

Kiss György

A Domnica Petersen ügy tanulságai a kor szerinti diszkrimináció versus igazolt nem egyenlő bánásmód körében – hazai összefüggésekkel

I. Előzmények

Az egyenlő bánásmód követelménye napjainkban rendkívül összetett tartalmú, köszönhetően többek között annak, hogy ebben az intézményben a jogpolitikai megfontolások és a jogdogmatika szinte elválaszthatatlanul jelenik meg. Ezen belül is az egyik legérzékenyebb terület a kor szerinti diszkrimináció *versus* az igazolható nem egyenlő bánásmód problémaköre. Jól kifejezi mindezt Hepple gondolata, aki egyenesen az *employment policy* fontosságát emeli ki, amelynek egyik kiemelkedő eleme a fiatalok munkanélküliségének redukálása, többek között egy deviáns, a társadalmi feszültségeket továbbgörgető csoport helyzetének javítása érdekében.¹ Mindezt kérdésként megfogalmazva: kinek fontosabb a munkaerőpiacon való jelenlét, a pályájukat elkezdőknek, vagy akik annak befejezéséhez közelítenek? Hepple kiemeli, hogy talán éppen az életkoron alapuló nem egyenlő bánásmód hozza felszínre a legélesebben – az atipikus foglalkoztatás mellett – a *floor of rights* elvében rejlő feszültségeket. Alapvető kérdésfeltevése a kötelező (kényszernyugdíjazás) tilalmára vagy fenntartására irányul. Minden argumentumot egybegyűjtve, az intézmény megmaradása mellett érvel. Annak ellenére, hogy a munkavállaló jogállásának lényegi váltásáról van szó, legalább két érv szól mellette. Az egyik a már említett támogatás a fiatal népesség számára, a másik a munkaerőpiac tervezhetősége. Az angol jogirodalomban Swift is a kor szerinti egyenlőtlen bánásmód sajátosságait emeli ki, utalva annak társadalmi beágyazódására és szerteágazó hatására. Miután a diszkriminációt irracionálisnak, igazságtalannak és nem utolsó sorban hatástalannak tartja, felteszi a kérdést, hogy egyáltalán lehetséges, illetve szükséges-e bármilyen megkülönböztetés a kor alapján.²

A kor szerinti megkülönböztetés kulcsproblémája az ún. kényszernyugdíjazás intézménye, amely – ugyan lényeges tartalmi eltérésekkel – szinte mindegyik európai ország munkajogában jelen van.³ A kor szerinti megkülönböztetés ambivalens megítélésre jó példa a német jog reagálása. A német jogalkalmazásban hosszú ideig tartotta magát az az álláspont, hogy önmagában az öregségi nyugdíjkorhatár elérése nem elegendő ok a munkajogviszony ily módon történő megszüntetésére, illetve ennek az életkornak az el-

¹ Hepple Bob: Age Discrimination in Employment: Implementing the Framework Directive 2000/78/EC [in Fredman and Spencer (eds.): *Age as an Equality Issue*], Sweet and Maxwell, London, 2003, 73 – 96.

² Swift, Jonathan: Justifying age discrimination, *Industrial Law Journal*, 2006, 235 – 237.

³ Kivétel e megoldás alól az amerikai jog, ahol az *Age Discrimination Act* nem ismeri ezt az intézményt. Ennek oka Hepple szerint a nagymértékű bevándorlás volt, amely miatt a munkaerőpiac egyensúlyát nem volt cél a kényszernyugdíjazás eszközével fenntartani. Lásd azonban az ún. tervezett nyugdíjazás (*retirement plan*) jogintézményét. McGarity, Thomas – Schroeder, P. Elinor: Risk-oriented employment screening, *Texas Law Review*, 1981/6, 999 – 1076.

érése során sem szűnik meg automatikusan a munkajogviszony. Ez a felfogás, illetve gyakorlat a későbbiekben – elsősorban a 2000/78/EK irányelv hatására – megváltozni látszik, az ún. *Altersgrenze* intézménye azonban még napjainkban is problematikus. Az alapvető problémát gyakorlatilag két törvény egymáshoz való viszonya, illetve a meghatározott életkorhoz kötődő alkotmányos alapjogok értelmezése jelenti. Az egyik a felmondás-védelmi törvény (*Kündigungsschutzgesetz*) 1. §-a, pontosabban az e rendelkezés nyomán kialakult jogalkalmazás.⁴ Ennek értelmében egy meghatározott életkor elérése *önmagában* nem teszi szociálisan igazolttá a munkáltató rendes felmondását. Ezt a későbbiekben a szociális törvény (*Sozialgesetzbuch*) VI. könyvének 41. §-a szó szerint is rögzítette azal, hogy amennyiben a biztosított igényli az öregségi nyugellátást, még ez sem minősíthető *önmagában* a felmondás tekintetében szociálisan igazolt oknak.⁵ Lényeges azonban, hogy megállapodást lehet kötni a munkajogviszonynak a felmondás nélküli megszüntetésére, amennyiben a munkavállaló betölti a 65. életévét, ennek azonban további feltétele, hogy a megállapodásnak az érintett időpontot megelőző három éven belül kell létrejönnie, illetve a korábban megkötött megállapodást a munkavállalónak az említett időtartamon belül meg kell erősítenie.⁶

Az elmúlt időszakban az Európai Bírósághoz is több kérelem érkezett előzetes döntéshozatal iránt,⁷ és a testület három esetben jelentős határozatot hozott.⁸ E munkában az időrendben utolsó esetet állítom elemzésem középpontjába, ugyanis a *Domnica Petersen* ügyben a korábbiakhoz képest olyan új elemek kerültek felszínre, amelyek éle-

⁴ 1. § (1) „Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses gegenüber einem Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung länger als sechs Monate bestanden hat, ist rechtsunwirksam, wenn sie sozial ungerechtfertigt ist.“

(2) „Sozial ungerechtfertigt ist die Kündigung, wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist.“

⁵ § 41 Altersrente und Kündigungsschutz Der Anspruch des Versicherten auf eine Rente wegen Alters ist nicht als ein Grund anzusehen, der die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber nach dem Kündigungsschutzgesetz bedingen kann.

