

Prugberger Tamás

Családi vállalkozást is érintő munkavégzés - A munka jogviszonyaival összefüggő szerződések elméletét érintő új irányvonalak és azok kritikai értékelése –Szintézis és megoldási kísérlet

I. Problémafelvetés

A szociális piacgazdaságot felváltó neoliberais gazdaságfilozófia kihatással van a munkajogviszonnyal kapcsolatos szerződések jogdogmatikájára. A welfare society munkajoga és munkaszerződés-elmélete a XX. század első negyedében alakult ki és már akkor jelentős szociális szempontokat belevett a munkával összefüggő szerződések polgári jogi szabályainak a dogmatikai tartalmába. Ez elsősorban a német jogelmélet hatására következett be, amely kihatással volt a frankofon-latín jogrendszer követő államokra is. Már a XX. század elején a jogszociológusok, elsősorban Max Weber, de ugyanígy szociális érületű ügyvédek rájöttek arra, hogy a munkabéke, vagyis a munkáltatói és a munkavállalói oldal közötti érdek-kiegyenlítés és érdekösszhang a gazdasági hatékonyságot növeli. Az I. Világháborút követően e koncepció Európában tovább erősödött egészen az 1930-a években kialakult diktatúrákig, azoknak azonban a II. Világháborút lezáró bukásait követően újból megerősödött, amiben jelentős szerepe volt a II. Világháború időszakában Teodor Franklin Rooseweld által Keynes javaslata alapján bevezetett „New Age”. Konrad Adenauer és Ludwig Erhardt a szociális piacgazdaságot, amely a korábbi előzményeket is figyelembe véve Olaszországra és Franciaországra, valamint a BENELUX államokra is kihatott. Ez a munkaszerződés dogmatikáját is jelentősen befolyásolta, tovább erősítve a munkavállalók szociális védelmét. Ez által a korábbi polgári jogias munkajog szociális jogias munkajoggá alakult át.

Az 1980-as évektől kezdve azonban amerikai és angol hatásra a szociális piacgazdasági rendszer egyre inkább kezdte átadni a helyét a mérsékelt klasszikus liberalizmusnak, amely azonban az európai kommunista rendszerek és a Szovjetunió összeomlása után felgyorsulva globalizálódó keményvonalas gazdasági liberalizmussá kezdett átalakulni. Ennek hatására a munkavégzéssel kapcsolatos új elméletek a szociális munkajogi elemeket igyekeztek erőteljesen visszaszorítani és előtérbe állítani az áruviszonyokra jellemző polgári jogi elemeket. A neoliberais gazdaságpolitika a versenyképesség növelése érdekében minél hatékonyabb és takarékosabb foglalkoztatást igényel. Ezt juttatja kifejezésre az 1996-ban kiadott „Fehér Könyv”, aminek nyomán a következő évben megjelent „Zöld Könyv” körvonalazza a munkavégzés új formáit. Az Európai Bizottság részére annak megbízásából elkészült Supiot Jelentés szerint a klasszikus alá-, és főlérendeltségen nyugvó munkaviszony mellett megjelennek az olyan foglalkoztatási viszonyok, ahol a munkát végző személyileg nem, hanem csak gazdasági alárendeltségben vagy még ilyenben sem áll.¹ Eme elmélet szerint a munkát végző alárendeltsége

¹ Részletesen minderről Jakab Nóra: A munkavállalói jogalanyiség... Bíbor Kiadó, Miskolc, 2014. 24. o.

alakul át és ezért a munkával kapcsolatos jogviszonyokat elsősorban az ő oldalából kiindulva kell vizsgálni. Kisarkítva megjelenik az ún. „személyi” munkaviszony elmélete az önfoglalkoztatással kapcsolatban, amely a jelenleg szabályozatlan „szürke zónához” vezet el. E terület azonban az új szemlélet szerint nincs szabályozva és ezt elsősorban a jelentős mérvű angol irodalom szerint szabályozni kell. Eme új elméletek igyekeznek a munka hatékonyságát a munka biztonságával összeegyeztetni a kettős munkaerő-piaci elmélettel (Gordon és Edwards).² Mind ez a magyar jogi szakirodalomra is jelentős hatással van. Két legutóbbi PhD. védés közül az egyik az atipikus munkavégzési viszonyok komplex megközelítésével,³ míg a másik angol nyelven a munkaviszony duális természetével foglalkozik.⁴ E két értekezés még nyers állapotban publikálatlan, azonban két kritikai értékelésre méltó magas színvonalú monográfia a tárgykörből a hazai irodalomban is rendelkezésre áll.

Gyulavári Tamásnak 2014 tavaszán „A szürke állomány” címen megjelent könyve és ugyanígy, de más aspektusból és más irányban felhasználva Jakab Nórának „A munkavállalói jogalanyiség munkajogi és szociális kérdései” c. monográfiája összefoglalta mindazokat a gazdaság- és jogpolitikai, valamint jogelméleti, jogszabály-alkotási és joggyakorlati igényeket, amelyek a szociális piacgazdaságról a globálisan integrálódó neoliberalis piacgazdasági rendszerre történő áttérés következtében a munkajog területén a XX. század 80-as éveitől kezdődően napjainkig bezáróan felmerültek. Az ipari termelő és mezőgazdasági feldolgozó, valamint az értékesítő (kereskedelmi) cégek, továbbá a szolgáltató ipar vállalatai haszonmaximálásra törekednek nemcsak a megrendelői-fogyasztói kör irányában, hanem saját dolgozói, munkatársi személyzete irányában is.⁵ Mindez felvetette és felveti a hagyományos munkajognak – mint jogterületnek –, valamint intézményi és fogalmi rendszerének az átértékelését. E folyamatnak az első megnyilvánulása a munkajogtudományban az 1987-ben az ausztriai Zell am See-ben megtartott konferencia volt, ami a „menekülés a munkajogból” probléma jegyében zajlott.⁶ Ezen a konferencián megállapításra került, hogy a hagyományos munkaszerződés helyett olyan tartós jogviszonyra formált vállalkozási, megbízási és haszonbérleti, munkaerő-bérbeadási (munkaerő-kölcsönzés) szerződések terjednek el, amelyeknél a munkáltatói utasításon és ellenőrzésen alapuló függő munkavégzés, vagyis a munkavállalói alárendelt helyzet egyértelmű. A munkáltatóknak a neoliberalis haszonmaximálási törekvése a munkát végzők irányában kettős tendenciát mutat. Egyfelől a hagyományos munkaviszonyból tartós vállalkozási, megbízási és haszonbérleti-munkabérleti jogviszonyba történő kiszervezés, másfelől pedig a valódi fővállalkozói-alvállalkozói és tartós vállalkozási, megbízási jogviszonyoknál a korábbi polgári jogra jellemző mellérendeltségi tartalmát a megrendelő (fő)vállalkozók és tartós megbízást

² Jakab: 21. o.

³ Ferenc Jácint: Az atipikus jogviszonyok komplex megközelítése, Ph.D. értekezés, Győr, Széchenyi István Egyetem, ÁJK. Doktori Iskola, 2014. szept.

⁴ Hungler Klára: Dual Nature of Employee Involvement – An Economic and Human Rights Question. Budapest, CEU. ELTE. ÁJK. Doktori Iskola, 2014. okt.

⁵ Kemenes Béla a vállalatok haszonmaximálási igényét az új Ptk. kodifikációs Téziseiben írt tanulmányában ezt a tisztességes haszonra törekvéssel szemben természetesnek tartotta. In: Tézisek az új Ptk. kodifikációjához. Sokszorosított kézirat, Bp. 2000.

⁶ Karl Firtlei, Reoprt. In: Recht der Arbeit, Jahrgang 1989. 411-412. Citálja Prugberger, Munkavállalói biztonság a globalizációban. Valóság, 2008/2. 43. o.

adók igyekeznek tartalmilag, nem pedig formailag a munkajogi alárendeltségi függés irányába csúsztatni.

Ez a kettős ugyanakkor összekapcsolódik a klasszikus munkajogban a munkáltatói kockázatviselésnek a munkát végzővel történő megosztásának a tendenciájával. Mindezek hatására a hagyományos munkajogi személyes munkavállalói függés a kockázat részbeni megosztása következtében gazdasági függéssé alakul át.⁷ Mind ez a rugalmasság jegyében játszódott és játszódik le, aminek lényege a véglegesen vagy átmenetileg feleslegessé váló munkavállalótól, munkát végzőtől való könnyített megszabadulási lehetőség. Ennek a jegyében kerültek előtérbe olyan atipikusnak mondott munkaviszonyok és munkavégzési szerződések, mint a határozott időre szóló munkaszerződés, az önfoglalkoztatás, a távmunka és a munkaerő-kölcsönzés (lényegében munkaerő-bérbeadás), valamint a tartós vállalkozásba és megbízásba történő kiszervezés. A munkáltatói oldal előtérbe helyezte tehát a munkáltatásnál a rugalmasítást, vagyis a flexibilitást, aminek célja a munkát végzők szociális érdekeit védő normatív „minimál-standardok” leépítése lett.

Ezzel viszont igen erősen sérült, sőt szinte kiiktatózott a német jogdogmatika által kidolgozott és nemcsak a germán, hanem a frankofon jogrendszerek által elfogadott „Fürsorge” elv, mely szerint a munkáltató olyan munkabért köteles a neki szolgáló munkavállalónak fizetni, amelyből nemcsak saját magát hanem a családját is el tudja tartani. Eme elv szerint a munkáltatónak egyéb módon is gondoskodni köteles róla és vele együtt élő hozzátartozóiról. Ebbe a körbe tartozik a szolgálati lakás, a betegségi segély, a kötelező társadalombiztosítás költségeihez való munkáltatói hozzájárulás, az üzemi étkeзде, bölcsőde, óvoda és üdülő, valamint a káféteria különböző formái. Ezek fokozatos eltűnése miatt a munkahelyek biztonsága érdekében a munkaviszony rugalmasításával szemben a szakszervezetek és az üzemi tanácsok erőteljesen felléptek. Ennek hatására kompromisszumként megszületett a „flexicurity”, a rugalmasság és a biztonság összekapcsolásának a koncepciója, amit magyar fordításban „rugbiztonságnak” neveztek el. Magyarországon e témáról két német alapítvány, a Friedrich Ebert és a Hans Böckler Stiftung 2005 tavaszán nemzetközi konferenciát szervezett⁸.

