisztertanács, illetve a felettes végrehajtó bizottság ugyancsak csupán jogszabályba való ütközés esetén *függeszthetik fel* az alsóbbfokú tanácsok rendelkezéseinek a végrehajtását, és terjesztik fel a rendeletet vagy a határozatot döntés végett a Népköztársaság Elnöki Tanácsához, illetőleg a végrehajtó bizottsá-

⁸⁷ Berényi—Martonyi—Szamel—Szatmári: I. m., 427. old.

got megválasztó tanácshoz (1954: X. tv. 38. §). Ezt a témát különben nem minősítjük szorosan tanulmányunk tárgykörébe tartozónak, mert itt államhatalmi szervek rendelkezéseinek felülvizsgálatáról van szó, mi pedig vizsgálódásunkat az államigazgatási szervek diszkrecionális mérlegelésének kérdésére koncentrálnak. Csupán analóg jelenségként állapíthatjuk tehát meg, hogy a helyi államhatalmi szervek által végzett diszkrecionális mérlegelés felülvizsgálata a felettes tanácsok részéről nem lehetséges.

B) A végrehajtó bizottságok aktusainak megsemmisítésére, illetőleg megváltoztatására vonatkozóan tételesen az a helyzet, hogy a felettes és a megválasztó tanács, továbbá a *Minisztertanács*, illetőleg a *felettes végrehajtó bizottság az alsóbb végrehajtó bizottságnak jogszabályt sértő határozatait* semmisítheti vagy változtathatja meg (1954: X. tv. 39. § (2) bekezdése).⁸⁸ A *diszkrecionális* aktusok felülvizsgálatára tehát ebben a körben *sem* kerülhet sor.

C) A *végrehajtó bizottság* és a felettes szakigazgatási szervek megsemmisíthetik vagy megváltoztathatják a *végrehajtó bizottság szakigazgatási szerveinek rendelkezéseit* (1954: X. tv. 53. § (4) bekezdése). A tanácstörvénynek ez a sokat vitatott előírása nem tisztázza azt, hogy az említett szervek erre csak jogszabálysértés címén vagy célszerűtlenség esetén is felvannak-e jogosítva?

Véleményünk szerint a szorosan vett logikai értelmezés alapján az utóbbi eset áll fenn, mert ha a szöveg nem szól kifejezetten csupán a jogszabálysértés esetéről, úgy a célszerűtlenség miatti megsemmisítés vagy megváltoztatás lehetőségét is fennforgónak kell tekinteni. Ennek a magyarázatnak a megdöntésére alkalmas azonban az államigazgatási eljárási törvény hatálya alá tartozó ügyekben az 1957: IV. tv. 63. §-a, amely szerint a felettes államigazgatási szerv felügyeleti jogának gyakorlása során csak jogszabály megsértése címén köteles az alárendelt szerv határozatával vagy intézkedésével okozott sérelem orvoslása iránt intézkedni. Ezt az ellentmondást a tanácstörvény kommentárjaiban uralkodó nézet szerint azzal lehet feloldani, hogy az 1957: IV. tv. hatálya alá tartozó *külső* konkrét rendelkezések ügyében a szakigazgatási szerv határozatát — jogszabálysértés okából — a felügyelet gyakorlása során meg *kell* semmisíteni vagy változtatni, viszont a szakigazgatási szerveknek e törvény hatálya alá nem eső egyéb, *belső* rendelkezései (pl. utasításai) tekintetében a megsemmisítés vagy megváltoztatás célszerűségi okból is történhetik, de ez csak *lehetőséget*, jogot — és nem köteleességet — jelent.⁸⁹ Ezt az interpretációt elfogadva, mi is azt valljuk, hogy az 1957: IV. tv. hatálya alá tartozó ügyekben hozott *külső* egyedi rendelkezések a felügyelet gyakorlása rendjén csak jogszabálysértés címén semmisítendőek vagy változtatandók meg kötelezőleg, minthogy az eljárási törvényt a tanácstörvényhez viszonyítva későbbi és különös jogforrásnak kell tekinteni.⁹⁰

Más oldalról persze vannak olyan kivételes esetek is, amelyekben a *jogszabálysértő* aktusok nem semmisítendőek (változtatandók), sőt nem is semmisíthetők (változtathatók) meg a felügyeleti jog gyakorlása keretében,

⁸⁸ Ez a tétel természetesen nem érinti az Alkotmánynak fentebb hivatkozott 25. § (4) bekezdését, amely a Minisztertanácsot a végrehajtó bizottságnak, mint államigazgatási szervnek a rendelkezései hatályaon kívül helyezésére a dolgozó nép érdekeinek sérelme, tehát célszerűtlenség okából is feljogosítja.

⁸⁹ *Bihari Ottó—Szamel Lajos*: A tanácstörvény. Bp., 1961. 115. old.

⁹⁰ V. ö. *Fonyó—Varga*: I. m., 134. old.

vagy a fellebbezés és panasz elbírálása során; ez az eset nevezetesen akkor, amikor a határozatot bíróság már felülvizsgálta, vagy ha a megsemmisítés, illetve megváltoztatás az állampolgárok által gyakorolt és jóhiszeműen szerzett jogokat sértene, végül, ha az aktus megsemmisítését vagy megváltoztatását törvény, törvényerejű rendelet vagy minisztertanácsi rendelet kizárja, vagy azt külön feltételekhez köti, és e feltételek hiányoznak (1957: IV. tv. 69. § (2) bekezdése).

Az 1957: IV. tv. alá nem tartozó ügyekben, tehát *belső* konkrét rendelkezésekkel szemben, a megsemmisítés és megváltoztatás joga a most elemzett korlátozások nélkül, vagyis *jogsértés és célszerűtlenség miatt egyaránt* gyakorolható.⁹¹

Összegező következtetésünk így ezt a pontot illetően az, hogy a *diszkrecionális mérlegelés* a végrehajtó bizottság szakigazgatási szerveinek mind *külső* aktusainál (akár hivatalból gyakorolt felügyelet rendjén, akár — természetesen — fellebbezés és panasz alapján), mind *belső* aktusaiknál minden esetben felülvizsgálható, orvoslási kötelezettség azonban csupán jogszabálysértés konstatálása esetén, az 1957: IV. tv. hatálya alá eső *külső* konkrét rendelkezésekre nézve áll fenn.

D) A tanácsokra és szervekre vonatkozó anyagot teljessé teendő, kiterjeszkedünk itt a tanácstörvényben foglalt azokra a rendelkezésekre is, amelyek lehetővé teszik a (kettős alárendeltséggel együttjáró) kettős irányítás egyik ágán helyet foglaló államigazgatási szerveknek azt, hogy az irányítás másik ágát gyakorló államigazgatási szervek rendelkezéseivel szemben *előterjesztéssel* élhessenek az általános hatáskörű felettes szervhez. Ez ugyan nyilvánvalóan nem azonos jog az alárendelt államigazgatási szerv aktusainak megsemmisítésével vagy megváltoztatásával, de erre a célra irányuló lépést jelent, tehát érdemes megvizsgálnunk abból a szempontból, hogy a *diszkrecionális mérlegelésen* alapuló aktusokra is kiterjed-e vagy sem.