⁶ A megállapodással összefüggésben figyelemreméltó a BAG egyik 1994-ben meghozott határozata a tarifaszereződésben foglalt ún. *Altersgrenzenregelungen* érvényességével kapcsolatban. A bíróság álláspontja szerint, egy általános tarifálisan megállapított életkor, amelynek elérésével a munkajogviszony automatikusan megszűnik, ellentétes a szociális törvény hivatkozott rendelkezésével. Ilyen megállapodás csak a munkáltató és a munkavállaló közötti egyéni megállapodásban lehetséges, az ott rögzített feltételekkel. A bíróság ehhez hozzáfűzi, hogy a tarifális partnereknek ez a normaalkotási korlátozása (*Beschränkung der Rechtssetzungsbefugnis*) nem érinti a Grundgesetz 9. cikkely (3) bekezdésében foglalt alapjog, nevezetesen a tarifális autonómia lényeges magját. A döntés meglehetősen nagy visszhangot váltott ki. A határozat publikálásával egy időben – ugyanabban a folyóirat-számban – kritika fogalmazódott meg a határozat tartalmát illetően. Lásd Moll, Wilhelm: Altersgrenzen am Ende?, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1994/8, 499 – 501.; valamint Simitis, Spiros: Altersdiskriminierung – die verdrängte Benachteiligung, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1994 1453 – 1454.

⁷ Előzetes döntéshozatali kérelemmel van a Bíróság előtt a Pensionversicherungsanstalt v. Dr. Cristiane Kleist [C-356/09]; az Ingeniørforeningen i Danmark, Ole Andersen v. Region Syddanmark [C-499/08]; Gisela Rosenblatt v. Oellerking Gebäudereinigungsgesellschaft mbH [C-45/09]; Deutsche Lufthansa AG v. Gertraud Kumpian [C-109/09] ügy.

⁸ Lásd többek között a Félix Palacios de la Villa v. Cortefiel Servicios SA [C-411/05]; az The Incorporated trustees of The National Council on Aging (Age Concern England) v. Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform [C-388/07]; a Domnica Petersen v. Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe [C-341/08] ügyeket.

sen világítanak rá a kényszernyugdíjazás magánjogi és közjogi (alkotmányjogi) anomáliáira. Szerkezetileg először a döntések alapjául szolgáló 2000/78/EK irányelvet tárgyalom, amely a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozását tűzte ki célul (a továbbiakban: Irányelv). Ezt követően a *Felix Palacios* és az *Age Concern England* ügy fontosabb megállapításait vizsgálom, mintegy felvezetésként a *Domnica Petersen* üggyhez. Végezetül a probléma hazai megoldását veszem górcső alá, mint olyat, amely merőben eltér a vizsgálandó esetek feloldásának tartalmától.

II. Az Irányelv tartalmi ellentmondásai

Az közösségi jog antidiszkriminációs politikájában kétségtelenül jelentős szerepe volt a 2000-ben elfogadott két keretirányelvnek,⁹ amelyek egyértelműen alátámasztják, hogy az unió az egyenlő megítélés követelménye partikuláris megközelítésétől egy komplex, átfogó megoldás irányába halad. Az e tanulmányban tárgyalt Irányelv tiltja – többek között – az életkor alapján történő hátrányos megkülönböztetést. Az Irányelv egyes preambulum-bekezdései ugyanakkor már önmagukban is értelmezési nehézségeket okoznak. A preambulum (6) bekezdése rögzíti az idős személyek társadalmi és gazdasági beilleszkedésének fontosságát, sőt a (6) bekezdés szerint „külön figyelmet kell fordítani az idősebb munkavállalók támogatására azért, hogy munkaerő-piaci részvételük fokozódjon.” Mindehhez képest a preambulum (14) bekezdése értelmében az irányelv nem érinti a nyugdíjkorhatárt meghatározó nemzeti intézkedéseket. Ebből is következően „Az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalma lényegi része a foglalkoztatási irányvonalakban meghatározott célok teljesítésének, és ösztönzi a munkaerő sokféleségét. Az életkorral kapcsolatos eltérő bánásmód azonban bizonyos körülmények között igazolható, és ezért külön rendelkezéseket igényelhet, amelyek a tagállamok helyzetének megfelelően különbözhetnek. Ezért elengedhetetlen a különbségtétel a főleg jogszerű foglalkoztatáspolitikai, munkaerő-piaci és szakképzési célkitűzések által igazolt eltérő bánásmód és a tiltandó, hátrányos megkülönböztetés között.”¹⁰