A flexicuritynek a gyakorlatban kialakult holland és dán modelljét⁹ alapul véve a munkavégzésnek ezt a rendszerét az EU munkaügyi politikája a Fehér és a Zöld Könyvben igyekezett elvi síkon megalapozni és előterjeszteni. Követendőnek inkább a holland modellt választotta. Bár mind a kettőre a könnyen megszüntethető atipikus munkaszerződések előtérbe helyezése a jellemző, csak hogy míg a holland rendszer a munkanélkülivé vált személyt a foglalkoztatás-politika aktív eszközeivel (képzés, munkáltató anyagi ösztönzése munkanélküliek alkalmazására, stb.) igyekszik visszavezetni a munka világába, addig a dán rendszer – Gyulavári megállapítása szerint – a passzív eszközöket, azaz a segélyezést „gálásan” alkalmazza.¹⁰ A két megoldás közül azonban az egyik sem oldotta meg a foglalkoztatás rugalmasságának és biztonságának egyen-

⁷ L. Gyulavári Tamás, *A szürkeállomány – Gazdaságilag függő munkavégzés és az önfoglalkoztatás határán*, Pázmány Press, Budapest, 2014. 26. o.

⁸ L. Prugberger, *Munkáltatói biztonság a globalizációban*. Valóság, 2008/2., 43. s. köv. o.

⁹ Gyulavári, 173-176

¹⁰ Gyulavári, 170-173 és 179-180. o.

súlyba helyezését. A munkanélküliséget az EU az aktív eszközökkel nem tudta csökkenteni, csak a növekedést némileg mérsékelni.¹¹

Magyarországon a második és a folytatódólagos harmadik Orbán kormány ért csak el kézzel fogható eredményt,¹² azonban elsősorban csak a közmunkarendszer hatékony megszervezésével és a munkanélküli segélyezés radikális leépítésével, hogy ez által vezesse vissza a munka világába a tartósan munkanélkülivé váltakat. Ugyanakkor ez még mindig jobb, mint a munkanélküli segélyre alapozott dán flexigurity rendszer, mert a munkaerőpiacról huzamosabban kikerülő személyeket és családjukat nem taszítja kilátástalan passzivitásba és ez által testi, valamint szellemi leépülésbe, ami a következő generációt is károsítaná. A flexicurityvel tehát a probléma sem szociális, sem hatékonysági vonatkozásban nem oldódott meg. Gyulavári Tamás – miként erről már szó esett – helytállóan állapítja meg, hogy a rugalmasság biztonságának a Zöld Könyvben a jogi szakirodalomban megkívánt szintézise továbbra is a biztonság mellőzésével a rugalmasság irányában tolódott el és tolódik el ma is.¹³ Ez is közrejátszik abban, hogy sok család nem mer gyermeket vállalni vagy csak annyit, amely nem elég a reprodukcióhoz, ami – többek között -- előbb vagy utóbb a munkaerőpiacon a munkaerő-kínálat vészes csökkenéséhez fog vezetni.¹⁴

A flexicurity koncepció nemcsak a munkajog területén belül jelentkezett reformigényként, hanem azon túl is, az önfoglalkoztatásnak elkeresztelt tartós kényszervállalkozási és megbízási foglalkoztatás területén. Az önfoglalkoztatás a klasszikus munkaviszony határán jelenik meg és átnyúlik a hagyományos polgári jog kötelmi jogi szférájába tartozó vállalkozási és megbízási jogviszony területére, de ugyanakkor részben cégjogi kérdés is. Cégjogi kérdés is, mivel a családi vállalkozások esetében a családtagnak a vállalkozásban, a családi cégen belüli nem munkaviszonyban történő rendszeres munkavégzése a társadalombiztosítási járulék megfizetése esetén szolgálati időnek számít éppen úgy, mint a családi vállalkozás, a családi cég irányítójának az abban való vállalkozói tevékenysége. Az egyéni-családi kisgazdaságok, műhelyek, kereskedelmi üzletek, és vendéglátóhelyek önfoglalkoztató egységeknek minősülnek a korábbi 86/513. sz. EKG., majd pedig a helyébe lépett 2010/41. sz. EU irányelv értelmében akkor, ha az üzemeltetést a tulajdonos vagy a bérlő saját maga egyedül vagy családtagjaival együtt nem munkaszerződés keretében végzi, munkavállalókat pedig legfeljebb csak átmenetileg alkalmaz. Ugyanakkor az önfoglalkoztatás körébe tartoznak még olyan természetes személyek is, akik huzamos időn keresztül rendszeresen egyvalaki vagy valamely cég, mint foglalkoztató részére alkalmazott igénybe vétele nélkül munkát végeznek vagy szolgálatot teljesítenek.

Eredetileg az önfoglalkoztatásnak ez a rendszere azért alakult ki a munkaszerződés kikerüléseként, hogy a foglalkoztatóknak ne kelljen a munkaviszonyhoz hasonlóan a foglalkoztatott kötelező társadalombiztosítási díjának fizetéséhez hozzájárulnia. Ezt a nyugat-európai államok tolerálták is. Azonban a foglalkoztatók igen sokszor ezzel a quasi tartós vállalkozási-megbízási formával visszaélnek, mivel nemcsak a társadalom-

¹¹ Gyulavári, 183-185. o.

¹² Gyulavári, 191-193. o.

¹³ Gyulavári. u. ott

¹⁴ L. Pokol Béla, Európa végnapjai (A demográfiai összeroppanás következményei), Kairosz Kiadó, Budapest, 2011. Ismerteti Prugberger, Valóság, 2012/3. 102-108. o.

biztosítási járulékfizetéshez történő hozzájárulás alól mentesítik magukat, hanem pótlék-fizetés nélkül túlóráztatják az önfoglalkoztatottakat és nem biztosítanak a részükre fizetett szabadságot mondván, hogy egy vállalkozó maga jogosult beosztani a munkaidéjét, a szabadságát pedig a saját költségére, nem pedig a megbízóéra, megrendelőjére kell, hogy megoldja. Egyes államok ezt a kérdést az önfoglalkoztatottak nagyszerűen megoldották, mások pedig bonyolultabb és bizonytalanabb technikával, mindkettőnél azonban teljes, vagy részleges önálló intézményként.

Magyarország azokhoz az államokhoz tartozik, ahol a munkavállalói státuszhoz hasonló önálló intézményi megoldás kialakítására ez ideig még nem került sor. Ezért az önfoglalkoztatás Gyulavári által is elfogadva polgári jogi tartós vállalkozásnak vagy megbízásnak minősül és csak akkor lehet a Ptk. 6: 92. §-ának (2)-ik bekezdése alapján színlelt szerződésnek minősítve megtámadni, ha tartalma teljesen megfelel a munkaviszony fogalmának és a foglalkoztatott teljesen a munkavállaló jegyeit viseli magán.¹⁵ Az un. önfoglalkoztatás intézménye és a foglalkoztató jogállása ennél fogva kisebb mértékben, általános jelleggel, különösen Magyarországon meglehetősen problematikus. Problematikus annak ellenére, hogy ezzel is a Zöld Könyv, valamint a munkajog legújabb külföldi irodalma is viszonylag részletesen foglalkozik.¹⁶ Mindezt jól mutatja be Gyulavári, aki az önfoglalkoztatással kapcsolatos egyes koncepciókat bár csak szintézisszerűen, és némileg hiányosan, alapjában véve azonban a munkavállalói státusz változásával kapcsolatos problémákat ő is és Jakab Nóra is részletesen és korrekt módon ismerteti.¹⁷ Mind a ketten jó érzékkel emelik ki, hogy számos olyan atipikus szolgáltat-tételi, illetve munkavégzési forma létezik, amely nem, vagy csak erőltetett módon vonható a munkajogi munkaszerződés fogalma alá, azonban itt is elsősorban azokra koncentrál, amelyeket a nyugat-európai, főleg az angol jogi szakirodalom, mindenekelőtt Gordon, Edwards, Freeland és Counturis feldolgozott. Eközben azonban figyelmen kívül maradnak azok, amelyek az 1990-ben beállott rendszerváltozás előtt a közép-kelet-európai régióban kialakultak és amelyek azokhoz a nyugat-európai megoldásokhoz hasonlítanak, amelyeket a nyugat-európai irodalom figyelembevételével mind Gyulavári, mind Jakab a saját könyvükben feldolgoztak.¹⁸

Ahogy a nyugat-európai szerzők, úgy Gyulavári és Jakab is felveti, hogy ezek az atipikus formák és azok sokszínűsége felszínre hoz egy olyan „szürke zónát”, mondhatnánk joghézagot, amely a munkaviszony és a tartós vállalkozásként vagy megbízásként kezelt önfoglalkoztatásként fenn áll. A probléma felvetésén túl azonban sem a

¹⁵ Ez az álláspont összhangban áll Gyulavári nézetével. L. Gyulavári, 114-118. o.

¹⁶ L. ide vonatkozóan időrendi sorrendben összefoglaló munkákként Prugberger, Munkajog a polgári jogban a globalizálódó gazdasági viszonyok között. Competitio Könyvek, 5. Debreceni Egyetem KTK. és ÁJK. Kiadása, Debrecen, 2006.52-64. o.; U. ő: Munkajogi normatív értékek és a neoliberais globalizálódó gazdaság, Bíbor Kiadó, Miskolc, 2008. 187-166. o.; Kiss György, A munkavállalóhoz hasonló jogállású személy problematikája az Európai Unióban és a szabályozás hiánya a Munka Törvénykönyvében. Jogtudományi Közlöny, 2013/1.; Prugberger, Az önfoglalkoztatás intézménye a nyugat-európai és a magyar munkajogban. Magyar Jog, 2014/2. 65-71. (Feldolgozva benne a korábbi magyar szerzők: Prugberger-Fabók, Magyar jog., 2000/12.; Handó, Cég és Jog, 2003/7-8.; Somogyi, Magyar Jog, 2006/4);

¹⁷ L. Gyulavári, 69-104. o. (a munkavállalók fogalmával foglalkozó szerzők és nézeteik) és 143-184.o. (a munkajog átalakuló fogalmi rendszerét tárgyaló szerzők és nézeteik), 145-173. o. (a Zöld könyv és a flexicuruti ismertetése, továbbá Jakab Nóra, A munkavállalói jogalanyiség munkajogi és szociális jogi kérdései. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2014.