A tanácstörvényben foglalt szabályozás az egyik vonatkozásban úgy szól, hogy a felettes szakigazgatási szervek vezetői (beleértve ezek közé legfelsőbb szinten a minisztereket és az országos hatáskörű szervek vezetőit is) az alsóbb végrehajtó bizottság „jogszabályt sértő” határozatai ellen halasztó hatályú előterjesztést tehetnek az őket közvetlenül irányító, saját végrehajtó bizottsághoz (illetőleg a Minisztertanácshoz; 1954: X. tv. 39. § (3) bekezdése és 56. § (4) bekezdése). Ez a szövegezés nem hagy kétséget abban a tekintetben, hogy a végrehajtó bizottsági határozatok ellen *nincs* helye előterjesztésnek akkor, ha a kifogásolás célszerűtlenségi szempontból, tehát *diszkrecionális aktus ellen* történik. Az irányítás másik ága felől tekintve viszont, ha a végrehajtó bizottság a felettes szakigazgatási szerv (legfelsőbb szinten a miniszter) utasításával „nem ért egyet”, a felettes végrehajtó bizottsághoz (illetőleg a Minisztertanácshoz) halasztó hatály nélküli előterjesztést tehet (1954: X. tv. 39. § (4) bekezdése). Az idézőjelbe tett kifejezést nézünk szerint úgy kell értelmezni, hogy az jog- és célszerűtlenségi szempontból való kifogásolásra egyaránt módot ad, tehát az előterjesztés tételének jogát a *diszkrecionális aktusokkal szemben* is magában foglalja.

Megjegyezzük még, hogy a tanácstörvénynek a tanácsi szervek különféle természetű aktusaira egyaránt kiterjedő hatályára tekintettel, az előbbieken mondottakat a tanácsapparátushoz tartozó államigazgatási szervek *valamenny-*

⁹¹ V. ö. Toldi Ferenc: I. m., 112–113. és 116–122. old.

nyi aktusára, tehát mind kifelé ható és belső jellegű, mind szabályozó és egyedi rendelkezésére vonatkoztatnunk kell.

3. A felettes szerveket a csak függőleges alárendeltségben álló, tehát a tanácsi apparátusba nem tartozó szervekkel szemben megillető aktus-megsemmisítési, illetőleg megváltoztatási jog nézetünk szerint semmiféle problémát nem vet fel. A hierarchikus irányítás ez eszközére vonatkozólag ugyanis a jogszabályok nem tartalmazzak rendelkezést, s így szabályozás hiányában nyilvánvaló, hogy az jog- és célszerűségi szempontból egyaránt gyakorolható,⁹² tehát az alsóbb szervek *diszkrecionális rendelkezéseire is kiterjed.*

4. Szeretnénk végül röviden foglalkozni azzal a III. fejezetben már jelzett fontos ténnyel, hogy az alsóbb államigazgatási szervek határozatainak mind megsemmisítése, mind megváltoztatása esetén, amennyiben ez célszerűtlenség okából történik, az erre jogosított *felsőbb szervek ugyancsak diszkrecionális jogkörben járnak el*, amit úgy is kifejezhetünk, hogy megismétlik az alsóbb szervek által végzett mérlegelést. A határozat megsemmisítése esetén ennek az újabb mérlegelésnek csak arra kell kiterjednie, hogy az alsóbb szerv a mérlegelés során helyes eredményre, vagyis a legcélszerűbb döntés kiválasztására jutott-e el. Ha a felsőbb szervet a megváltoztatás joga is megilleti, úgy az általa eszközölt mérlegelés tulajdonképpen két elemre bontható; egyrészt az alsóbb szerv által végzett mérlegelés helytelenségének a megvizsgálására és megállapítására, másrészt az új, a célszerűségi követelményeknek legjobban megfelelő határozat kiválasztására.

VII. Az ok, cél, célszerűség és érdeksérelem fogalmainak összefüggései

A tanulmányunk e (záró) fejezetének címében megjelölt fogalmak legtöbbje (cél, célszerűség, érdeksérelem) már korábbi fejtegetéseink során is ismételten előfordult. A diszkrecionális mérlegelés természetére és kiterjedésére vonatkozóan mondottaknak az eddiginél továbbmenő tisztázása végett azonban szükségesnek tartjuk, hogy e fogalmaknak és egymással való kapcsolatuknak külön is világos értelmezést adjunk.

1. A diszkrecionális mérlegelés alapján kiadott aktus *okán* azt a tényállási mozzanatot, körülményt kell értenünk, amely a különféle törvényes lehetőségek közül tehető választás alapjául szolgál. Erre a tényre az alkalmazásra kerülő és választási lehetőségeket adó jogszabály maga is utalhat, de ezt rendszerint nem abszolút „kötött”, tehát jogilag egyértelműen kötelező módon teszi, hanem mint figyelembe veendő, általában nagy súllyal latba eső körülményt jelöli meg. Ilyen okként szerepelhet például a közrendet fenyegető veszélynek vagy a népgazdaságot érintő valamely hátránynak a fennforgása; ezt a körülményt mérlegeljük azután a döntés kiválasztásánál.

2. Az így felfogott ok-fogalommal összefüggésben áll a rendelkezés *céljának* fogalma is, sőt számos esetben ez a két fogalom ugyanarra a tényköriülményre utal, csupán kettős, ellentétes aspektusból. A rendelkezés meghozatalának alapját képező ténybeli ok ugyanis nagyon gyakran egyúttal az aktus célját is meghatározza, és megfordítva. Az előbb felvett példa is fogalmazható úgy, hogy a közrendet vagy a népgazdaságot fenyegető veszély szolgál az aktus okául, e veszélyek elhárítása pedig az aktus célját jelenti.

⁹² I. m., 137–138. old.

Mind az oknak, mind a célnak a megjelölése érdekében kell — mint már ezt a III. fejezet 1. pontjában mondtuk — az államigazgatási szervekre azt a kötelezettséget hárítanunk, hogy rendelkezéseiket a mérlegelés alapjául szolgáló feltételezésekre (tehát okokra és célokra) kiterjedően is, vagyis bizonyos értelemben az 1957: IV. tv. 38—39. §-ai által előírt általános indokolási kötelezettségen túlmenően *indokolják meg*.⁹³ Közelebbről helyesen mondja Toldi Ferenc, hogy ha az eljárás kérelemre folyt le, vagy ha az eljárásban ellentétes érdekű személyek vettek részt, úgy az államigazgatási szerv kötelezve van annak az oknak a közlésére, hogy miért választotta éppen a konkrét megoldást; nem köteles azonban feltétlenül magyarázatot adni arra, hogy miért nem más megoldást választott.⁹⁴

Ami magát a diszkrecionális államigazgatási aktus célját illeti, arra nézve általánosságban azt a követelményt szokás támasztani, hogy az aktus a törvény céljával egyező célt kövessen. Mint erre a IV. fejezetben rámutattunk, az ettől a céltól való eltérés, vagyis a törvény által meg nem jelölt vagy egyenesen meg nem engedett (tiltott) cél szolgálatába történt állítás például a francia közigazgatási bírósági gyakorlat szerint az államigazgatási rendelkezés megsemmisítésére vezet. Úgy véljük, helyes lenne, ha a törvényben megjelölt céllal azonos, attól el nem térő célt a mi jogi praxisunk kialakításában is az aktus törvényességének egyik feltételéül tekintenénk.

3. A diszkrecionális rendelkezés *célszerűsége* nézetünk szerint az ilyen aktus leglényegesebb vonását jeleníti. A diszkrecionális mérlegelés alapján kiadott aktusokat éppen ebből a szempontból kell leggondosabban mérlegre tennünk. A célszerűségeen itt azt kell értenünk, hogy a jogszabály által megjelölt törvényességi keretek között a diszkrecionális mérlegelés alapján hozott rendelkezés nem csupán a törvény (vagy más jogszabály) általános céljának kell hogy megfeleljen, hanem az ennek a célnak szolgálatára legalkalmasabb, az állam érdekei szempontjából legjobb megoldás kerüljön az államigazgatási szerv részéről a rendelkezés meghozatalánál kiválasztásra. A „diszkrecionális” mérlegelésnek éppen azért engedünk a jogszabályokban teret, hogy az a választás ilyen értelmű megejtésére adjon módot.