Hasonlóképpen értelmezési problémákat vetnek fel az irányelv egyes cikkelyei is. Így többen hangsúlyozzák a 2. cikkely (2) bekezdése a) és b) pontjai közötti ellentmondást, amennyiben a közvetlen diszkrimináció nem, viszont a közvetett diszkrimináció igazolható, amennyiben az adott intézkedés objektíve igazolható, és a cél elérésére irányuló eszközök megfelelőek és szükségesek. Kulcsfontosságú az irányelv 6. cikkelye, amely nem arról rendelkezik, hogy mikor hátrányos az életkor alapján történő megkülönböztetés, hanem azokat a körülményeket kíséri – legalábbis példálózóan – felsorolni, amikor nem az. A közösségi jogalkotó rögzíti, hogy a tagállamok nem kötelesek hátrányos megkülönböztetésnek minősíteni az életkorral összefüggő eltérő bánásmódot, ha az adott foglalkozási tevékenység természete vagy gyakorlásának körülményei lényeges és meg-

⁹ A tárgyalt irányelv mellett, a másik norma, a Tanács 2000 június 29-i 2000/43 irányelve a faji és etnikai hovatartozástól független egyenlő bánásmód követelményéről.

¹⁰ 2000/78/EK irányelv (25) preambulum-bekezdése.

határozó foglalkozási körülménynek bizonyulnak, feltéve, ha jogszerű célról van szó, és a követelmények arányosak az elérendő céllal. Az irányelv körülírja, hogy a fentieknek megfelelő megkülönböztető bánásmód többek között mit jelenthet. Ebben a körben az egy törvényes cél által objektíven és ésszerűen igazolt intézkedések összefügghetnek a foglalkoztatáspolitikával, a munkaerő-piaci és szakképzési célkitűzésekkel, amennyiben a jelzett célok elérésének eszközei megfelelőek és szükségesek. A 6. cikkely (1) bekezdésének a) pontja alapján az ilyen eltérő bánásmód magában foglalhatja – többek között – „a foglalkoztatáshoz és a szakképzéshez történő hozzájárulás külön feltételekhez kötését, külön foglalkoztatási és munkafeltételeket, beleértve az elbocsátási és javadalmazási feltételeket, a fiatalok, az idősebb munkavállalók és a tartásra kötelezett személyek szakmai beilleszkedésének elősegítése vagy védelmük biztosítása céljából;...” Ebben a kontextusban tanulságos a c) pont tartalma is, amennyiben nem minősül hátrányos megkülönböztetésnek a felvétel maximális korhatárhoz kötése, amely a kérdéses pozíció betöltésénél azon a munkáltatói érdeken alapul, hogy a munkavállaló a nyugdíjazás előtt még ésszerű ideig álljon munkajogviszonyban.

Az Irányelv tehát mintegy kiemeli a kor szerinti megkülönböztetést, és éles különbséget tesz a diszkrimináció és az igazolt nem egyenlő bánásmód között. Nem nehéz észrevenni az Irányelv kettős követelményrendszerét. Egyrésztől, mintha támogatná az idősebb emberek munkaerő-piaci aktivitását, de ezzel párhuzamosan a piac sokfélesége magától értetődően valamilyen egyensúlyi állapot fenntartását is jelenti. A közösségi jog nem érinti továbbá a nyugdíjkorhatárt meghatározó nemzeti rendelkezéseket. A nyugdíjkorhatárra vonatkozó belső jogok, illetve általában a nyugdíjrendszer egészére, a nyugellátások igénybevételeire és a nyugdíjba menetelre vonatkozó jogi technikák korántsem homogének, és ezekhez kapcsolódva színes képet mutat a munkajogviszony megszűnésének, megszüntetésének szabályozása. Ebben a képletben a kulcskérdés a nem egyenlő bánásmód igazolásának mikéntje, illetve, ahogyan az Bíróság előtt lévő ügyekben láthatjuk, egyáltalán a lehetősége is.

III. A Felix Palacios és az Age Concern ügyek

E két ügyben – szubsztanciájában azonos, részleteiben azonban eltérő szabályozás, illetve tényállás alapján – a meghatározott feltételek teljeülése esetén az ún. kényszernyugdíjazás jogrendbe illesztése, illetve ennek minősítése volt a döntés tárgya. A *Félix Palacios de la Villa* ügyben a Bíróság megállapította, nem ellentétes az irányelvvel az a nemzeti jogszabály, amely érvényesnek minősíti a kollektív szerződésekben megállapított, kényszernyugdíjazásra vonatkozó olyan kikötéseket, amelyek a kényszernyugdíjazás előfeltételül csupán azt írják elő, hogy a munkavállaló elérje a nemzeti szabályozás által 65 évben megállapított nyugdíjkorhatárt, és teljesítse a járulékfizetésen alapuló öregségi nyugdíjra való jogosultságra vonatkozó társadalombiztosítási jogi feltételeket, amennyiben:

– ez az intézkedés – bár életkoron alapul – a nemzeti jog keretein belül a foglalkoztatás- és a munkaerő-piaci politika jogos céljával objektíven és ésszerűen igazolható, továbbá