¹⁸ Gyulavári, 153-157. o. és 336-255. o.; Jakab, 12., 27-29., 30-38., 41-55. o.

nyugat-európai szakirodalom, sem Gyulavári sem pedig Jakab nem ad kielégítő megoldást.¹⁹ Megítélésem szerint ebbe bele játszik elsősorban az angolszász részbeni „case law”, részben pedig újabban minden felmerülő konkrét kérdésre irányuló „act”, illetve jogszabály hozatali szemlélet. Mind ez figyelmen kívül hagyja a kontinentális polgári jogban kialakult és az államok többségének polgári törvénykönyveiben, valamint a magyar Ptk. tervezetekben, legutóbb pedig az 1928 évi Mjt.-ben megfogalmazott szolgálati/munkaszerződést, ami azonban Jakab Nóra monográfiájában megjelenik.²⁰ E tágabb értelmű szolgálati szerződést látom szükségesnek összevetni a vállalkozási és a megbízási szerződésnek tartós típusait és azok láncolatos fő-, és alvállalkozói formáival. Ezen kívül álláspontom szerint, hogy megnyugtató megoldáshoz juthassunk, szükséges bevonni a tömeges foglalkoztatáson kívül a kisszámú családi alkalmazottal működő családi munkavégzést, valamint a gazdaságtól független szolgálattételt.

II. Probléma-megoldási kísérlet a munkavégzési jogterületek komplexitásának és a szociálpolitika figyelembe vételével

1 A munkaviszony és a munkavégzéssel összefüggő egyéb jogviszonyok tartalmi elemei – Elhatárolási és kapcsolódási pontok

Gyulavári és Jakab is ezt a kérdést tárgyalva a munkajog-viszony fogalmának meghatározásához és a munkavégzés munkajogon kívüli egyéb formáitól való elhatároláshoz a munkavállaló, illetve a munkát végző pozíciójának vizsgálatán keresztül jutnak el.²¹ Alapvetően ez a megoldás is eredményes, ennek ellenére én a munkáltató helyzetét is figyelembe kívánom venni. Ezt azért tartom szükségesnek hangsúlyozni, mert így kitűnik, hogy a munkavállaló függő helyzete nemcsak gazdasági, hanem gazdaságon kívüli is lehet. Ha pedig a függő helyzet gazdasági természetű is, egészen más, mind a két félnek a helyzete, illetve az egymástól való elvárás akkor, ha a munkáltató néhány alkalmazottal dolgozó kisvállalkozó vagy ilyen nagyságú üzemnek a birtokosa vagy pedig a munkáltató egyszerűen háztartási alkalmazottként vagy a család gyermekeinek a nevelőjeként, felügyelőjeként alkalmaz valakit. Függetlenül attól, hogy a munka jellegétől való függőség gazdasági természetű vagy sem, a munkaviszony tartalma a kölcsönös bitalmon alapul. Ezért a munkaviszony megszüntetése is sokkal kötetlenebb. A nyugat-európai országokban éppen ezért a felmondásvédelmi törvények, amelyek a munkáltatói felmondást a státuszbiztonság érdekében meghatározott eljáráshoz kötik, nem érvényesülnek. Ez általában olyan munkahelyekre vonatkozik, ahol a munkavállalók létszáma nem haladja meg a tíz főt. Az ilyen munkahelyeken a kölcsönös bizalom megingása elegendő a mindkét oldalon történő felmondásra, általában azonban ilyen munkaviszonyt kölcsönös megegyezéssel szüntetik meg.²² Ez nagyon jól kifejeződik a portugál munkajogban, ahol a kisméretű munkahelyeken a nagyméretű munkahelyek-

¹⁹ Gyulavári, 271-277. o. és 285-286. o.; Jakab, 37-38. o.

²⁰ Jakab, 50-55. o.

²¹ Gyulavári, I. fejezet

²² L. Gyulavári, 189-193. o.; Prugberger, A munkáltatói felmondás új jogi szabályozásának terve, Miskolci Jogi Szemle, VI. évf. Különszám,

kel szemben nem a „justa causa”, hanem a „non justa causa” munkaviszony-megszüntetést alkalmazzák.²³ A munkavállaló minden munka-jogviszonyban, függetlenül attól, hogy az tipikus vagy atipikus, a munkáltatótól a függése gazdaságilag és személyileg egyaránt fenn áll. Gazdaságilag ugyanis a munkavállaló főszabályként egy jövedelemforrástól függ, és ez határozza meg a munkáltatótól való függőségi jellegét. Hogy ez a függőség milyen erősségű, az a munka természetétől és a két fél szakértelmétől függ. Ha a munkáltató nem szakember, de a munkavállaló az, akkor a függőség lazább, mert a munkáltató a szakember munkavállalójára rá van utalva. Ilyen helyzetben a szakember munkavállaló minden esetben a munkáltató bizalmát élvezve, munkáját időnkénti beszámolás (referálás) mellett teljesen vagy jelentős részben önállóan végzi. Ezen kívül ő gyakorolja a függő munkát végzők felett az utasítási és az ellenőrzési jogot.

A munkaviszony tartalmát tárgyaló hagyományos elméletek a munkát végző személy függőségét minden esetben a munkáltatóval fennálló kapcsolatán keresztül vizsgálták és ettől függően beszéltek függő, önállótlan, azaz kötött, vagy pedig önállótlan, kötetlen munkáról, illetve szabad szolgálatról. Ma azonban – miként erről Jakab Nóra és Gyulavári Tamás – a Supiot és a Winn-Kok jelentés, valamint a Fehér-, és a Zöld Könyv, valamint ezek Gordon és Edwards feldolgozása nyomán – ír, a munkaerőpiac megkettőződése következtében a munkát végzők vagy munkaviszony keretében vagy azon kívül végzik. Az elsőnél a személyi, míg a másodiknál a gazdasági függés a domináns.²⁴ A klasszikus jogdogmatika értelmében az első a munkaviszony, illetőleg a szolgáltatási viszony területe, míg a második a vállalkozási és/vagy a megbízási szerződés szférája. Ez fejeződik ki mind a germán, mind a frankofon-latin jogrendszerhez tartozó kontinentális európai államok polgári törvénykönyveiben, ahol a munka-, ill. a szolgáltatási szerződés mellett ott van elhelyezve a vállalkozás és azt követően – bár a bizalmi szerződések közé helyezve – szerepel a megbízási is.²⁵ Miként Jakab Nóra és Gyulavári Tamás bemutatásából kitűnik, a munka-szolgáltatási és a vállalkozási-megbízási szerződés közötti „szürke zónában dolgozókra vonatkozik a Mark Freedland által megfogalmazott „személyi munkavégzési” kategória.²⁶

A munkaviszony esetében függetlenül attól, hogy un. „tipikus” vagy „atipikus” munkaviszonyról van szó, a személyi és gazdasági függés kiindulásként egyenlő számban áll fenn. Munkaviszonynál azonban a gazdasági függés minden esetben a munkáltatón keresztül áll fenn. Tartós vállalkozás, valamint tartós megbízási esetén a személyi függés a megrendelőtől vagy a megbízótól származik a vállalkozó vagy a megbízott irányában. Mind a munkaviszony, mind a tartós vállalkozás/megbízási esetén fenn áll egy indirekt külső és egy direkt belső gazdasági függés, amely a munkáltató-

²³ Fedtke/Fedtke, Arbeitsrecht in Portugal. Rz. 86. In: Hennsler/Braun (Hrsg), Arbeitsrecht in Europa. Dr. Otto Schmidt Verlag, Köln, 2011. 1091. o. > Prugberger, A munkáltatói felmondás..., 132-133., 143-144., 145-46., 151-154. o.; U. ó: Magyar munka- és közszolgálati jogi reform európai kitekintéssel. Novotni Kiadó, Miskolc, 2011. VII. fejezet

²⁴ Jakab, 12.

²⁵ Bővebben erről l.: Prugberger, A munkavégzéssel összefüggő szerződések jogdogmatikai és elhatárolási kérdései. In: Collectio Iuridica Universitatis Debrecensis. I. Debrecen, 2001. 19-36.

²⁶ Jakab, 42-55. Freedland, The Oersonal Employment Contract, Oxford, University Press, 2003.; U.ó, From the contract of Emplyment to the Personal Work Nexus, ILJ. 2005. Hivatkozva Jakab, 44.; Gyulavári, 180-183.

tól/megbízótól származó személyi függésen keresztül realizálódik. Míg a munkaviszonynál a munkavállalónak a munkáltatóval szemben fennálló személyi-gazdasági függése erőteljes és a külső gazdasági függés is csak rajta keresztül közvetlenül jelenik meg, addig a tartós vállalkozás és a tartós megbízás esetében a külső gazdasági körülményektől való függés közvetlenül érinti a tartós vállalkozási/megbízási szerződésben állót egy esetleges csődbe jutáson keresztül. Viszont a megrendelőtől/megbízótól származó gazdasági és személyi függés azért közvetett és gyengébb, mert ha a megrendelő/megbízó felmondja a tartós vállalkozási/megbízási szerződést, még ott van több más tartós és/vagy eseti megrendelő/megbízó, másként szólva ügyfél. Még nagyobb a szabadság és a függetlenség az eseti megrendelésen és/vagy megbízáson alapuló „tisztta” vállalkozási és megbízási szerződés, mint a vállalkozási és megbízási jogviszony alaptípusa esetében. A munkaviszony és a vállalkozási/megbízási jogviszony e két szélső pontja, szegmense között helyezkedik el az itt tárgyalt tartós vállalkozási és megbízási szerződés, amely már az alaptípushoz viszonyítva kötöttebb és sok tekintetben közelít a kötetlen, azaz a nem függő munka, illetve szolgálati jogviszonyhoz, míg a nem függő, azaz kötetlen jellegű munka-, ill. szolgálati viszony viszont sokban hasonlít a tartós vállalkozási/megbízási jogviszonyhoz.