Szakirodalmunkban Toldi Ferenc az államigazgatási rendelkezések jog-, illetőleg célszerűtlenségének vizsgálata során többször operál az ún. „*tartalmi helyesség*” vagy „*lényegi helyesség*” fogalmával. Monográfiájában a tartalmi helyességet megkülönbözteti a szorosán vett, „formális” törvénysértés fogalmától. Az előbbit a rendelkezéseknek az állam vagy az állampolgárok általános érdekeit szem előtt tartó, ezeket nem sértő, vagyis célszerű voltára alkalmazza, s a „tartalmi” törvényesség fogalmával azonosítja; másfelől azt mondja, hogy kötött jogkörben, tehát választás lehetősége nélkül hozott államigazgatási rendelkezéseknél ezek jogszabálysértő voltának megvizsgálása felöleli a tartalmi helyesség értékelését is.⁹⁵ Véleményünk szerint az alaki és anyagi jogszabályoknak való megfelelés megítélésekor mindig jogszerűségi, törvényességi kérdéstről van szó, akár „formális”, akár „tartalmi” értelemben vesszük ezt a kifejezést; az ettől elválasztott „helyesség” fogalmát pedig mindenkor a célszerűség kérdéskörébe vágó kategóriának kell tekintenünk. Abban teljesen igaza van Toldi Ferencnek, hogy a tartalmi helyesség vizsgálatának a diszkrecionális mérlegelésen alapuló aktusoknál van jelentősége,

⁹³ *Beér János*: I. m., 30. old.

⁹⁴ *Toldi Ferenc*: I. m., 52—53. old.

⁹⁵ I. m., 16—17., 33., 55., 57., illetőleg 61—62. old.

tehát akkor, amikor több, formailag egyenlően törvényes akaratkijelentés tehető, s amikor az államigazgatási szervnek ezek közül a legcélszerűbb döntést kell kiválasztania. A kötött tartalmú aktusok tekintetében azonban némileg feleslegesnek érezzük annak megállapítását, hogy „a rendelkezés jogszabálysértő voltának vizsgálata egybeesik a tartalmi helyesség értékelésével”, s úgy véljük, hogy a jogszabályilag kötött aktusok kapcsán szükségtelen a tartalmi helyesség kérdésének külön említése, minthogy itt ugyanis csak a jogszabály által kötött tartalmú aktus meghozatala lehet a köz- és magánérdeknek — amelyek mérlegelését már a jogszabályalkotó végezte el! — megfelelő, tehát helyes rendelkezés. Egyébként ez utóbbi vonatkozásban Toldi Ferenc és Pákay Barnabás nagytekintélyű kommentárja is lényegileg ugyanezt mondja, amikor azt állapítja meg, hogy: „... az ún. kategorikus jogszabályok alkalmazása során... a határozat jogi elemei önmagukba foglalják a határozat tartalmi elemeit is.”⁹⁶

A célszerűségnek — amint erre már a IV. fejezetben utaltunk — természetesen a diszkrecionális aktus kibocsátásának *időpontjában* kell fennforgnia. Amennyiben a körülmények megváltozása folytán az aktusnak ez, az állami cél szolgálatára legalkalmasabb volta később megszűnik, vagyis az aktus *célszerűtlenné válik*, úgy indokolttá lesz az aktusnak a kibocsátó szerv részéről való visszavonása (módosítása), vagy a felsőbb szerv által eszközölt megsemmisítése (megváltoztatása), a IV. fejezet 2. A) pontjában röviden összefoglalt szabályok szerint. Ezért van az, hogy a diszkrecionális rendelkezésekhez anyagi jogerő rendszerint nem fűződik.

4. Végezetül felmerül előttünk a diszkrecionális aktussal okozható *érdeksérelem* kérdése, illetőleg ennek az aktus célszerűségével való összefüggése. Toldi Ferenc a diszkrecionális mérlegeléssel foglalkozó fejtegetéseiben úgyszólván egyenlőségjelet is tesz e két fogalom közé.⁹⁷ Véleményünk szerint mindkét fogalomban nyilvánvalóan közös az, hogy a nem teljesen kötött jogi szabályozás eseteiben van jelentőségük. A célszerűség és az érdeksérelem fogalmai között valóban teljes összefüggést állapíthatunk meg abban a tekintetben, amennyiben az érdeksérelem a *közösséget*, az államot és a társadalmat éri. Kétségtelen ugyanis, hogy ha a diszkrecionális mérlegelés körében nem a legcélszerűbb rendelkezés kiadását választjuk, úgy ezzel a közérdek (az általános érdek) sérelmet szenved. *Csoport- vagy egyéni érdekek* sérelme esetén azonban ez a szoros összefüggés már nem forog fenn; ilyenkor ugyanis az állam és az állampolgárok általános érdekei nem szenvednek sérelmet, hanem a legcélszerűbb, tehát a közösségi érdekeknek legjobban megfelelő rendelkezés az állampolgárok közül csupán többeknek vagy egyeseknek okoz sérelmet, ami az aktusnak az állam általános érdekei szempontjából tekintett célszerűségét nem érinti. A célszerűség és a csoport-, illetőleg egyéni érdekek való megfelelés fogalmainak erre az elválasztására azért van szükség, mert mai viszonyaink között egyfelől a közösségi érdek, másfelől a csoport- vagy egyéni érdek még nem feltétlenül esik egybe. Az optimális eset természetesen az — amelynek elérésére még akkor is törekednünk kell, ha ez az esetek túlnyomó részében nem vezet eredményre —, hogy a diszkrecionális mérlegelés alapján kiadott aktus sem a közösségnek, sem az egyeseknek vagy azok csoportjainak ne okozzon objektíve fennálló (tehát nemcsak az illető szubjektív tudatában, esetleg tévesen felmerülő) érdeksérelmet,

⁹⁶ Toldi-Pákay: I. m., 170. old.

⁹⁷ Az államigazgatási rendelkezések megsemmisítése és megváltoztatása, 16. és

hanem mindezeknek az érdekeit szolgálja. Ehhez természetesen az általános és rész-érdekeknek gondosan elvégzett összeegyeztetésére van szükség, ami nyilván ezen a téren is számos nehézségbe ütközik, de aminek sikeréről nem szabad eleve lemondanunk.