– e közérdekű célkitűzés elérésének eszközei megfelelőnek és szükségesnek tűnnek.¹¹ A Bíróság az Irányelv (25) preambulumbekzdésére hivatkozva kifejtette, hogy „az illetékes nemzeti hatóságoknak választaniuk kell a politikai, gazdasági, demográfiai és/vagy költségvetési rendet érintő megfontolások függvényében, és tekintettel egy adott tagállam munkaerőpiacának konkrét helyzetére, hogy meghosszabbítják a munkavállalók aktív kereső időszakát, vagy épp ellenkezőleg: a munkavállalók minél korábbi nyugdíjállományba vonulásáról rendelkeznek. ... Ráadásul ezt az eszközt nem lehet úgy tekinteni, hogy túlzott mértékben sértené a nyugdíjkorhatár elérése folytán kényszernyugdíjazott munkavállalók jogos elvárásait, mivel a vonatkozó szabályozás nem csupán egy meghatározott életkoron alapul, hanem szem előtt tartja azt a körülményt is, hogy az érdekelt szakmai pályafutásuk befejeztével az alapügyben felmerült nemzeti nyugdíjrendszerben előírthoz hasonló, ésszerűnek tekinthető mértékű öregségi nyugdíj biztosítása révén pénzügyi ellentételezésben részesüljenek.”¹² Ami a konkrét intézkedéseket *versus* általános jogelveket illeti, a Bíróság kiemelte, hogy „egy tagállam hatóságai ésszerűen vélhetik úgy, hogy a munkavállalónak az előírt nyugdíjkorhatár elérése miatti kényszernyugdíjazása megfelelő és szükséges lehet a nemzeti foglalkoztatáspolitikai keretein belül hivatkozott jogszerű cél eléréséhez, amely a teljes foglalkoztatottságnak a munkaerőpiachoz való hozzáférés elősegítése révén történő előmozdítása. Ezenkívül, ezt az eszközt nem lehet úgy tekinteni, hogy túlzott mértékben sértené a kényszernyugdíjazott munkavállalók jogos elvárásait, mivel a vonatkozó szabályozás nem csupán egy meghatározott életkoron alapul, hanem szem előtt tartja azt a körülményt is, hogy az érdekelt szakmai pályafutása befejeztével, ésszerűnek tekinthető mértékű öregségi nyugdíj biztosítása révén pénzügyi ellentételezésben részesüljön.”¹³

Az *Age Concern England* ügyben a Bíróság végkövetkeztetése hasonló volt az előzőekben ismertetettéhez. Ebben az esetben a *National Council on Ageing* a nemzeti szabályozás¹⁴ bizonyos rendelkezéseinek jogszerűségét vitatta. Álláspontja szerint a közösségi jogalkotó a 2000/78 irányelv 6. cikke (1) bekezdésének második albekezdésében az objektív és ésszerű kimentési okok felsorolásával azt a kötelezettséget akarta a tagállamokra róni, hogy átültető jogszabályaikban állítsák fel a törvényes cél által igazolható bánásmódbeli eltérések külön listáját.¹⁵ Továbbá, a nemzeti rendelet nem határozza meg pontosan azokat a körülményeket, amelyek indokolhatnák az életkoron alapuló, közvetlen hátrányos megkülönböztetésre alkalmas bánásmódbeli eltérést, és nem tartalmaz semmiféle olyan különös rendelkezést, mint amilyenek a 2000/78 irányelv (25) preambulumbekzdésében szerepelnek.¹⁶

¹¹ C-411/05 ügy 79. pontja.

¹² C-411/05 ügy 69., 73. pontja

¹³ C-411/05 ügy összefoglalásának 2. pontját. Érdemes ezzel összefüggésben utalni Mazák főtanácsnok indítványának 134. pontjára. „Nem gondolom, hogy az általános jogelvek – általában – nem rendelkeznek a közvetlen hatály érdemi követelményeivel (feltétlenség és kellő pontosság). A lényeg szerintem az, hogy az általános elv fogalma inkább valamely rendelkezés konkrét formájával, mintsem konkrét tartalmával van összefüggésben: olyan jogforrást ír körül, amely nagyon változatos tartalmú és teljességű rendelkezéseket foglalhat magában az értelmező alapelvektől kezdve egészen a teljesen önálló szabályokig, mint az alapvető jogok vagy a gondos ügyintézés és eljárás magasán fejtett közösségi jogi elve.”

¹⁴ Employment Equality Age Regulation, 2006 [SI 1031/2006.]

¹⁵ C-399/07 ügy 36. pontja.

¹⁶ C-399/07 ügy 37. pontja.

Mindezzel szemben a Bíróság annak a nézetének adott hangot, hogy egy adott irányelvnek a belső jogba való átültetéséhez nem feltétlenül szükséges rendelkezéseinek valamely kifejezett vagy sajátos jogi normában történő alakszerű átvétele. Ez történhet – természetesen a szóban forgó irányelv tartalmától függően – általános elvek vagy általános jogi kontextus útján is, ha ezek alkalmasak az irányelv teljes körű alkalmazásának hatékony biztosítására. További követelménye ennek az átvételi módszernek még az – amennyiben az említett irányelv valamely rendelkezése a magánszemélyek számára jogok keletkeztetését célozza –, hogy az ezekből az általános elvekből és általános jogi kontextusból eredő jogi helyzet kellőképpen pontos és világos legyen, és a kedvezményezetteknek lehetőségük nyíljon jogaik teljes körű megismerésére és adott esetben a nemzeti bíróságok előtti érvényesítésére.¹⁷