Ez az a „mező”, ahol a kötött, ill. függő munkavégzés vagy szolgálat átcsúszik a kötetlenbe, a szabad vállalkozás/megbízás pedig a tartósan lekötöttön keresztül egymás mellé, nem egyszer pedig egymásba. Ez az a „mező”, ahol kilép a munkaviszonyból és átlép a tartós vállalkozási/megbízási jogviszony szférájába az atipikus munkaviszonyok némelyike, mint amilyen pl. a bedolgozás, a tartós vállalkozási/megbízási jogviszonyból pedig a munka-, ill. a szolgálati jogba, amelynek eklatáns példája a már tárgyalt önfoglalkoztatás.

2. Az „atipikus” munkaviszonyok, ill. munkavégzési formák

Gyulavári Tamás legújabb monographikus munkájában lényegében azokat az atipikus munkaviszonyokat dolgozza fel, amelyeket lényegében a nyugat-európai munkajogból a magyar munkajogi kodifikáció 1992-ben az új Mt. megalkotása, majd annak többszöri módosításai során átvett és amelyeket kiegészített a 2012. évi legújabb Mt.²⁷ Ezeket kritikai élel magam is feldolgoztam a „Magyar Munka-, és közszolgálati reform európai kitekintéssel” c. könyvemben.²⁸ Az ottani „palettát” itt még kiegészítem mindazokkal, amelyeket a rendszerváltást megelőzőleg még az un. „emberarcúnak” minősített reform-kommunizmus időszakában Magyarország, valamint a közép-, és dél-európai államok közül Lengyelország és Jugoszlávia kialakított. Ezeket a hazai gazdaságsszociológiai és jogi szakirodalomban Liska Tibor, id. Síklaky István, Juhász Pál, id. Trócsányi László, Nagy László, Hegedűs István velem együtt feldolgoztak.²⁹

²⁷ Gyulavári, Gyulavári, 7. pont (233-264. o.)

²⁸ Prugberger, Magyar munka- és közszolgálati jogi reform európai kitekintéssel, Novotni Kiadó, Miskolc, 2013. VIII.fejezet (237-289. o.)

²⁹ Hegedűs István, A termelőszövetkezeti tagsági viszony jogi alapkérdései, Közgazdasági és Jogi K. Kiadó, 1973. 177-203. o.; Nagy László, A szövetkezeti tagokkal kötött munka-megállapodásokról. Kossuth K. Budapest, 1966.; Prugberger, Tagsági megállapodások a szövetkezetekben. Közg. és Jogi K. Kiadó, 1979. III-VI. fejezetek (munka-megállapodások), VII. fejezet (háztáji megállapodások); Hegedűs I.: A dolgozó kollektíva és jogi szabályozásának koncepciója, Jogtud. Közl. 1977/7.; Trócsányi László, A

Mínthogy Gyulavári ezekről nem tesz a könyvében említést, azonban ezek a foglalkoztatási módok több, ma is használható elemet tartalmaznak, bemutatom őket.

Először azonban nézve azokat az atipikus munkaviszonyokat, amelyeket a 2012. évi új magyar Mt. XV.-ik és XVI.-ik fejezete tartalmaz, közülük a részmunkaidős és határozott időre szóló munkaszerződést az 1990 előtti reál-szocialista időszak is alkalmazta. Jelentősége miatt azonban egyik mellett ma sem lehet szó nélkül elmenni. A részmunkaidős szerződés mellett főleg család-, és népességvédelmi szempontból. Az EU régi tagállamaiban család-, és anyaságvédelmi szempontból, ha az anya vagy a szülők bármelyike részmunkaidőssé kívánja átalakítani a teljes munkaidőre szóló korábbi munkaviszonyát, a munkáltató ebbe köteles beleegyezni. Ezzel szemben egészen 2012-ig, vagyis az új Mt. hatályba lépéséig a privatizáció során Magyarországra települt külföldi cégek és a magyar munkáltatók is visszautasítottak minden olyan részmunkaidős kérelmet, amelyet a szülési szabadságukról visszatérő kismamák terjesztettek elő. Az esetek túlnyomó többségében ezért munkaviszonyuk megszüntetésére került sor. Ezt a kérdést a 2012. évi új Mt. 61. §-ának (3)-ik bekezdése megfelelőképpen rendezte, mivel a gyermek három éves koráig a munkáltatók kötelesek annak a szülőnek, amelyik ezt kéri, a részmunkaidős foglalkoztatást lehetővé tenni. Rontja azonban e családvédelmi kedvezményt a 193. §-nak az az előírása, amely lehetőséget ad a munkáltatónak arra, hogy a részmunkaidőben foglalkoztatottak rész-munkaidejét a gazdasági szükségletei szerinti behívással változó jelleggel határozhassa meg. Ez teljesen felbonthatja a gyermek egészséges fejlődése által megkövetelt rendszerességet. Ezzel kapcsolatosan szükséges még megjegyezni azt is, hogy a nyugat-európai államokban és Lengyelországban a kapacitástól függő változó munkaidővel történő foglalkoztatást a teljes munkaidőben dolgozók körében alkalmazzák. Akik viszont ezt vállalják, az átlagosnál magasabb bérezésben részesülnek.³⁰

A határozott időre szóló munkaszerződés ugyancsak régóta alkalmazott megoldás. A szociális piacgazdaság tartalmú jóléti államkoncepció nyugat-európai meghonosítása előtt a gyáripar a segédmunkásokkal heti, a betanítottakkal havi, a szakmunkásokkal és a mezőgazdasági cselédséggel éves munkaszerződést kötött, ami korlátlanul hosszabbítható volt. A mesterekkel és az alkalmazottakkal, illetve a magántisztviselőkkel kötöttek határozatlan időtartamú munkaszerződést.³¹ Nyugat-Európában a szociális piacgazdaság „welfare society” rendszere, Kelet-Európában pedig a központi gazdaságirányítású szocializmus ezt úgy alakította át, hogy főszabály a határozatlan időre szóló munkaszerződés, a határozott időre szólóban pedig kifejezetten meg kell állapodni,

munkajogviszony a legújabb jugoszláv jogfejlődésben. Állam és Jogtudomány, XXI/2.; Liska Tibor, Ökonosztát, Közg. és Jogi K. Kiadó, 1984.; Síklaky István, Belső vállalkozás, Ipargazdasági Intézet Kiadása, Budapest, 1984.; Juhász Pál-Prugberger, Munkaszervezetek –vállalkozási rendszerek a mezőgazdaságban, Tervgazdasági Fórum, 1/1987. 97-106. o.; Prugberger, Belső vagyoni és vállalkozási viszonyok az önkormányzati jellegű vállalatoknál. Szöv. Kutató Intézet, Közlemények, 206. könyv, IV-VI. fejezet; Zehetner Karl, Ein genossenschaft expandiert, Selbstverwaltene Betrieben in Frankreich. Mitbestimmung, 1-4/1981.

³⁰ Zöllner/Loriz/Hergenröder, Arbeitsrecht, 6. Aufl. Verlag C. H. Beck, 2000. 32. VIII.; Welter/Caron, Arbeitsrecht in Frankreich., Rz. 47-48. Hennsler/Braun, (tovább: H/B.) 398. o.; Zimoch-Tucholka/Malnoyska-Hüla, Arbeitsrecht in Polen, Rz. 44. In: H/B. 1009. o.

³¹ L. Filipp Lotmar, Der Arbeitsvertrag, , Walter Kascheim Arbeitsrecht, Julius C. Lautner, Geltends und künftiges Angestelltenvertragsrecht, Vincenti Gusztáv, A munka jogviszonyai, In? Szladits Kárpdy =szerk.), Magyar magánjog, IV. kötet. Egyetemi Nyomda, Budapest. 1942. 500, s köv. o.

amely azonban meghosszabbítással sem haladhatja meg az öt évet és meghosszabbításra is legfeljebb háromszor és lehetőleg három hónapos kihagyással kerülhet sor.³² Bár a flexicurity megoldás mellett érvelők vissza állítanák a régi helyzetet, erre azonban még nem került sor.³³ Az új magyar Mt. 192-ikának (2)-ik bekezdése is több nyugat-európai országhoz hasonlóan két határozott idejű munkaszerződés között hat hónapos kivárási időt ír elő, amely azonban gazdaságilag indokolt helyzetben figyelmen kívül hagyható. Figyelmet érdemel a munkáltatóknak az az új gyakorlata, amely szerint a rövid határidős próbaidő alkalmazása helyett az újonnan felvett munkavállalókkal egy éves határidőre kötik meg a munkaszerződéseket.³⁴ Itt indokolt még megemlíteni, hogy a hazai közmunkaszerződések is meghatározott időre szólnak, ami éves viszonylatban is csak korlátozott számban hosszabbíthatók meg.³⁵ Foglalkoztatás-, népesség-, és családpolitikai szempontból érdemes lenne kialakítani a több évre szóló, magasabb képesítés elnyerését lehetővé tevő képzéssel egybekötött folyamatos közmunkarendszert.

Megjegyzésre kívánczik még, hogy a flexicurity élvonalai a határozott időre szóló munkaszerződés itt tárgyalt korlátainak kiküszöbölésére kialakítottak egy olyan gyakorlatot, mely szerint a munkaszerződést főszabályként határozatlan időtartamra kötik meg azzal a feltétellel, hogy átmeneti megrendelési hiány esetén a munkáltató jogosult a munkaviszonyt szüneteltetni. Ellentételezésképpen azonban a munkavállaló a szünetelési időszak alatt a munkaviszonyt bármikor felmondhatja.³⁶ Az Egyesült Királyság mai konzervatív kormánya egy olyan megoldást tervez „act” meghozásával bevezetni, mely szerint a munkáltatók bárkivel meghatározott időre szólóan díjazás nélkül olyan „készen léti” szerződést köthetnének, amely idő alatt bármikor behívhatják az illetőt dolgozni ő viszont e készenléti időszak alatt másutt nem helyezkedhet el. Az angol szakszervezetek a Munkáspárttal együtt ellenzik e megoldás legalizálását.³⁷ Némileg ezzel állítható párhuzamba a 2012. évi Mt. 193. §-ában szabályozott már említett behívásos munkavégzési formája, amelyben a legfeljebb hat óra időtartamú részmunkaidőben foglalkoztatott munkavállaló a munkakörébe tartozó feladatokhoz igazodva négy hónapot meg nem haladó munkaidőkereten belül munkavégzésre három napot megelőző közlés mellett behívható. E rugalmassági megoldás alkalmazása csak a már említett kisgyermekes anyák vonatkozásában kifogásolható. Ezért az ő esetükben ex lege tiltani kellene a részmunkaidős behívást.