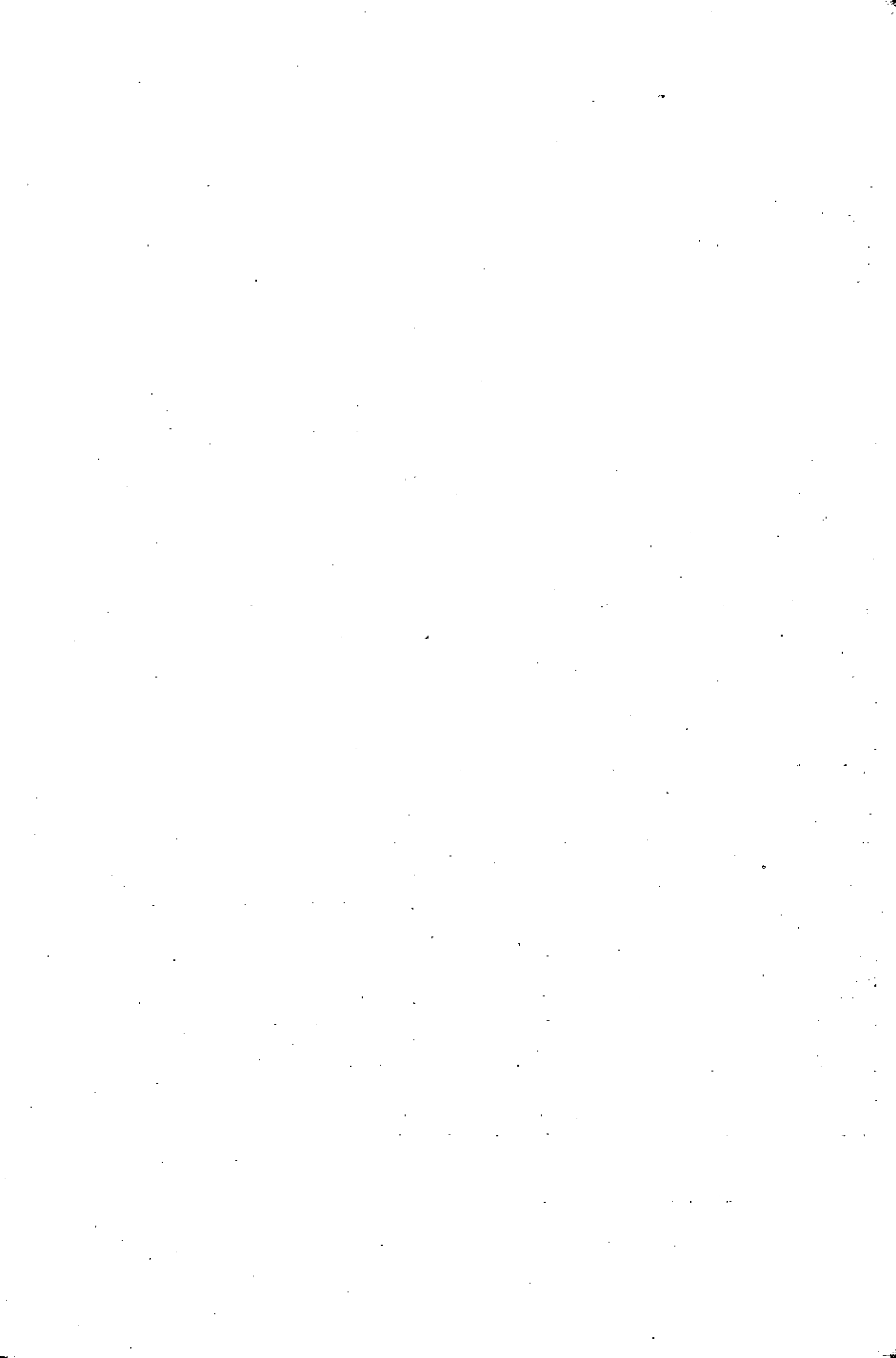
Az érdeksérellem kérdésével kapcsolatban szükségesnek tartjuk még az 1957: IV. tv. 1. § (5) bekezdése által az ügyfélre vonatkozólag adott fogalom-meghatározásban — az ügyfélnek minősülő természetes vagy jogi személy jogától vagy jogos érdekétől elkülönítetten — használt „*jogi helyzet*” kifejezés tudományos magyarázatát. Az államigazgatási eljárási törvényről eddig megjelent, a legtöbb vonatkozásban igen alapos kommentárok ugyanis ezzel adósaik maradnak. A Toldi Ferencről és Pákay Barnabásról származó, már többször hivatkozott, legrészletesebb és nagyon mértékadó kommentár-kiadvány a jogos érdek fogalmához látszik társítani a jogi helyzet kategóriáját. amikor azt mondja, hogy „az ügyféli minőség fennállásának az alanyi érdekelttség a feltétele”, vagy amikor azt a szövegeztést alkalmazza, hogy az államigazgatási eljárásban (az ügyfél-minőségről szóló korábbi fejtegetések során ismertetett módon) „*érdekelt*” személyek jogairól és kötelezettségeiről kell döntenet, s hogy „e személyek jogaik, jogos érdekeik vagy jogi helyzetük védelmében” minősülnek az államigazgatási eljárásban ügyfélnek.⁹⁸ Nézetünk szerint ezek a közvetett utalások nem tekinthetők kielégítőnek; a „*jogi helyzet*” kifejezésnek határozottan azt az értelmezést kell adnunk, hogy itt olyan létező *jogi állapotról* van szó, amelynek fenntartásához valamely fizikai vagy jogi személynek jogos érdeke — sőt esetleg egyenesen alanyi joga — fűződik, illetőleg amelynek az ő szempontjából kedvezőtlen irányban való érintése, megváltoztatása a szóban levő személynek érdeksérelmet — esetleg jogsérelmet — okoz, tehát amelyre hivatkozással az államigazgatási eljárásban ügyféli minőséget igényelhet magának. Ez az értelmezés egyfelől megfelel annak a tendenciának, amely szerint az ügyfél fogalma az államigazgatási eljárásban nem megszorítóan, hanem inkább kiterjesztően értelmezendő.⁹⁹ Úgy hisszük másfelől, hogy a jogi helyzet fogalmának a jogos érdekekhez — esetleg joghoz —, illetőleg ennek megsértéséhez való hozzákapcsolása a diszkrecionális mérlegelésnél figyelembe veendő tények körét elvileg helyes és a gyakorlatban is hasznos módon bővítené.

El tudjuk egyébként képzelni azt is, hogy a „*jogi helyzet*” fogalmába beleértjük a jogalanyok konkrétan már fennforgó, meglevő jogos érdekein kívül bizonyos, a jövőben realizálható *jogi lehetőségeiket* is; például azt, hogy a választójoggal bíró személyek országgyűlési képviselők vagy tanács-tagok lehetnek, amennyiben őket — az aktív választójogukkal egybeeső passzív választójoguk pusztá fennforgásán túlmenően — ténylegesen jelölik és megválasztják. Hazai szakirodalmunkban az államigazgatási jog területén esetleg mutatózó ilyen potenciális lehetőségek fogalmi köre és védelmük módzatai egyáltalán nincsenek kidolgozva, sőt felvetve sem. Elemzésük és precizizálásuk az államigazgatási eljárásban ügyfélként szerepelhető személyek körének esetleges további — természetesen a reális határokon belül mozgó — kiszélesítése szempontjából gyakorlatilag is jelentős feladat lenne, amelynek megoldása azonban már nem jelen tanulmányunk keretébe tartozik.

54—55. old., és: Les limites du pouvoir discrétionnaire des autorités administratives dans le droit hongrois, 146. old.

⁹⁸ Toldi—Pákay: I. m., 22., illetőleg 21. old.

⁹⁹ Fonyó—Varga: I. m., 15. old.



Д-Р ЯНОШ МАРТОНИ*

ВОПРОСЫ ДИСКРЕЦИОННОГО УСМОТРЕНИЯ

(Резюме)

I. Происхождение и толкование дискреционного усмотрения

1. Автор во введении коротко указывает на взаимосвязь принадлежащей органам государственного управления так называемой дискреционной власти и теорией и практикой *буржуазного* государства, особенно с наукой о сепарации государственной власти и административной юрисдикцией.