A kényszernyugdíjazással kapcsolatban mindkét ügyben felmerül egy alapvető kérdés. A munkajogviszony megszűnésének (megszüntetésének) és ennél fogva a tényleges nyugdíjba vonulás kényszerének igazolásához milyen mélységű nemzeti intézkedések, illetve rendelkezések szükségesek. Amennyiben a munkaerő-piaci egyensúly fenntartása az igazolási alap, vajon szükségesek-e külön állami intézkedések bizonyos rétegek – fiatalok, pályakezdők, más potenciális munkavállalók – támogatására ahhoz, hogy egyáltalán vagy könnyebben jussanak munkához? Vagy pedig ezzel szemben elegendő-e az a tény, hogy adott államban működik valamilyen nyugdíjbiztosítási rendszer? A feltett kérdések megválaszolásánál irányadó lehet *Mazák* főtanácsosnak a *Villa Palacios* ügyben kialakított véleménye. A főtanácsos a következőket hangsúlyozza: „Bevallom ... nem értek egyet a kérdést előterjesztő bíróság hipotézisével, azaz álláspontom szerint nem szükséges, hogy a kérdéses nemzeti rendelkezés a 2000/78 irányelv 6. cikkének (1) bekezdése értelmében, az ezen rendelkezés szerinti igazolás érdekében, kifejezetten valamely törvényes politikára hivatkozzék. Végeredményben ezt az álláspontot tette magáévá a Bíróság is, azonban legalábbis *Mazák* főtanácsos sorai között megfogalmazódik bizonyos kétség is. Az érintettek az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetést illetően a minimum nyugdíjkorhatár tekintetében éreznek kedvezőtlenebb elbánást –ahogyan az a legtöbb tagállam nyugdíjrendszerében általában megállapításra kerül –, mivel a nyugdíjazást általában inkább szociális jogként, semmint kötelezettségként fogják fel – fogalmaz a főtanácsnok.¹⁸ Ez a megközelítés nyilvánvaló, különösen akkor, ha az illető munkavállaló képes feladatainak elvégzésére, és nem kívánja jogállását megváltoztatni (lásd erről alább, a magyar szabályozás érintésénél).

Az említett alapvető kérdés az *Age Concern England* ügyben – szintén *Mazák* főtanácsnok véleményében – akként került előtérbe, hogy az adott tagállamnak milyen eszközzel kell átvennie az Irányelvet. A főtanácsnok utalva a Szerződés 249. cikkelyére kifejtette, hogy a tagállamok alapvetően szabadon választhatják meg az irányelvek végrehajtásának formáját és eszközeit. A Bíróság ítélezési gyakorlata szerint a tagállamoknak az irányelvek átültetése tekintetében biztosított rugalmasságból az is következik, hogy a nemzeti jogba történő átültetés nem követel meg feltétlenül jogalkotási tevékenységet minden tagállamban. A Bíróság több alkalommal úgy határozott, hogy nem minden esetben

¹⁷ C-399/07 ügy 42. pontja.

¹⁸ C-411/05 ügy *Mazák* főtanácsnok véleményének 69. pontja.

szükséges egy irányelv előírásainak hivatalos átvétele egy meghatározott és specifikus törvényi rendelkezésbe, mivel – annak tartalmától függően – az irányelv végrehajtásához elegendő lehet az általános jogi kontextus.¹⁹ A főtanácsnok az Irányelv 2. cikkely (2) bekezdése és a 6. cikkely (1) bekezdésének kontextusában egy rendkívül figyelemreméltó disztinkciót tesz. Míg a 6. cikkely azt a célt szolgálja, hogy általában a nemzeti jog keretein belül egy állam igazolni tudja a nem egyenlő bánásmód jogosságát, addig a 2. cikkely (2) bekezdése arra összpontosít, hogy egy adott munkáltató igazolni tudja-e a foglalkoztatási gyakorlatát.²⁰ A 6. cikkellyel összefüggésben Mazák rögzíti, hogy – az irányelv 6. cikkének (1) bekezdése szerinti igazolhatóság érdekében – a szóban forgó nemzeti intézkedésnek nem szükséges kifejezetten olyan törvényes célra hivatkoznia, mint amilyenek a 6. cikk (1) bekezdésében megjelennek; elegendő, hogy „egyéb, az érintett intézkedés általános összefüggéséből adódó körülmények lehetővé tegyék az intézkedés mögött megbúvó cél meghatározását a jogszerűség, valamint a cél megvalósításához alkalmazott eszközök megfelelő és szükségszerű jellegére vonatkozó bírósági felülvizsgálat végett”.²¹

Olybá tűnik tehát, hogy a közösségi jogalkalmazás számos alapvető kérdésnek a szabályozását a tagállamokra bízva, ezzel, valamint az irányelvek átvétele módszere tekintetében biztosított nagyfokú szabadsággal teret enged az „általános jogelvekre” történő hivatkozással. Ezáltal a munkaerő-piaci igazolás sem követel olyan konkrét intézkedéseket, amelyek mintegy közvetlenül alátámaszthatnák a munkajogviszony megszűnését/megszüntetését a nyugdíjra való jogosultság miatt. Marad tehát igazolási alapnak az adott országban működő nyugdíjbiztosítási rendszer.