Követve az Mt. sorrendjét, a 194. §-ban szabályozott munkakör-megosztás értelmében a munkáltató több munkavállalóval megállapodhat abban, hogy egy munka-

³² Löwisch, Arbeitsrecht, 7. Aufl. Werner Verlag, Düsseldorf, 1446-1447. pont.; Jura Europae, I. 10.10 (D.); I. 20.10 (B.); II. 50.10-12-13 (L.); A további országok szabályait lásd in: H/B. „befristete Arbeitsrecht” címszó alatt. Magyar szakirodalmi feldolgozását lásd: Prugberger, Magyar munka-, és közszolgálati reform európai kitekintéssel, 40-42. o. fejezet

³³ Az ez irányú törekvést érinti Jakab Nóra is új könyvében. L. Jakab, 30-33.

³⁴ Hollandia egész területén ez egy általánosan elfogadott gyakorlat. Reka Urban neimingeni ügyvédttől, valamint a Leideni Egyetem Jogi Kara szociális jogi tanszékén J.J. Heerma Voss professzortól kapott információ.

³⁵ 1991:IV. zv. (Fgl. tv.) 2012. évi novella

³⁶ Ezt a megoldást a román munkajog az 1990. évi rendszerváltás óta alkalmazza. Az 1994 júns5-júl.12. közötti Tübingeni Munkajogi Szemináriumon a romániai résztvevő (Nagyszeben) referátuma

³⁷ Munkajogi konferencia, PPKE. ÁJK. 2013. máj.

körbe tartozó feladatot közösen látnak el és ha valamely munkavállaló közülük akadályozva van, akkor a szerződést megkötő többi munkavállaló valamelyike köteles a feladatot elvégezni. Ez a konstrukció nagyon alkalmas a családokkal történő munkaszerződéses foglalkoztatás kialakítására. Hagyományos formája ennek a házfelügyelői munkakör, amely azonban házi bedolgozásra, gyermeknevelésre és felügyeletre is kiterjeszthető. Természetesen az osztott munkakör családi vagy bármilyen más csoportos formája vállalkozási és/vagy megbízási keretek között is ellátható.

A munkakörmegosztás eme, a 2012:I. tv. által meghonosított eme új alapesetének azonban voltak korábbi előzményei is. Ilyen volt előbb a mezőgazdasági-, és az ipari munkaszövetkezetekben, később pedig az állami vállalatoknál is kialakított tagi vagy alkalmazotti munkaviszonyként kezelt egyéni és csoportos belső vállalkozási átalány-elszámolásos egységrendszerek, amelyek értelmében a munkáltató szövetkezet vagy állami vállalat az egyes tagjaival, vagy a tagok egy munkahelyen dolgozó csoportjával és ugyanígy az állami vállalatok is alkalmazottaikkal vagy azok munkaközösségével munka-megállapodást, illetve munkaszerződést kötött. Az ilyen módon egyénileg vagy csoportosan dolgozók havi átalányjuttatásban részesültek, amelyből maguk fizették a rezsi-költségeket, bele értve a helységbérletet és az átadott termék után a munkáltató által az átalány-elszámolásos egyénnek vagy csoportnak kifizetett ellenérték képezte a munkadíjat. Ez a munkavégzési forma ma is bármely cégnél alkalmazható. Sőt azoknál a kisebb polgári jogi és gazdasági társaságoknál -- ide értve a szövetkezeteket is --, ahol a tagi személyes közreműködési kötelezettséget munkavégzésben írják elő vagy teszik lehetővé társasági szerződéssel, gazdasági társaságoknál pedig az alapító okiratnak megfelelő társasági szerződésben, ill. az alapszabályban meghatározott munkavégzési kötelezettség konkretizálásaképpen továbbra is köthető tagsági munka-megállapodás a tagokkal. A társaság vagy a szövetkezet alkalmazottaival, de ugyanígy tagjaival is köthető ugyanilyen tartalommal munka-, vállalkozási-, vagy megbízási szerződés is. A mezőgazdasági szövetkezetek a tagjaikkal, a tagi családokkal a földterületek megosztásával azok megművelésére, a termés gondozására és betakarítására haszonbérleti és/vagy részesművelési szerződéseket, tagi megállapodásokat kötöttek, ahol a díj a betakarított termék egy meghatározott természetbeni hányada vagy e hányad értékének megfelelő pénzösszeg.³⁸ Ezt a formát a mezőgazdasági nagyvállalatok ma is alkalmazzák. A természetbeni díjazással azonban a probléma az, hogy azt az ILO egyezmény alapján a nyugat-európai államok a munkabér természetbeni része arányának kijátszásaként értékelik. Ezekben az országokban a termés-megosztást jelentő részesművelési és haszonbérleti szerződés, ill. megállapodás jogellenes munkaszerződést, ill. megállapodást palástoló és ezért semmis.³⁹ Ezzel szemben Magyarországon mind a régi mind az új Termőföldtörvény lehetővé teszi a részesművelés és a haszonbérlet díjának a termés meghatározott hányadában történő megállapítását, amiből még a fenti okok miatt még problémák lehetnek. Mindenesetre az itt bemutatott foglalkoztatási módok olyan jellegűek, amelyek családi alapon is teljesíthetőek munka-, és vállalkozási jogviszony alapján egyaránt, úgy, hogy összekapcsolódjon az önfoglalkoz-

³⁸ Prugberger, Ragsági megállapodások a szövetkezetekben Közg. és Jogi K. Kiadó, Bp. 1978. VII. fejezet

³⁹ Zöllner/Loriz/Hergebrörer, Arbeitsrecht, 5. Aufl. C. H. Beck Verlag, 162. s. köv. o.; Iura Europae, I. 10.10-16 (D.); I. 20.10-17 (B.); I. 30.10-16 (I.); II. 50.40-8-12 (L.); II. 60.40-8-12(NL.); 70.40.-6 (Írland)

tatásról szóló 86/613. sz. EGY. irányelv 1. pontjában megfogalmazott családi vállalkozással.

A több munkáltató által létesített munkaviszony szintén nem új találmány. A reálszocialista időszakban hazánkban is előszeretettel alkalmazták, főleg a mezőgazdasági termelőszövetkezeteknél, ahol egy-egy jogtanácsos munkaviszonyban 10-15 szövetkezet jogi képviselőt látta el úgy, hogy az egyik kötötte meg a munkaszerződést a jogtanácsossal, a többi pedig ennek a szövetkezetnek utalta át a munkabér ráeső részét.⁴⁰ A foglalkoztatásnak ezt a formáját ma egymással társuló társasházak és más intézmények alkalmazzák karbantartói és fűtői, valamint takarítói tevékenységre vagy munkaviszony vagy vállalkozási-megbízási jogviszony formájában.

A „home work” vagyis a háziipari bedolgozás a rendszerváltás előtti időszakban szintén igen elterjedt munkavégzésként volt használatos tagsági viszony formájában főleg az ipari szövetkezetekben. Közülük egyesek háziipari szövetkezetként működtek, de ugyanilyenként voltak elkönyvelve a mezőgazdasági termelő-, és szakszövetkezetekben azok a tevékenységek, amelyeket a szövetkezet részére a tagok a háztáji gazdaságban ún. háztáji megállapodások keretében végeztek.⁴¹ Bedolgozói jogviszonyt azonban az állami vállalatok is alkalmazták munkaviszony formájában. A rendszerváltást követően a bedolgozást csak vállalkozási és megbízási formában alkalmazzák, mivel így a foglalkoztató az önfoglalkoztatáshoz hasonlóan megszabadul a társadalombiztosítási járulékfizetéshez történő hozzájárulási kötelezettsége alól, valamint nem neki kell a termelés, ill. a munkavégzés rezszi-költségeit fedezni és nem kell a bedolgozó tulajdonában álló munkaeszközök után használati díjat fizetni. Ha pedig a feldolgozásra kerülő anyagot a foglalkoztató biztosítja, az adás-vételi úton kerül elszámolásra. A házi bedolgozásnak speciális formája a távmunka, amelynek tartalma lényegében a cégek gazdasági tevékenységével összefüggő pénzügy-számviteli mozgás adatainak gépi feldolgozása. Ezt is a bedolgozáshoz hasonlóan vállalkozásként is lehet végezni, mégis a cégek túlnyomó többsége munkaviszonyként alkalmazza azért, hogy a vállalat belső, bizalmas adatai ne kerüljenek ki illetéktelen kezekhez, különösen a versenytársakhoz. Ezért a távmunkásokat foglalkoztató cégek többsége még azt is kiköti, hogy a távmunkás komputere a lakásnak olyan elkülönített helyiségében legyen, amelyet csak a távmunkás használ és e helyiséget, valamint a számítógépet a család többi tagja ne használja. E helység ezért a távmunkára vonatkozó munkajogi szabályok értelmében olyan munkahely, amelybe a munkáltató beléphet és betekinthez a gépen lévő adatokba, valamint a munkavédelmi ellenőr, valamint a szakszervezet munkavédelmi szempontból helyszíni ellenőrzést végezhet. Ellentétben a házi bedolgozás egyéb formáival és a vállalkozóként folytatott gépi adatfeldolgozással, a munkaviszonyban folytatott távmunka családtagok bevonásával a munkáltatók többségének ilyen irányú kikötése miatt általában nem végezhető⁴²

⁴⁰ A mezőgazdasági termelőszövetkezetek jogi képviselőt az 1960-as évek elejétől kezdve az Országos Mezőgazdasági Termelőszöveti Tanács keretében ilyen formában működött a tsz. jogtanácsosok országos hálózata, ahol a jogtanácsos ilyen munkaszerződéssel 10-15 szövetkezet jogi képviselőt látta el.