2. Затем ставит вопрос о том, может ли быть использована эта понятийная категория в *социалистической* науке о государстве? По его мнению в социалистическом государстве не может быть речи о дискреционной власти, обеспеченной органом государственного управления вследствие отсутствия юридических правил или определенных полномочий, речь может идти только о двиющихся в рамках законоположений, применяемых с точки зрения целесообразности возможностях выбора, короче говоря, речь может идти о дискреционных усмотрениях.

3. В дальнейшем автор *разграничивает* понятие дискреционного усмотрения от остальных, аналогичных ему явлений.

А) Во-первых автор ограничивает дискреционное усмотрение от понятия *применения практики права, толкование права и уважительность причины*.

Б) Вслед за этим ограничивает дискреционную деятельность усмотрения органов государственного управления от усмотрения государственных органов, относящихся к иным типам органов — а именно к *органам государственной власти* (Государственное Собрание, Президиум Народной Республики, местные советы), *суды и прокуратуры* — проводящимися ими в ходе оценки конкретных дел, входящих в их компетенцию. В этом отношении занимается, главным образом, дискреционными полномочиями Президиум Народной Республики в отношении дел, касающихся гражданства, и возможностями усмотрений, проявляющимися у гражданских и уголовных судов и прокуратур в ходе применения практики права.

В) В заключение автор делает различие с одной стороны между собственно дискреционным усмотрением, касающемся *существа* распоряжений и постановлений государственного управления, а с другой стороны между деятельностью усмотрения, возникающей в ходе административного *процесса*, подготавливающего издание распоряжений. Эти последние проявляются в области оценки, связанных с началом процесса интересов и доказательств, а также в области отбора средств, применяемых в целях выполнения принятых решений.

II. Оценка дискреционного усмотрения, как исключения

1. Автор в этой главе высказывает свое мнение о том, правильное ли в социалистическом государстве стремиться к увеличению или к уменьшению размеров связанности и обусловленности актов государственного управления с законоположениями. По его мнению *юридическую обусловленность* издаваемых органами государственного управления актов надо *превратить в общие правила*, а разрешение в каких-либо размерах юридической свободы, то есть дискреционного усмотрения, принципиально может быть осуществлено только в виде исключения. Ныне пока еще по всей вероятности большую часть актов государственного управления составляют те дела, в которых действие управления государством юридически еще не полностью обусловлено; автор считает необходимым постепенное изменение этого положения.

2. Автор в связи с обсуждаемым вопросом коротко останавливается после вопроса соотношений между связанными, обусловленными правомочиями и дискреционными правомочиями на диспуте, ведущимся в современной *французской специальной литературе*.

* Автор — профессор административного права в Университете им. Аттилы Йозефа, Сегед (Венгрия).

3. По мнению автора не надо бояться того, что стремление к расширению области связанного, обусловленного правомочия вызовет в работе органов государственного управления автоматизм и бюрократизм. Он считает, что *переход на новую, более гибкую систему управления социалистического народного хозяйства*, при которой уменьшится возможность административного вмешательства со стороны органов государственного управления, не затронет сущности обусловленности практики административных правомочий с правовыми нормами.

4. Автор считает неправильным такую постановку вопроса, согласно которой общей характерной чертой *государственного управления в отличие от правосудия*, является с учетом аспектов правомочности целесообразность и служащее ей, в большой или меньшей степени несвязанное усмотрение. С этой точки зрения нельзя так жестко противопоставлять друг другу судебные и административные процессы.

5. В форме заключения главы автор констатирует, что увеличение размеров юридической связанности актов государственного управления может быть достигнуто применением *двух основных методов*: с одной стороны созданием законоположений с соответствующим детализированием, а с другой стороны путем последующего пересмотра вышестоящими органами государственного управления, судами и прокуратурами дискреционных усмотрений, осуществленных органами государственного управления первой инстанции.

III. Предварительное ограничение дискреционных усмотрений путем создания правовых норм

1. Предварительное связывание рук органов, применяющих право, происходит, в первую очередь, путем четкого, то есть *разрешающего только одно законное решение* обозначения в законоположении прав и обязанностей граждан. Если это осуществить невозможно, то по крайней мере определенно необходимо определить в законе *рамки* (вернее могущие быть выбранными альтернативы) возможности выбора органов, применяющих право, а также *цель*, которой служат решения. При занесении в закон правовых понятий с неопределенным содержанием (например, общественная опасность, интересы народного хозяйства, мотивированная потребность) в отношении толкования этих понятий по существу по возможности необходимо дать и *ближайшие опорные точки*, а органы государственного управления необходимо обязать к основательной *мотивировке* выносимых ими решений.

2. Закрепление возможностей усмотрению органов государственного управления происходит соответственно иерархии источников права *несколькими этапами* (законы; распоряжения, имеющие силу закона; постановления Совета Министров и распоряжения министров, нормативные распоряжения местных советов и исполнительных комитетов). Автор считает мотивированным, чтобы руководящие органы применения права (например, Верховный суд, Секретариат Совета Министров и отделы местных советов) в форме издания директив и принципиальных решений точно также давали бы более обстоятельные определения органам, осуществляющим в конкретных делах применение права, учитывая принимаемые ими во внимание аспекты.

3. Автор считает желательным, чтобы совет Министров определил в будущем для области государственного управления *общие юридическо-политические принципы применения права* для того, чтобы учитываемые ими при дискреционном усмотрении цели и обстоятельства были определены более точно и этим путем. Эти принципы юридической политики относятся к числу нормативных инструкций, адресованных подведомственным государственным органам, то есть носят характер источника права. Правильно, если мы ознакомим с этими принципами как можно более широкие круги граждан. Автор считает необходимым систематическую публикацию и учет носящих административный характер решений Секретариата Совета Министров и отделов местных советов, объявленных как имеющие принципиальное значение.

IV. Ограничение дискреционного усмотрения путем последующего контроля

1. Автор в этом разделе подробно останавливается на методах последующего контроля дискреционного усмотрения, проводимого органами государственного управления во Франции и Великобритании.

А) Французская теория и практика считает призванными для осуществления этого контроля, в первую очередь, административные суды — Conseil d'Etat и междепартаментские административные суды. Применяемые ими аспекты контроля следующие: действия в рамках компетенции и соблюдение существующих форм процесса, служба целям, намеченным

законоположениям, поступки, совершенные по правильным с материальной точки зрения и юридически обоснованным мотивам, и в заключение, избежание явственных ошибок усмотрения.

Автор более детально занимается французской теорией злоупотребления властью (*détournement de pouvoir*), которая состоит из проверки целей решения. Показывает далее новейшую юридическую практику в области контроля мотивов (фактических мотивов) и так называемой очередной ошибки усмотрения.

Б) В *английском* праве в проверке и надзоре дискреционных усмотрений по административным делам в одинаковой мере участвуют и обычные суды и специальные административные суды. В ходе обсуждения осуществляют два важнейших требования: с одной стороны, чтобы органы государственного управления честно и добросовестно (*honestly and in good faith*) выполняли свои дискреционные полномочия, то есть не использовали бы их в иных неправильных целях, а с другой стороны, чтобы они выносили свои решения на основе соответствующей процедуры. Автор знакомит с практикой английских судов в ходу судебных процессов по возмещению ущерба, возбужденных вследствие недобросовестного или ошибочного использования дискреционных полномочий, касается новых концепций, затрагивающих организованные реформы административного правосудия и создания в 1967 году в так называемых случаях *maladministration* должности парламентского комиссара (*parliamentary commissioner*) призванного для инициативы апелляции.

2. Автор после этого устанавливает, что последующий контроль практики дискреционных полномочий в социалистических странах — в том числе и в *Венгрии* — решающим образом происходит в рамках органов государственного управления.