III. A Domnica Petersen ügy sajátosságai; a rendszer anomáliáinak áthallásai

A *Domnica Petersen* ügy tényállásában és a nemzeti jogi szabályozás érvelésében is különbözik az előző kettőtől. Ebben az ügyben Domnica Petersen a társadalombiztosítási pénztárral állt szerződésben, és ennek keretében folytatta fogorvosi hivatását. A német szabályozás értelmében ugyanis a kötelező egészségbiztosítás garantálásáról és rendszerének fejlesztéséről szóló, 1992. december 21-i törvény,²² a társadalombiztosítóval szerződött orvosokra alkalmazandó felső korhatárt vezetett be. Ennek értelmében, a társadalombiztosítóval szerződött orvos tevékenységének ellátására vonatkozó engedélye annak a naptári negyedévnek a végén szűnik meg, amikor a társadalombiztosítóval szerződött orvos a 68. életévét betölti. Ez a rendelkezés a társadalombiztosítási pénztárral szerződésben álló fogorvosokra is vonatkozik. Mindezzel összefüggésben szükséges idézni a vonatkozó törvény indokolásából. A jogalkotó álláspontja szerint, „a társadalombiztosítóval szerződött orvosok számának alakulása a kötelező egészségbiztosítás megnövekedett kiadásainak fontos okára mutat rá. A társadalombiztosítóval szerződött orvosok számának folyamatos növekedésére te-

¹⁹ C-399/07 ügy Mazák főtanácsnok véleményének 45. pontja.

²⁰ C-399/07 ügy Mazák főtanácsnok véleményének 66. pontja.

²¹ Utalva a *Felix Palacios* ügyre. Lásd C-399/07 ügy Mazák főtanácsnok véleményének 80. pontja.

²² Gesetz zur Sicherung und Strukturverbesserung der gesetzlichen Krankenversicherung; BGBl. 1992 I, 2266.

kintettel korlátozni kell a társadalombiztosítóval szerződött orvosok számát. Az ellátás túlterheltségének megakadályozása nem csak az engedélyezés korlátozásával és nem csak a fiatal orvos generáció terhére történhet. E tekintetben a társadalombiztosítóval szerződött orvosokra vonatkozó kötelező korhatár bevezetése is szükséges.”

Ugyanakkor az előterjesztő német bíróság felhívta a figyelmet a korhatár korlátozás alóli négy kivételre, hangsúlyozva, hogy az első három a vonatkozó jogszabály rendelkezése, a negyedik pedig az első háromból következik. A kivételek az alábbiak:

- ha az érintett orvos 68. életéve betöltésének időpontjában kevesebb, mint 20 éve tevékenykedik társadalombiztosítóval szerződött (fog)orvosként, és 1993. január 1-je előtt már ilyen engedéllyel rendelkezett, akkor az engedély legfeljebb e 20 éves időszak lejártáig meghosszabbodik;
- ha valamely engedélyezési körzet bizonyos területén az orvosi ellátottság elégtelensége alakult ki, vagy ez közvetlenül fenyeget;
- a társadalombiztosítóval szerződött (fog)orvos betegsége, szabadsága és továbbképzésen való részvétele esetén;
- mivel e szabályozás csak tevékenységüket a társadalombiztosítóval való szerződéses rendszerben gyakorló (fog)orvosokra vonatkozik, az e rendszeren kívül eső fogorvosok a kötelező korhatárra való tekintet nélkül folytathatják tevékenységüket.

Az előterjesztő bíróság mindezekkel összefüggésben két vonatkozásban fogalmazott meg kételyeket. Vajon megfelel-e az irányelvnek, egy korábban bevezetett területi kvótának – a túlkínálat megszűnése miatti – eltörlését követően, a fiatal orvosok rendszerbe kerülésének támogatására hivatkozni. A bíróság álláspontja szerint ez az indoklás már nem tartható fenn.²³ A második aggály megfogalmazása már jóval visszafogottabb. Az előterjesztő bíróság ugyanis egyetért a Bundesverfassungsgericht 2007. augusztus 7-i ítéletében hivatkozott céllal. Ezen ítélet szerint az említett korhatárt az indokolja, hogy védeni kell a kötelező egészségbiztosítási rendszer alapján ellátásra jogosult pácienseket az olyan idősebb korú szerződéses fogorvosok tevékenységéből eredő kockázatokkal szemben, akiknek a teljesítőképessége már nem optimális.²⁴ A bíróság ugyanakkor kételkedik abban, hogy ez az elemzés az irányelvre is érvényes lenne. „Szerinte az alapeljárás tárgyát képező korhatárra vonatkozó előírás nem minősül az irányelv 2. cikkelye (5) bekezdésének értelmében vett „intézkedésnek”, mivel az említett rendelkezés elfogadásának indoka még a jogalkotó álláspontja szerint sem az egészség védelme volt.”²⁵

²³ C-341/08 ügy 22. pontja.

²⁴ C-341/08 ügy 23. pontja. A Bundesverfassungsgericht döntését lásd 1 BvR1941/06 alatt. A Bundesverfassungsgericht azt az elemzést tartotta ezzel fent, amelyet korábban egy 1998-as ítéletében dolgozott ki, és úgy ítélte meg, hogy a jogalkotó, mérlegelési mozgásterére figyelemmel, nem köteles egyéni vizsgálatot előírni minden egyes, 68. életévét betöltött szerződéses orvos szellemi és fizikai teljesítőképességét illetően. Ellenkezőleg, a jogalkotó elfogadhat olyan általános szabályozást is, amely a tapasztalattal kapcsolatos adatokon alapul. A Bundesverfassungsgericht azt is kimondta, hogy nem releváns, hogy a törvény indoklásában nem szerepel a biztosítottak egészségének védelmére való hivatkozás, és emlékeztetett arra, hogy a jogi rendelkezések alkotmányosságának vizsgálatakor ő köteles valamennyi szempontot figyelembe venni, és nem korlátozhatja vizsgálatát csupán ezen indoklásra. A korábbi határozatokat lásd 1 BvR 2167/93 és BvR 2198/93 alatt, valamint vö. a BVerfGE 103, 172 – Altersgrenze für Kassenärzte (2001) ügygel.