⁴¹ Prugberger, Tagsági megállapodások a szövetkezetekben III-YI. fejezet (munka-megállapodások) és VII. fejezet (háztáji megállapodások)

⁴² Szerző kutatási tapasztalata

A cégvezetési és a menedzseri tevékenység megbízási-vállalkozói szerződéssel és munkajogviszonyban egyaránt folytatható. Ezen kívül a cégvezetőket a társasági törvény alapján a tisztségükre meg szokták választani. Ha választott tisztségviselőként látják el feladataikat, akkor a társasági törvény határozza meg a azokat, amelyek szinte mindenben megegyeznek a munkaviszonyként alkalmazott vezetőre vonatkozó munkajogi előírásokkal, ide értve az összeférhetetlenségi, valamint a felelősségi szabályokat is. Amennyiben vállalkozási, vagy megbízási jogviszonyként alkalmazzák a cégvezetőt, akkor háttér joganyagként a társasági és a szövetkezeti törvényben a vezetőkre meghatározott előírások az irányadóak. Abban az esetben viszont, ha a vezetői státuszt munkaviszonyként töltik be, elég az Mt. 208-211.-ik szakaszaiba foglalt előírásokat figyelembe venni, mivel azok – mint már jeleztem – megegyeznek a társasági és a szövetkezeti törvényben a tisztségviselőkre vonatkozó előírásokkal. Tekintettel arra, hogy mind a korábbi, mind pedig a ma hatályos Mt. vezető alkalmazottnak csak a cég, illetve az önálló egység vezetőjét és helyettesét, valamint az olyan munkakörben dolgozót minősíti, akinek a munkája, szakértelme az intézmény működése szempontjából alapvető fontosságú,⁴³ elsősorban vállalkozási, vagy megbízási jogviszonyban alkalmazzák a vezetőt. Ezzel szemben a nyugati államokban és az USA-ban a cégek belső egységeinek a vezetőit és helyetteseit is vezető alkalmazottnak minősítik. Ennél fogva a fejlett nyugati államokban a vezetők láncolatoss hierarchikus rendszere alakult ki lefelé egyre kötöttebbé váló munkarenddel.⁴⁴ A nagy vállalatok ugyanis a Fayol⁴⁵ által a Ford gyár számára kidolgozott cégszervezeti rendszert alkalmazzák. Ennél fogva a legfelsőbb tisztségviselő vezetők kivételével beiktatási szerződéseik munkaviszony-jellegűek.⁴⁶ Indokolt még szólni arról, hogy a magyar gyakorlatban problémát okozott, hogy ha az igazgatóság tagjával az ügyvezetésre munkaszerződést úgy kötöttek, hogy nem volt kikötve az, hogy a tisztség megszűnésével automatikusan megszűnik a vezetői munkaviszony vagy megbízási, azt külön fel kellett mondani. Vállalkozási vagy megbízási szerződés esetén ez a rájuk vonatkozó polgári jogi felmondási szabályok szerint problémamentesen oldható meg. Nem így a munkaviszony esetében, ahol a munkáltatói felmondásnak a szabályai kötöttebbek. Ez a kérdés úgy oldódott meg, hogy a bírói gyakorlat a választott igazgatótanács tagi tagság megszűnését a felmondást megalapozó komoly oknak minősíti.

Az Mt. 89. pontjában szabályozott egyszerűsített foglalkoztatás és alkalmi munka kifejezetten a rugalmasságról szól. A visszaélés lehetőségének elkerülése érdekében a 201. § tiltja a rendes munkaviszonynak ilyenre való átalakítását, valamint, hogy ilyen

⁴³ 1992:XXII. tv 138. és 138/A. §; 2012:I. tv.202. §

⁴⁴ Rolf Birk, Der Leitende Angestellte. – Einige rechtsvergleichende Bemerkungen, Recht der Arbeit, 4/1988.; Elisabeth Mayer, Die arbeitsrechtliche Stellung des Cadres supérieurs in Frankreich. Inaugural Dissertation Uni Trier, 1993.; Prugberger, A vezető állású alkalmazottak jogviszonya a hagyományos és a multinacionális cégeknél a fejlett polgári államokban és Magyarországon. In: Munkaügyi igazgatás, munkaügyi bíráskodás. Jubileumi tanulmánykötet Radnay József 75. születésnapjára. 331-357. o; Törő Emese, A vezető állású munkavállalói jogviszony egyes kérdései az Mt. szabályai tükrében. In: Munkaügyi igazgatás, munkaügyi bíráskodás, 475-489. o.

⁴⁵ Henry Fayol, Az ipari és általános vezetés; Tervezés – szervezés - közvetlen irányítás – koordinálás - ellenőrzés. Közgazdasági és Jogi Kiadó. Budapest, 1984.

⁴⁶ Dagmar Kayser, Leitende Angestellte. In: Arbeitsrecht Blattei, 1996. 22-23. o.; Prugberger, előző jegyzet, 340. o.

munkaviszonyt létesítsen a munkáltató olyannal, aki nála munkaviszonyban áll. Megítélésem szerint azonban a munkavállaló családtagjával minden további nélkül köthető ilyen munkaszerződés. Minthogy egyszerűsített foglalkoztatásra vagy alkalmi munkára irányuló szerződés vállalkozási és megbízási formában is megköthető, a 201. § tilalma arra is vonatkozik. Ez a tilalom azonban csak a rendes munkaviszonnyal azonos tevékenységet érinti. Ha a munkakört vagy a munkafeladatot meghaladó tevékenységre vonatkozik, minden további nélkül köthető a munkavállalóval az alkalmi többlettevékenységre vállalkozási vagy megbízási szerződés. Ilyen pl. ha a városi főmérnököt megbízzák a városháza megtervezésére vagy a kivitelezési munkák ellenőrzésére.

Egy teljesen sajátos foglalkoztatás a munkaerő-kölcsönzés, amely egy olyan kétoldalú jogviszony, amelynek egyik oldala használati, vagyis bérleti díj ellenében a másik fél, a kölcsönző cégeként megjelölt bérbe adó a nála kifejezetten erre a célra munkaviszonyban álló kölcsön-munkavállalókat olyan munkáltatók részére bocsátja rendelkezésre, akiknek munkaerőre szükségük van. A kölcsönző cég és a kölcsönmunkások közötti munkaviszony tartalma abban jelenik meg, hogy a kölcsönző cég utasítja a kölcsön-munkavállalóját, hogy melyik cégnél kell munkára jelentkeznie, amely a tényleges munkáltatói jogokat gyakorolja. A kölcsönmunkás munkabérét a kölcsönző cég fizeti ki abból az összegből, amely a bérleti díjon kívül a munkabért is tartalmazza.⁴⁷ Míg Franciaországban az esélyegyenlőségi előírások figyelembevételével a kölcsönmunkás bére megegyezik a rendes munkaviszonyban dolgozó bérével, addig Németországban jóval alacsonyabb.⁴⁸ Ezzel visszaélve igen sok vállalat csoportos vagy egyéni felmondásokkal kiszervezi a munkavállalóit előzetesen megegyezve valamely kölcsönző céggel, amelyhez való fordulást tanácsolja elbocsátott munkavállalóinak a cég, amely kölcsönző cég kölcsönmunkaviszony keretében visszaküldi jóval alacsonyabb munkabérért ugyanahhoz a munkáltatóhoz.⁴⁹ Ezt a németországi gyakorlatot Magyarországon is alkalmazzák. Az 1992. évi Mt. ennek látszat-megakadályozására semmisenek minősítette az olyan szerződéseket, amelyekben valamely cég munkáltatójának anyagiakat bocsát rendelkezésére munkaerő-kölcsönző cég alapítására. Minthogy az ilyen megállapodások titokban történnek és felderíthetetlenek, korrekt rendelkezés az lett volna, ha az ilyen ki-, és kölcsönző cégen történő visszaszervezést nyilvánította volna semmissé az Mt. A 2012. évi új Mt. azonban még e látszat semmisséget is kiiktatta.⁵⁰

Összegezve az atipikus munkaviszonyokról eddig bemutatottakat, megállapítható, hogy azok a munkaerő-kölcsönzés kivételével mind a munkaviszony és a vállalkozási-megbízási szerződés mezsgyehatárán vannak, amelyek ezért a munkajog területéről a vállalkozási és a megbízási szerződés területére léphetnek át. Vagyis az ilyen foglalkoztatás nemcsak munkaviszonyként, hanem vállalkozási-megbízási jogviszony formájában is létesíthető. Kivétel ez alól a munkaerő-kölcsönzés, amelynek egyik oldala egyértelműen polgári jogi, a másik oldala pedig egy sajátos munkajogi jogviszony. Mivel pedig a munkaerő-kölcsönzés iparszerű vállalkozás, kereskedelmi jogi vetülete is van.

⁴⁷ A munkaerő-bérleti díj a kölcsönző cégeknek a Ptk. (2q13?V. tv, XLIV. fejezete (6:331-6:336, §§) alapján jár.

⁴⁸ Inf. Prof. Dr. Dr. Hc. mult. Rolf Birkthöl, IAAEU. Trier

⁴⁹ Prugberger, Munkavállalói biztonság a globalizációban, Valóság, 2008/2. 47. o.

⁵⁰ Prugberger, Magyar munka-, és közszolgálati jogi reform európai kitekintéssel, 247. o.