А) *Вышестоящие органы государственного управления* или по поданной клиентом жалобе (обжалование или жалоба), или в рамках своих полномочий надзора в официальном порядке могут отменить или изменить решение органа первой инстанции, вследствие его целесообразности, то есть из-за неправильного применения дискреционного усмотрения. На практике широко пользуются возможностями изменениями решения первой инстанции в ущерб клиента (*reformatio in peius*) по мнению автора требуется регулирование этого вопроса — и одновременно подачи заявления о новом пересмотре — путем дополнения к венгерскому закону об административном делопроизводстве № V за 1957 год.

Автор в этой связи занимается также и тем, *можно ли считать органы социалистического государственного управления обязанными* в рамках, предписанных законоположениями *к вынесению наиболее целесообразных решений*? На этот вопрос он отвечает утвердительно, ссылаясь, однако на то, что наиболее целесообразная сущность решения всегда связана с данным отрезком времени и что ее сформулирование в качестве юридической обязанности довольно трудно сакционирема.

Б) Венгерское социалистическое право предоставляет возможность, чтобы решения административных органов, вынесенные по мотивам нарушения закона по делам, перечисленным в законоположениях, можно было обжаловать в *обычных судах* путем подачи искового заявления. В этих, определенных законом случаях, суд с точки зрения соблюдения юридических рамок может проверить и административные решения, вынесенные на основе дискреционного усмотрения. А в тех случаях, когда юридическая основа обжалования не может быть отделена от вопроса усмотрения (как например, в некоторых случаях привлечения органов власти и отказа от утверждения по обмену жилплощадью), суд может пересмотреть также и правильную или неправильную сущность самого усмотрения.

В) Известно что в социалистических странах так называемый общий законный надзор *прокуратур* распространяется и на деятельность органов государственного управления. Имеет право опротестовать административные решения, внесенные в рамках дискреционных полномочий, только в том случае, если органы государственного управления нарушили законоположения, служащие границами дискреционных усмотрений, а именно: совершили существенную процессуальную ошибку или издали распоряжение в несоответствующей форме, нарушили материальные законоположения или неправильно установили фактическое положение вещей.

Г) Венгерское социалистическое право предоставляет определенную роль в контроле решений, вынесенных органами государственного управления на основе дискреции, так называемым *комиссиям народного контроля*. Эти комиссии — в одинаковой степени и на общегосударственном, и на местном уровне — проверяют работу органов государственного управления и предприятий, в первую очередь, с точки зрения целесообразности и экономичности и в связи с этим занимаются также в случае необходимости и законностью действия проверяемых органов. Таким образом в рамках контроля административных решений, вынесенных на дискреционном основании, эти комиссии могут пересмотреть как взятую в самом узком смысле целесообразность вопроса, так и соблюдение предписаний законоположений.

У. Различные виды административных распоряжений с точки зрения дискреционных усмотрений

1. Среди действий и поступков органов государственного управления, основной принцип распределения заключается в том, что мы отличаем действия, вызывающие административно-правовые эффекты, от таких действий, которые не вызывают такие влияния. Первые мы называем административными актами, а вторые — *иными действиями* управления государством. В связи с этим автор приходит к выводу что необходимость дискреционных усмотрений возникает, в первую очередь, среди административных актов в то время, как у иных действий управления государством они имеют меньшее значение.

2. Акты государственного управления могут быть разбиты на нормативные и конкретные акты.

А) В ходе создания *нормативных* актов (законоположений) дискреционные усмотрения колеблются сравнительно в самых широких рамках, потому что их ограничивает только то, что устанавливаемые правовые нормы не должны нарушать вышестоящее законоположение.

Это в одинаковой степени относится и к внешним, и к внутренним нормативным распоряжениям.

Автор здесь особое внимание обращает в интересах выполнения народно-хозяйственных планов на *плановые указания*, направляемые органами государственного управления подведомственным органам государственного управления и предприятиям. Эти плановые инструкции в большинстве случаев предоставляют подчиненным органам возможность выбора из числа различных методов и средств для осуществления намеченной хозяйственной цели. В случае плановых инструкций, направляемых подчиненным органам государственного управления — поскольку здесь речь идет об органах власти — мы говорим о разрешении собственно дискреционного усмотрения, в то время как в отношении предприятий, получающих такие инструкции, речь идет и аналоговых явлениях.

Б) В отношении дискреционных усмотрений, появляющихся в рамках *конкретных* актов мы различаем распоряжения, касающиеся *внешних* лиц, и распоряжения, действительные только в *рамках* организации. Тщательное, не нарушающее законности осуществление дискреционных усмотрений, имеет гарантийное значение особенно при внешних актах.

VI. Пересмотр дискреционного усмотрения вышестоящими органами государственной власти или государственного управления

1. Государственное Собрание и Президиум Народной Республики имеют право под предлогом неправомерности или сообразности аннулировать или изменить решения местных органов государственной власти (местных советов) и всех органов государственного управления, таким образом это их право распространяется и на дискреционные акты. Такими же широкими правами располагает и Совет Министров в отношении всех распоряжений, вынесенных органами государственного управления.

2. А) *Местные советы* имеют право аннулировать или изменить вынесенные подчиненными им советами распоряжения только в том случае, если они нарушают законы, таким образом они не имеют права пересматривать осуществляемое ими дискреционное усмотрение.

Б) Вышестоящий и выборный совет, далее вышестоящий исполнительный комитет совета имеют право выступить только против нарушающих законы распоряжений *нижестоящих исполнительных комитетов*, таким образом они не имеют права пересматривать их дискреционные акты.

В) В спорном вопросе, заключающемся в том, имеют ли право исполнительные комитеты и вышестоящие специальные органы аннулировать или изменить решения *специальных отделов исполнительных комитетов* только под предлогом нарушения законности или в случае их целесообразности, автор на основании сравнения закона о создании местных советов (закон X от 1954 года), и закона об административном делопроизводстве (закон № IV. от 1957 года), считает, что они имеют право совершить это по обоим указанным выше мотивам — то есть и при наличии дискреционных усмотрений — однако, обязанность апелляции обременяет их только, исходя из внешних конкретных распоряжений, подпадающих под действие применяемого закона и только в том случае, если они нарушают законы.

Г) Автор касается также и того что вышестоящие специальные отделы по причине целесообразности акта не имеют права *представлять* решение исполнительных комитетов советов, в то же время исполнительные комитеты имеют право обжаловать указания выше-

стоящих специальных отделов в одинаковой степени и с точки зрения неправомерности, и с точки зрения нецелесообразности.

3. Вышестоящие органы всегда имеют право под предлогом неправомерности дискреционного усмотрения аннулировать или изменить акты специальных отделов, не входящих в аппарат совета.

4. В заключение автор констатирует, что в случае аннулирования или изменения актов нижестоящих органов государственного управления, поскольку это происходит вследствие нецелесообразности, *вышестоящие органы также действуют в рамках дискреционных полномочий*, таким образом как бы повторяя проведенное нижестоящими органами усмотрение.

VII. Взаимосвязи понятий причины, цели, целесообразности и ущемления интересов

1. Под *причиной* акта, изданного на основе дискреционного усмотрения, надо понимать тот фактический момент или обстоятельство (например, наличие общественной опасности); которое служит основой выбора из числа различных законных возможностей.

2. Как правило на такие же фактические обстоятельства указывает и *цель* акта, но только с точки зрения финала (например, цель акта — устранение опасности, угрожающей общественному порядку). Акт должен следовать целям, аналогичным целям закона; это одно из условий законности акта.