²⁵ C-341/08 ügy 24. pontja.

A Bundesverfassungsgericht döntését Bot főtanácsnok is elemezte. Rámutatott arra, hogy a német alkotmánybíróság azt is irrelevánsnak tekintette, hogy a biztosítottak egészségvédelmét a törvény indokolása nem említi. A Bundesverfassungsgericht szerint ugyanis egy törvényi szabályozás alkotmányosságát az összes körülmény figyelembevételével kell vizsgálni, még akkor is, ha azok a törvényi indokolásban nem jelennek meg.²⁶ Lényeges a főtanácsnok által kialakított álláspont az említett negyedik kivétellel összefüggésben.²⁷ Ez a kivétel – véleménye szerint – a fogorvosok szakmai tevékenysége szabadságának védelmére irányul, és ez a kivétel sem kérdőjelezi meg a törvényben meghatározott rendelkezés koherenciáját a kötelező egészségbiztosítás pénzügyi egyensúlyának megőrzésére irányuló cél tekintetében.²⁸

A negyedik kivétel megítélése tekintetében az adott ügyben született ítélet is ambivalens. A Bíróság meglehetősen hosszasan elemezte a negyedik kivétel által felvetett koherencia problémát. Kiindulópontként szolgál, hogy egy ilyen jellegű kivétel a hátrányos megkülönböztetés tilalmának elve alóli eltérést jelent, így azt megszorítóan kell értelmezni. A Bíróság azt is rögzíti, hogy ez a kivétel oly széles körű, hogy nem tekinthető elengedhetetlennek a közegészségügy védelméhez.²⁹ Következésképpen, „ha az alapeljárás tárgyát képező intézkedés által elérni kívánt cél a páciensek egészségének védelme, az orvosok és fogorvosok teljesítőképességének szempontjából nézve, akkor ezen intézkedés inkohereanciát mutat a fent említett negyedik kivétel megléte miatt.”³⁰ Mindezzel szemben: „ha viszont az említett intézkedés célja a közegészségügyi rendszer pénzügyi egyensúlyának fenntartása, akkor e negyedik kivétel nem veszélyezteti az elérni kívánt célt.”³¹ Végeredményben ezt foglalta össze a Bíróság döntésének végleges szövegében.³²

²⁶ C-341/08 ügy Bot főtanácsnok indítványa 21. pontja.

²⁷ Ez azért is fontos, mert a kérdést előterjesztő bíróság is azíránt érdeklődött, hogy van – e jelentősége ennek a körülménynek, ha a jogalkotó nem ezt a célt tartotta szem előtt. C-341/08 ügy 30. pontja.

²⁸ C-341/08 ügy Bot főtanácsnok indítványa 21. pontja.

²⁹ „Ha ugyanis az alapeljárás tárgyát képező korhatár célja a páciensek egészségének védelme, az érintett fogorvosok teljesítőképességének szempontjából nézve, akkor meg kell állapítani, hogy e kivétel alapján a páciensek nincsenek védve. E kivétel így az elérni kívánt céllal ellentétes irányú. Emellett idejét tekintve nem korlátozott, és még, ha semmilyen számadat nem áll e tekintetben rendelkezésre, potenciálisan valamennyi fogorvosra vonatkozik, és a páciensek nem elhanyagolható részét érintheti.” C-341/08 ügy 61. pontja.

³⁰ C-341/08 ügy 62. pontja.

³¹ C-341/08 ügy 63. pontja. „E rendszer ugyanis a tagállam hatáskörébe tartozó azon terület, amelyért pénzügyileg a tagállam felelős, és meghatározásánál fogva nem terjed ki a magán-egészségügyi rendszerre. Következésképpen, valamely korhatárnak kizárólag a társadalombiztosítóval szerződésben álló fogorvosok tekintetében való bevezetése, annak érdekében, hogy ellenőrzés alatt tudják tartani a közegészségügyi ágazatot, összeegyeztethető az elérni kívánt céllal. Az a körülmény, hogy a kötelező egészségbiztosítási rendszeren kívül praktizáló fogorvosokra nem vonatkozik, nem veszélyezteti az érintett szabályozás koherenciáját.”

³² „A foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteinek létrehozásáról szóló, 2000. november 27-i 2000/78/EK tanácsi irányelv 2. cikkének (5) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes az olyan nemzeti intézkedés, mint az alapeljárás tárgyát képező, amely felső – jelen esetben 68 éves – korhatárt állapít meg a társadalombiztosítóval szerződésben álló fogorvosi hivatás gyakorlásához, ha ezen intézkedés egyetlen célja a páciensek egészségének védelme az e kort meghaladó fogorvosok teljesítőképességének csökkenésével szemben, hiszen ugyanezen korhatár nem alkalmazandó a társadalombiztosítási szerződéses rendszeren kívüli fogorvosokra.” Majd a folytatás: „A 2000/78 irányelv 6. cikkének (1) bekezdését úgy kell értelmezni, hogy azzal nem ellentétes az ilyen intézkedés, amennyiben annak célja a társadalombiztosítóval szerződésben álló fogorvosi hivatáson belül az álláslehetőségeknek a generációk közötti megosztása, ha – figyelemmel az érintett munkaerő-piaci helyzetre – ezen intézkedés megfelelő és szükséges e cél eléréséhez.”