Míthogy eme atipikus jogviszonyok némelyike, mindenekelőtt a vezető alkalmazotti és a menedzseri szerződés a szabad munka világába tartozik az üzletkötői-üzletszerzői (ügynöki) szerződéssel együtt, inkább szolgálati, mint függő munkát rendező munkaszerződés. Ezt a distinkciót jól rendezi a szolgálati jogviszony keretében a német BGB, az osztrák ABGB, a holland Bürgerlijk Wetbook, ahol a szolgálati-munkaszerződés egyaránt átfogja mind a szabad szolgálati, mind a kötött szolgálati jogviszonyt, mely utóbbit munkajogi résztörvények külön konkretizálnak. Ezzel szemben a francia jogban a Code civil a szabad szolgálatot, míg a Code du travail a függő munkát rendezi. A magyar jogban a szabad szolgálat rendezése hiányzik, aminek oka, hogy az új Ptk.-ba nem került be a szolgálati és a munkaszerződés.⁵¹

3. A munkával összefüggő vállalkozási, megbízási és bérleti szerződés kérdésköre

Bár a legtöbb nyugat-európai Ptk. – miként a XX. század elejének magyar Ptk. tervezeti és az 1928. évi Mjt. is – a vállalkozást és a megbízást elkülönítik egymástól, mivel az utóbbit bizalmi szerződésként kezelik. Ugyanakkor a megbízás is feladatellátással, ügyintézésel, vagyis munka jellegű tevékenységgel függ össze, csak nem eredménykötelem, mint a vállalkozás. A gyakorlatban ezért sokszor együtt jelenik meg. Ez különösen a tartós vállalkozási és megbízási szerződésekre vonatkozik, ahol a két szerződés elemei gyakran együtt jelennek meg. Az eseti vállalkozási és megbízási szerződés is közeledhet a munkaszerződéshez, amikor a tevékenység helye és ideje a megrendelő-megbízó kívánsága szerint alakul. Ez a helyzet, amikor a csőrepedés megjavítására vízvezeték-szerelőt hív a lakásához munkaidő utánra a megrendelő vagy a magánnyomozónak a megbízó megmondja, hogy mikor és melyik helyen nyomozzon. A tartós vállalkozási és megbízási szerződés ennél jóval kötöttebb, mivel a vállalkozónak és a megbízottnak a többi megrendeléseit és/vagy megbízásait megelőzve, a tartós megrendelő-megbízó megrendeléseit, megbízásait a többit megelőzve kell teljesítenie. A tiszta tartós vállalkozásnál ilyen pl. az az önálló céggel és műhellyel rendelkező műbútorasztalos, aki egy vagy több műkereskedőnek vagy múzeumnak havi átalánydíj fejében restaurálja a bútorait, a tartós megbízásnál pedig ilyen a különböző vállalatok és bankok által adott átalánydíjazásos tartós ügyvédi megbízás.⁵² Ezek tartós vállalkozási és megbízási szerződések könnyen átalakíthatók munkaviszonnyá, amikor az ilyenként foglalkoztatott megszüntette a cégét és a műhelyét, bútorrestaurátori munkaszerződést köt valamely műkereskedő céggel és annak műhelyébe megy dolgozni, Ugyanígy feladva kamarai tagságát munkaviszonyban álló jogtanácsossá válhat az addig tartós megbízást teljesítő ügyvéd. Mostanában azonban ezzel ellenkező folyamatok játszódnak le. A munkaviszonyt tartós vállalkozási, megbízási szerződéssé szervezik ki Magyarországon és másutt is.

Igen gyakori ma az olyan tartós vállalkozási és megbízási szerződés, ahol a formálisan vállalkozóként vagy megbízottként nem a saját, hanem a foglalkoztató megrendelő-megbízó műhelyében, telephelyén teljesíti a feladatait. Ebből alakult ki az önfoglalkoztatás. A nyugat-európai államokban és nálunk is azért terjedt el, mivel a foglalkoz-

⁵¹ L. Prugberger-Szalma József, A munkaviszonyra irányuló szerződés és az új Ptk. *Gatdaság és Jog*, 2012/10. 14-17. o.

⁵² L. Prugberger, 22. jegyzet, 19-36. o.

tatók így megszabadulhatnak a társadalombiztosítási díjfizetéshez történő hozzájárulási kötelezettségüktől. Mivel a foglalkoztatók e formális vállalkozási-megbízási viszonyt kihasználva az önfoglalkoztatottakat azon az alapon, hogy a vállalkozó-megbízott maga határozza meg, hogy mikor dolgozik és mikor teljesíti a megbízást, korlátlan túlmunkában pótlékfizetés nélkül foglalkoztatják és fizetett szabadságot sem biztosítanak a részükre. E helyzet felszámolása és a foglalkoztatottak védelme érdekében a nyugat-európai államok jelentős része vagy elvi alapon kialakított állandósított bírói gyakorlattal, vagy jogszabályi úton a semmissé nyilvánítás helyett kvázi munkaszerződésnek minősítve rendezik e kérdést. Az ide vonatkozó jogirodalom szintéziseként megállapítható, hogy erre három megoldási irányzat alakult ki.⁵³

Az egyik a germán (német, osztrák, svájci és holland megoldás, ahol a bírói gyakorlat mondja ki elvi döntés formájában hogy ahol a foglalkoztató rendszeresen foglalkoztat olyan személyt, akinek sem alkalmazottja, sem cége nincs, önfoglalkoztatónak minősül és reá az individuális és a kollektív munkajog valamennyi szabálya vonatkozik.⁵⁴ A másik a francia irányzat, ahol a Code du travail tételesen meghatározza azokat a munkaköröket ahol az önfoglalkoztatás esetében a Cod du travail valamennyi előírást alkalmazni kell, és azokat, ahol csak a leglényegesebb szabályait.⁵⁵ A harmadik megoldás a latin államok és az Egyesült Királyság megoldása, ahol a szabad szellemi és ipari foglalkozásúak egyéni vállalkozói és megbízási jogviszonyait törvény rendezi, és a bírói gyakorlatnak kell eldönteni, hogy a megbízott, illetőleg a vállalkozó saját érdekében és saját számlájára vagy a megbízó-megrendelő érdekében és annak a számlájára végezte vagy végzi a feladatot, a megbízást. Ha a bíróság megállapítása szerint ez utóbbi áll fenn, akkor a vállalkozási, ill. a megbízási szerződés helyett a jogviszonyt annak összes következményeivel együtt a bíróság a munkaszerződés előírásai alapján hozza meg a döntéseit.⁵⁶ Ez utóbbi megoldással kapcsolatosan érdemes megjegyezni, hogy a hazai jogirodalomban ehhez a megoldáshoz hasonló elméleti következtetésre jutott 2003-ban a Kenderes György--Bányai Krisztina szerzőpáros. A szerzőpáros szerint a vannak olyan esetek, amikor kényszervállalkozásról van szó és ilyenkor a foglalkoztatás inkább munkaviszony jellegű, míg más esetben inkább a vállalkozáshoz hasonlít.⁵⁷

Gyulavári e három irányzat figyelmen kívül hagyásával megítélésem szerint sablonosan és ezért tévesen inkább azon az állásponton van, hogy az önfoglalkoztatás a vállalkozási és/vagy a megbízási jogviszonyhoz áll közelebb.⁵⁸ Ezzel szemben Kiss Györggyel együtt azon az állásponton vagyok, hogy de lege ferenda a 2012. évi új Mt. első tervezetéből kivett azt a szabályt, miszerint az önfoglalkoztatást a német megoldáshoz hasonló jelleggel kvázi munkaviszonnyá történő minősítés mellett vissza kellene he-

⁵³ Az irányvonalak összefoglalását a vonatkozó jogirodalmi forrásokkal együtt lásd Kiss, A munkavállalóhoz hasonló személy problematikája..., Jogtud. Közl. 2013/1. és Prugberger, Az önfoglalkoztatás intézménye, Magyar Jog, 2014/2.

⁵⁴ Kiss, 49. jegyzet. 8-10. o.; Prugberger, e. jegyz. 67-68. o. (mindkettő eredeti forrás-megjelölésekkel)

⁵⁵ Prugberger, e. jegyz. 69. o. (eredeti forrásmegj.)

⁵⁶ Kiss, e. j. 8. o.; Prugberger, 68. o. (eredeti forrásmegj.)

⁵⁷ Kenderes György-Bányai Krisztina, Az Mt.-módosítások hatása a kényszervállalkozások alakulására. Cég és Jog/Napi Gazdaság, 2003/5. sz. 5-7. o.

⁵⁸ Gyulavári, 153-166. o.

lyezni az Mt.-be.⁵⁹ Jakab Nóra – megítélésem szerint -- Gyulavári és a mi álláspontunk között egy köztest képvisel, amely azonban mintha a miénkhez állna közelebb. Ő ugyanis az önfoglalkoztatói kategórián belül megkülönböztet „látszat-önfoglalkoztatást”, amelyet a munkaviszony és az önfoglalkoztatói viszony közötti „szürke zónában” helyez el.⁶⁰ Ha ez alatt a kényszer-vállalkozáshoz hasonló státuszt érti, akkor közel áll nézete a mi álláspontunkhoz.

Erre azért is szükség lenne, mert mind az 1990. évi rendszerváltás után Magyarországra betelepült cégek, mind pedig hatásukra hazai vállalatok is számos munkaviszony alapján betöltött munkakört látszat-vállalkozásnak minősítettek át. legfeltűnőbb e téren az volt, amikor 2000-ben az első Orbán kormány kétszeresére emelte a minimálbért, a munkáltatók a munkaidőt 4 órára csökkentve, a másik 4 órát vállalkozásnak minősítve dolgoztatták le. Ekkor ezeket az álvállalkozásokat a Munkaügyi Felügyelet bírság kíséretében munkaviszonyt palástoló szerződésnek minősítette és semmissé nyilvánította, amit a közigazgatási bíróság helyben is hagyott. A magyar munkaügyi bíróságok ma is csak így tudnak eljárni, mivel az Mt. nem mondja ki, hogy az önfoglalkoztatást úgy kell elbírálni, mintha munkaszerződés volna.

Más a helyzet akkor, ha a felek valóban olyan önfoglalkoztatási szerződést kötnek, ahol a már többször hivatkozott korábbi 86/613. sz. EKG. irányelv 1. cikkelyében, most pedig a 2010/41. sz. EU irányelv preambuluma (17)-ik bekezdésében meghatározott családi gazdaságról van szó és fenn áll a lehetőség arra, hogy a családtag is rendszeres jelleggel részt vehessen a munkában és nyugdíj-, valamint egészségbiztosításban részesülhessen. Az ilyen családi vállalkozás azonban – mint már erről szó esett – a mezőgazdaságon kívül a családi ipari, kereskedelmi és vendéglátó-szállodaipari vállalkozások területén is alkalmazható. Az összes körülmények vizsgálata alapján azonban itt is, úgy, mint a munkaviszony jellegű önfoglalkoztatásnál szintén előfordulhat kényszer-vállalkozást legalizálni akaró palástoló szerződés fennforgása. Ez a kérdés összefügghet a kis-, és középvállalkozások olyan gyakori alvállalkozói helyzetével, ahol a fővállalkozó szintre olyan függésben és alárendelt helyzetben tartja az alvállalkozóját, mintha vele függő munkaviszonyban állna. Igen gyakori ezen kívül az is, hogy a fővállalkozók visszaélésszerűen az alvállalkozók által elvégzett munkát egyszerűen nem fizetik ki. Hiába van az Alaptörvényben biztosítva a vállalkozás szabadsága, ha azt a multi fővállalkozók ilyen módon korlátozhatják. Ezért indokolt lenne alaptörvényi kiegészítéssel vagy a Ptk.-ban a joggal való visszaélés tilalmánál kimondani, hogy a fő-, és alvállalkozói láncolatok esetében a fővállalkozó nem élhet szerződésellenesen vissza a gazdasági hatalmával.