3. Под *целесообразностью* дискреционных распоряжений мы понимаем то, что в рамках законности, намеченных законом, мы выбираем решение, лучше всего соответствующее целям закона. Поскольку в ходе изменения обстоятельств, акт становится целесообразным, орган, издавший акт, обязан его аннулировать или изменить, вернее, его должен аннулировать или изменить вышестоящий орган.

4. *Ущемление интересов*, вызываемое дискреционным актом, связано с целесообразностью распоряжения таким образом, что если мы в рамках дискреционного усмотрения выбираем издание не наиболее целесообразного распоряжения, то в результате ущемляются общественные интересы (общие интересы). Однако, и в случае наиболее целесообразного акта возможно, что акт ущемляет интересы отдельных групп или граждан — наряду с соблюдением первоочередности общественного интереса — чего, если только имеется такая возможность, также необходимо избегать.

В заключение автор считает необходимым научное толкование выражения *„правовое положение“*, используемого в венгерском законе об административном процессе в определении понятия о клиенте наряду с понятиями права и законный интерес, что до сих пор не было осуществлено удовлетворительным способом. По его мнению правовое положение означает такое существующее *правовое состояние*, с сохранением которого у какого-либо физического или юридического лица связаны законные интересы — более того даже непосредственно субъективное право. Далее он считает возможным, чтобы в понятие правового положения включали кроме конкретных, уже существующих законных интересов субъектов права также определенные, в будущем могущие быть реализованными *правовые возможности*.

Автор придает большое значение глубокому анализу и точному описанию понятий обсуждаемых в последней главе, с точки зрения правильного разрешения проблем, связанных с дискреционным усмотрением.

PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE DISCRETION

(Summary)

I. Origin and interpretation of administrative discretion

1. The introduction outlines the connections between the discretionary powers of public administration with the theory and practice of the *bourgeois* State, particularly with the doctrine of the separation of powers and of the judicial control of administration.

2. The question is posed, whether the category of administrative discretion can be used in the *socialist* political science. In a socialist State there can be no discretionary *power* given to organs of public administration in the absence of a definite regulation, or bestowed on them by formal authorization, but only of a possibility of choice with 'keeping to legal rules, allowed from the standpoint of appropriateness, shortly called discretionary *consideration*.

3. Further on, the paper *draws the line* between administrative discretion and a few similar phenomena.

A) Distinction is made first between administrative discretion and the notions of *law enforcement*, *law interpretation* and *equity*.

B) The activity based on discretionary consideration of the organs of public administration is delimited from discretion used in the settling of cases by other types of State organs, that is, the *organs of public power* (Parliament, Presidium of the Hungarian People's Republic, local councils), the *Courts* and the *Procuracy* in the exercise of their jurisdictions. In this train of ideas particular attention is given to the discretionary authority of the Presidium of the Hungarian People's Republic in cases of citizenship, then to the faculty of judgment of Civil and Criminal Lawcourts and of Public Attorneys in their cases of law enforcement.

C) Finally, distinction is made between discretion related to the *merit* of acts of public administration, and discretion in the course of the *procedure* preparatory to the issuing of a decision. The latter appears in the assessment of the interests and profits attached to the launching of the procedure, in the appreciation of evidence and in the selection of the means to be applied in the execution of the decision.

II. Administrative discretion considered as an exception

1. In this chapter Author takes a position in the question whether in a socialist State the binding of administrative acts by statutory provisions should be increased or extenuated. In his opinion the *legal determination of the acts of organs of public administration should be made a general rule*, and the concession of some mitigation of determination that is to say, the admission of discretion, in principle, cannot be but an exception. Today, the majority of the administrative acts seem to be such in which the action of the organ of public administration is not strictly defined by law; this state of affairs should be gradually changed.

2. In connection with this problem the dispute in the *French literature* on the question of proportion between strictly delimited and discretionary jurisdictions is shortly mentioned.

3. Author believes that there is no danger that a tendency to widen delimited jurisdiction would lead to the mechanization and bureaucratization of the work of the organs of public administration. The adoption of a *new, more, flexible*

* The author is Professor of Administrative Law in the Attila József University of Szeged, Hungary.

system of direction of the socialist economy, in which the possibility of intervention on the part of public administrative authorities is restricted, will not influence the binding of these authorities by legal rules.

4. Author disapproves of the representation that, as an opposition to the *administration of justice* which considers only legal points, *public administration* would be generally characterized by points of serviceability and more or less discretionary consideration focused on this purpose. Administration of justice and public administration cannot be rigorously set against each other from this point.

5. In closing the Chapter Author states that the extension of the legal determination of the acts of public administration can be attained by *two principal methods*: by the creation of adequately detailed legal provisions, on the one hand, and by the supervision of discretionary decisions of the organs of public administration in the first instance, by superior administrative organs, by Courts and by the Procuracy.

III. Preliminary restriction of administrative discretion through legal rules

1. The preliminary binding of the organs of law enforcement, in particular of the organs of public administration is, in the first line, operated through the unequivocal definition of the rights and obligations of the citizens in legal rules which permit only a *single sort of lawful decision*. Should this be impracticable, as a minimum the *limits* within which the organs of law enforcement may use their discretion (the alternative solutions at their disposal) and the *purpose* at which the decision be directed, should be fixed. When concepts of indefinite contents (as public danger, interest of national economy, motivated needs) are included in a legal rule, *further footing to go on* should be given and the organs of public administration obliged to *motivate* thoroughly their decisions.

2. In accordance with the hierarchy of sources of law, the preliminary restriction of administrative discretion is operated on *several levels* (by laws, law-decrees, decisions of the Council of Ministers and of individual ministers, normative regulations of local councils and their executive committees). Author considers it reasonable that the leading organs of law enforcement (such as the Supreme Court, the Secretariat of the Council of Ministers and the Department of Council organs) issue directives and authoritative rulings to give more precise directions to the organs called to take decisions in particular cases, regarding the points they should keep in mind.

3. Author considers it desirable that the Council of Ministers state the *general principles of law enforcement policy*, regarding public administration, in order to give a more accurate definition of the goals and conditions to be kept in mind when taking a discretionary decision. Such principles of law enforcement policy belong to the normative instructions given to subordinate organs of public administration and have a character of source of law. It would be desirable to make these principles known to the citizens comprehensively. Author considers it necessary that administrative decisions declared of importance of principle by the Secretariat of the Council of Ministers and the Department of Council Organs are systematically published and kept in evidence

IV. Restriction of administrative discretion by subsequent control

1. This Chapter discusses in some details the methods of subsequent control of administrative discretion, applied in France and in Great Britain.

A) *French* theory considers administrative courts, the Conseil d'Etat and the interdepartmental administrative courts, as called for such control in the first line. The points of control applied by these authorities are: competence and jurisdiction, observation of essential procedural formalities, service of the purpose of public interest specified in the legal rule, acting on materially true and legally correct motives, elimination of obvious errors found in administrative discretion, of the decision. The latest jurisprudence of the Conseil d'Etat in the field of mo-

The French theory of abuse of authority (*détournement de pouvoir*) is given a closer scrutiny. This theory concentrates on the examination of the purpose

tivation (support by facts) and of manifest error in discretionary consideration is presented.