Annak ellenére, hogy a munkakör-megosztás kapcsán azokkal a tagsági jogviszonyból eredő személyes közreműködési kötelezettségeként jelentkező egyénileg vagy csoportosan végezhető részben munkajogi, részben vállalkozási jellegű belső munkavégzési formákkal már foglalkoztunk, dogmatikailag és rendszertanilag azonban ide tartozik. Ezért szükséges visszatérnünk rájuk. Az egyéni jellegűek a Kkt.-éknél, Bt.-éknél, a Kft.-éknél valamint a munkaszövetkezeteknél lehetnek gyakoriak, míg a csoportvállalkozásúak az utóbbi kettőnél, ha azok nagyobb cégek. Az ilyen tagi munkavégzést „in abstracto” a társasági szerződésbe, szövetkezet esetén pedig az alapszabályban, „in

⁵⁹ Kiss, e. j. 17. o.; Prugberger, e. j. 71. o.

⁶⁰ Jakab, 41. o.

concreto” pedig a tagokkal egyénileg vagy csoportosan kötött megállapodásokban lehet rendezni. A szövetkezeteknél erre szolgáltak korábban a tagi munkamegállapodások.⁶¹ Ehhez voltak hasonlóak a növénytermesztéssel összefüggő egyéni és csoportos részesművelési megállapodások, valamint a tagi családok ún. háztáji gazdaságából származó termékeknek háztáji megállapodásokkal a szövetkezetnek értékesítésre történő átadása.⁶² Ezeket a módokat az új beszerző-értékesítő szövetkezeti struktúrában is alkalmazni lehetne. Érdemes lenne e munkavégzési formákat a mai körviszonyaihoz adaptálva feléleszteni.

Mindez adaptálható a családi-rokoni kapcsolatok alapján működő vállalkozásokra is, függetlenül attól, hogy polgári jogi vagy jogi személyiségű gazdasági társaságként működnek. Nevesített francia formája az ilyeneknek a mezőgazdasági szövetkezeti csoportként néhány család összeállásával működő GAEC.⁶³ Ilyen alakzat mind a mezőgazdaságban, mind a gazdaság más területén is létrehozható, mert szövetkezet kis létszámú tagsággal is létrehozható, még inkább pedig polgári jogi társaság.

Mindezzel kapcsolatba hozható a családi vállalkozás önfoglalkoztató formája is, ahol a rendszeres családtagi munkát végző személyt korábban a 86/613. sz. EKG ir. elvnek, most pedig a 2010/41. EU irányelvnek megfelelően átfogja az 1997:LXXX. tv. alapján a kötelező társadalombiztosítás, de ugyanígy minden társasági tagi munkavégzést, iparszerűen folytatott vállalkozói és megbízotti tevékenységet folytató személyeket is. Ez a társadalombiztosítási oldala a kérdésnek, amely megítélésem szerint a szürke zónára is kiterjed, csak a fekete munkára és a kalákában végzett munkára nem. A kalákában végzett munkára a német joghoz hasonlóan az üzemi balesetbiztosítást az üzemi balesetbiztosítási előírások kiegészítésével kellene a kalákamunkát élvező személy vagy család kötelességévé tenni. A fekete munkával foglalkoztató személyt pedig a birságon kívül visszamenőleges jelleggel kötelezni kellene a tb-járulék teljes befizetésére. Így kellene a balesetbiztosítás vonatkozásában eljárni a biztosítást meg nem kötő kaláka munkát élvező személlyel szemben is.

Visszatérve azonban a szűkebb családi vállalkozásban történő munkavégzés után járó jövedelemre, ha az a közös családi vagyont gyarapítja, abban az esetben ha válásra kerül a sor vagy a családhoz tartozó munkavégzésben részt vett lemenő önállósul, a keresménye ama részének kiadására igényt tarthat, amelyet nem a saját céljaira használt fel és ami bent maradva a családi gazdaságban, annak a vagyonát gyarapította. Ilyen esetben a közös vagyon megosztásának szabályainak analóg alkalmazásával elszámolásra kell, hogy sor kerüljön, amennyiben ezt külön megállapodásban nem rendezték. Válás esetén ez, ha a házastársak esetében nem lett a felek külön vagyonként rendezve, a házastársi vagyontársaság megosztásának a szabályait alkalmazva a feles osztás lehet csak a megoldás.

⁶¹ Hegedűs István, A dolgozó kollektíva és jogi szabályozásának koncepciója, In: 25. jegyzet; Nagy László, Szövetkezeti tagi munkamegállapodások, u.ott; Prugberger, Belső vagyoni és vállalkozási viszonyok az önkormányzati vállalatoknál, u. ott

⁶² Prugberger, Tagsági megállapodások a szövetkezetekben, VII. fejezet

⁶³ Grupement Agricol Cooperativ

III. Következtetések és javasolt jogi megoldás

Gyulavári Tamás követve az angolszász jogtudósok túlnyomó részének a véleményét, hogy az itt tárgyalt munkavégzésre irányuló jogviszonyok egy jelentős része a jogilag rendezetlen ún. „szürke zónába” tartozik és ezért az ide tartozó munkavégzési formákra külön jogi szabályozást szükséges szerinte is alkotni. A fenti elemzések alapján nem látom ennek a szükségességét. Valamennyi itt tárgyalt atipikus foglalkoztatás vagy a függő munkát rendező munkajogviszonyban vagy a függetlenebb jellegű, a munka-, és a vállalkozási-megbízási szerződés közötti határon elhelyezkedő szabad szolgálat, amit a nyugat-európai Ptk-ák a vállalkozási és a megbízási szerződéssel együtt -- bár az utóbbitól elkülönítve -- szerepeltetnek, ahol a germán jogrendszerek-nél ugyancsak megtalálható a munkaszerződés is. Ahogyan ezt kimutattam, ma Magyarországon az atipikus munkavégzési viszonyok munka-, és vállalkozási/megbízási szerződésként egyaránt rendezhetők. Ez alól nem kivétel az önfoglalkoztatás sem. Problémát legfeljebb a szabad szolgálati tevékenység és a függő munka elhatárolása, valamint az előbbinek csak nálunk és Közép-Kelet-Európában Csehország⁶⁴ kivételével fennálló szabályozatlansága okozza. Utaltam rá, hogy a francia jogban a szolgálati és a munkaszerződés egymástól elkülönítve, egyfelől a *Cod civile*-ben, másfelől a *Code du travail*-ben, míg a germán jogokban és az olasz jogban egységesen a Ptk.-ban nyer jogi rendezést a szabad és a kötött szolgálati szerződés. Ezért sem a frankofon, sem a germán jogrendszerekben nem jelent problémát a szabad és a kötött szolgálat elhelyezése és ezért e jogrendszerek esetében „szürke zóna” tulajdonképpen nincs. Magyarországon is legfeljebb csak egy szűk területen, a szabad szolgálati szerződésnél lehet szabályozatlan szürke zónáról beszélni, mivel a Ptk.-ban nincs olyan szolgálati/munkaszerződés keretjellelűen szabályozva, amely a szabad és kötött jellegű szolgálatra egyaránt vonatkozna. Bár az utóbbi az Mt.-ben szabályozva van, az Mt. azonban a szabad szolgálat rendezésére a munkavállaló túlzott alárendelt és kiszolgáltatott helyzetének legalizálása okán nem alkalmas. Ezért azokkal értek egyet akik a jogirodalomban a szolgálati/munkaszerződés felvétele mellett foglaltak állást a Ptk. kodifikációja során.⁶⁵

Megítélésem szerint csak egy joghézag áll fenn ezen a területen és csakis a magyar, valamint a közép-kelet-európai munkajogokban, mivel a munkajogot elválasztják a polgári jogtól és mivel nem rendezik a szolgálati szerződést. munkajogban. A germán és a frankofon-latín, valamint a skandináv jogrendszerekben ez a probléma a munkával összefüggő jogviszonyoknak a polgári joghoz való szoros tartozása miatt ez nem jelent problémát. Az angolszász jogban is csak azért, mert a „case law” alapján áll. Végezetül pedig megemlítem még, hogy ezen túlmenően is van a magyar jogban egy további nemcsak elméleti, hanem gyakorlati szempontból is igen jelentős és ezért sür-

⁶⁴ Közép-európai munkajog-összehasonlító konferencián elhangzott cseh nemzeti referátum, valamint a szerzőnek a referenshez intézett kérdésére kapott megerősítő válasz 1999 ápr.

⁶⁵ Tóth Hilda (szerk.) A munkajog és a polgári jog kodifikációs és funkcionális összefüggései. Novotni Kiadó, Miskolc, L. e kötetben Kiss György, Prugberger Tamás és Kenderes György tanulmányát (az első kettő rövidítve megjelent a „Polgári Jogi Kodifikáció c. folyóiratban); L. továbbá: Zlinszky János: Észrevételek a magánjog új törvénykönyvéhez. Jura, 2010/1. Zlinszky a munkaszerződés Ptk.-ba illesztéséről normaszöveget is készített e tanulmányában. Ugyanígy Prugberger Tamás és Szalma József is, amelyet a Gazdaság és Jog 2013/3. sz. közölt le.

gősen vagy kúriai elvi állásfoglalással vagy jogalkotással kitöltendő joghézag. A 2012. évi új Mt. 47. és 53. §-ának az összevetése alapján ugyanis a munkáltató csak külföldre tudja kirendelni illetve kiküldeni a munkavállalóit hosszabb időtartamra, az országon belül azonban más helyiségbe azonban nem, mivel a szerződéstől eltérő foglalkoztatás a 44 napot nem haladhatja meg. Jelenleg ez a joghézag csak kerülő úton, a munkaszerződésnek változó munkahelyre történő meghatározásával oldható meg.