B) In the *English* system administrative discretion is controlled both by Common Law Courts and special administrative tribunals. In the control two main points are carried through: that the administrative organs have used their discretionary power honestly and in good faith, that is to say, that they do not misuse it, and that they give their decisions on the basis of a proper procedure. The jurisprudence in lawsuits for damages for misuse of discretionary powers by dishonesty and by error is presented and the latest achievements, the institution of a parliamentary commissioner for the launching of procedures for legal remedy of maladministration created in 1967 included, are discussed.

2. In the socialist States, among them in *Hungary*, the subsequent control of the way the organs of public administration have used their discretion is performed in the best part within the organisation of public administration.

A) The *superior organs of public administration*, either on a legal remedy (appeal or complaint) filed by the party, or on their own authority (proceeding *ex officio*), may quash or alter the decision of an organ of first instance also on the motive of inexpediency, i. e. wrong application of discretion. In practice, it is made ample use of the alteration of decisions in the detriment of the party (*reformatio in peius*); Author believes that this point — and together with it, the admissibility of a rehearing — should be regulated as a completion to the Hungarian Law on Administrative Procedure (1957:IV).

In this context the problem *whether the organs of socialist public administration can be considered as obliged to give the best possible decision* within the limits fixed by the law is raised. The question is answered in the affirmative, though the suitability of a decision must be examined with a view to the given instant, and though a formulation of this obligation as a legal duty and sanctions for its violation are rather difficult.

B) Hungarian socialist law provides that in cases enumerated in the legal rules, the decisions of public administration can be attacked in *Common Law Courts* for violation of law. In the cases the Court may control the observance of legal limitations also with respect to discretionary decisions of public administration; and when the legal basis of the attack cannot be separated from the discretion (as, for instance, in some cases of requisition and of refusal of approval of changes of flats), the Court may supervise the rightness and wrongness of administrative discretion.

C) In socialist States the general supervision of the *Procuracy* includes also the work of the organs of public administration. The Procuracy can lodge a protest against discretionary decisions of public administration only if the organ of public administration has violated the laws that delimit the extent of discretion, more precisely: either in case of an essential error in procedure, or if the decision has not been issued in the legal form, or substantive law was violated, or the facts of the case have been wrongly established.

D) Hungarian socialist law gives a certain role in the control of the decisions of organs of public administration on the basis of discretion also to the *People's Control Commissions*. These commissions supervise the work of the organs of public administration and of enterprises, in the first line as regards suitability and economy, both on national and local levels, but their work necessarily implies also the examination of the legality of the actions of the said organs. As regards discretionary decisions of the organs of public administration the Commissions may examine the question of appropriateness in the strict sense of the word, and the observance of the legal dispositions alike.

V. Various types of decisions of public administration from the point of view of discretion

1. The most fundamental division of the actions of public administration makes distinction between actions that tend to produce some legal effect and such that do not intend to produce such effects. Those of the first group are called *acts* of public administration, those of the second group are termed as *other actions* of public administration. In this context Author states that dis-

cretion is, in the first line, needed in passing acts of public administration, whereas with respect to other actions, it has only a minor importance.

2. The *acts* of public administration fall into two groups, i. e. of normative and concrete acts.

A) With respect to the bringing forth of *normative* acts (legal rules) discretion has the relatively widest range, its single limitation being that the legal norms to be brought out by administrative organs must not be contrary to some legal rule of superior order. This applies to external and internal normative acts alike.

Here Author pays special attention to the *instructions for the execution of the plan*, issued for a better fulfilment of the plans by organs of public administration to subordinate organs of public administration and to enterprises. In the majority of the cases, these instructions allow a choice among various means of implementation of the economic aim set for the organs that receive the instructions. In the case of instructions for execution issued to subordinate organs of public administration — as they are organs of public authority — we may speak of the granting of discretion, whereas with respect to enterprises, we consider the case as an analogy.

B) As regards discretion with *concrete* acts, distinction should be made between dispositions for *external* persons and those effective only *inside* the organisation. A careful and lawful use of discretion is of significance as a guarantee particularly with external acts.

VI. Revision of discretion by higher organs of public power or of public administration

1. *Parliament* or the *Presidium of the People's Republic* may cancel or alter any disposition of local organs of public power (Councils) and of any organ of public administration, for illegality or for inopportunity. This jurisdiction applies also to discretionary decisions. The *Council of Ministers* has a jurisdiction of the same comprehensiveness with respect to all dispositions of organs of public administration.

2. A) The *Local Councils* may quash or alter decisions of Councils under their supervision only if the decisions are contrary to some legal rule, that is to say, Local Councils are not entitled to censure discretionary decisions of these organs.

B) A superior or the electing council, as well as the executive committee of a superior council may act only against unlawful decisions of *subaltern executive committees*, that is, they cannot supervise discretionary acts.

C) In the question in dispute, whether the executive committee of a local council and superior specialized agencies of public administration may quash or alter the dispositions of the *specialized agencies of a local council* in case of unlawfulness only or also for inappropriateness, Author, on the basis of the Law of Councils (1954:X) and of the Law on Administrative Procedure (1957:IV), adopts the position that they are entitled to do so for both reasons mentioned above, that is to say, also when discretionary consideration has been made use of. An obligation for remedy, however, incumbs only for concrete external dispositions that fall under the effect of the Law on Administrative Procedure and only in the case, if they are contrary to legal rules.

D) It is mentioned that superior specialized agencies of public administration cannot *remonstrate* against the decisions of executive committees for the inappropriateness of the act; executive committees, on the other hand, may remonstrate against the instructions of superior specialized agencies for unlawfulness and inappropriateness alike.

3. Superior organs are entitled to quash or alter the acts of *specialized agencies of local administration* (outside the council apparatus) also for the inadequacy of discretionary consideration.

4. In conclusion it is mentioned that whenever a superior organ quashes or alters an act of a subordinate body of public administration for inappropriateness, the *superior organ also proceeds in discretionary jurisdiction*; it practically does the discretionary consideration of the subaltern organ all over again.

VII. Connections of motive, purpose, appropriateness and lesion of interest

1. The *motive* of the discretionary decision is the element of fact or condition (for instance, the existence of public danger) which is the basis of the choice among the variants permitted by the law.

2. As a rule, the *purpose* of the act relates to the same element of fact from the point of view of finality (for instance, the purpose of the act is to divert the danger that threatens public order). The act must follow a purpose identical with that of the law; this is one of the conditions of the lawfulness of an act.

3. The *appropriateness* of a discretionary decision can be defined as the selection, within the margins delimited by the law, of the solution most to the purpose of the law. If, owing to a change in conditions, the act has become inappropriate, the organ that has issued it shall retract or modify, a superior organ quash or alter it.

4. A *lesion of interest* that might possibly be produced by a discretionary decision is in connection with the appropriateness of the disposition through the way that, if within the frame of discretionary consideration a solution different from the most appropriate disposition is adopted, public (general) interest suffers a lesion. On the other hand, even if the most appropriate solution is adopted, the act may happen to be detrimental for individual groups or citizens, which — with the precedence of public interest — should be also, as far as possible, avoided.

In conclusion, Author deems necessary that in the definition of the party given by the Hungarian Law on Administrative Procedure the term „*legal status*” used beside the concepts of right and lawful interest should be given a scientific interpretation, which has not been done so far in a satisfactory way. In his opinion „*legal status*” denotes an existing *legal condition*, the preservation of which is required by a lawful interest of some physical or juristic person, or maybe by a subjective right of theirs. He describes it possible, that the concept of legal status beside the existing concrete lawful interest of subjects of law should include also certain *legal expectations* that might be realized in the future.

Author considers the searching analysis and precise definition of the concepts discussed in the last Chapter of his study of paramount importance for the right solution of the problems connected with administrative discretion.