A koherencia – inkoherencia kérdése szintén alapvető jelentőségű a munkajogviszony megszűnése/megszüntetése és a kényszernyugdíjazás között. Mint ahogyan a vonatkozó esetekből kitűnik, a Bíróságnak elegendő az általános, mondhatni közvetett munkaerő-piaci kapcsolat a munkajogviszony megszűnése, illetve megszüntetése és a kor szerinti igazolható nem egyenlő bánásmód között. A koherencia – inkoherencia problematikája különös összefüggésben merült fel a magyar munkajogban

IV. A munkáltató rendes felmondásának értelmezése az Alkotmánybíróság által

Az 1992. évi XXII. törvény (a továbbiakban: Mt.) az ún. kötetlen felmondási rendszert vezette be, amely azt jelenti, hogy a felmondás okaként a jogalkotó nem konkrét tényállásokat, hanem okcsoportokat jelölt meg. Az Mt. 89. § (1) bekezdése értelmében a határozatlan idejű munkajogviszonyt mind a munkavállaló, mind a munkáltató felmondással megszüntetheti, ettől érvényesen eltérni nem lehet. A (2) bekezdés a munkáltatói indokolási kötelességről rendelkezik, azzal a kivétellel azonban, hogy amennyiben a munkavállaló nyugdíjasnak minősül, a munkáltató felmondását nem köteles indokolni. Az Mt. 87/A. §-a sorolja fel azokat a tényállásokat, amelyek alapján a munkavállaló „nyugdíjasnak minősül”.³³ Ebből a szempontból lényeges a 87/A. § (1) bekezdésének a) pontja. Ennek értelmében az is nyugdíjasnak minősül, aki a társadalombiztosítási nyugellátásról szóló törvény szerint az öregségi nyugdíjkorhatárt betöltötte és az öregségi nyugdíjhoz szükséges szolgálati idővel rendelkezik. Ez a megfogalmazás tehát „nyugdíjasnak minősíti” azt, aki még ténylegesen nem részesül az ellátásban, és adott esetben nem is akar részesülni benne. Másképpen fogalmazva nem óhajtja jogállását megváltoztatni. Az Európai Bíróság ismertetett határozatai, valamint a még döntésre váró ügyek,³⁴ eldöntendő kérdése ezzel szemben éppen az volt, hogy mi az a törvényes, objektív igazolható cél, hogy ezek a munkavállalók ún. kényszernyugdíjazhatóak lehessenek. Tehát *ex lege* még nem nyugdíjasok, hanem miért és milyen jogi aktus által válhatnak azzá.

A jogalkotó abból indul ki, hogy a munkáltató felmondásának „kötöttebb, garanciális szabályai” addig érvényesülnek, amíg öregségi nyugellátásra nem válik jogosulttá, vagy amíg a rá irányadó nyugdíjkorhatár elérése előtt valamely más nyugellátási formát ténylegesen nem vesz igénybe. A kérdéses problémával az Alkotmánybíróság több határozatában

³³ A jogalkotó azonban ebből a körből kivesi a rokkantsági, illetve a baleseti rokkantási nyugellátásban részesülőket, a törvény indokolása szerint azért, „mert e munkavállalói réteg foglalkoztatásához társadalmi érdek fűződik”. A jogalkotó álláspontja szerint „a valamely rokkantsági nyugdíjban részesülő személyek számára akkor lehet esélyegyenlőséget teremteni a munkajogviszony fenntartása körében, ha ezekre a munkavállalókra – a rendes felmondás indokolása szempontjából – az általános szabályok az irányadók.”

³⁴ Előzetes döntéshozatali kérelemmel van a Bíróság előtt a *Pensionsversicherungsanstalt v. Dr. Cristiane Kleist* [C-356/09]; az *Ingeniørforeningen i Danmark, Ole Andersen v. Region Syddanmark* [C-499/08]; *Gisela Rosenblatt v. Oellerking Gebäudereinigungsgesellschaft mbH* [C-45/09]; *Deutsche Lufthansa AG v. Gertraud Kumpian* [C-109/09] ügy.

is foglalkozott.³⁵ A 2001-ban hozott döntése rendkívül tanulságos.³⁶ Az Alkotmánybíróság szerint az indítványok nem voltak megalapozottak. A testület a munkajogviszony felmondással történő megszüntetése intézményének vizsgálata után kifejtette, hogy „az Mt. szabályai szerint a munkaviszonyt a munkáltató rendes felmondással bármikor megszüntetheti. Az Mt. 89. § (1) bekezdése tehát semmiféle felmondási okot nem nevesít, hanem általánosságban a kölcsönösen szabad felmondás jogát mondja ki, és nem teszi lehetővé még azt sem, hogy erről a jogáról akár a munkavállaló, akár a munkáltató lemondhasson, vagy azt megállapodásban érvényesen korlátozhassa. A felmondási jog teljes és korlátozhatatlan szabadságának a munkavállaló érdekeit védő törvényi megszorítása, a munkáltató indoklási kötelezettsége és a felmondási okok keretjellegű, az Mt. 89. § (3) bekezdésében való meghatározása szab korlátot”.³⁷ Az Alkotmánybíróság tehát a szabad felmondás alapelvéből indul ki, amelytől a jogalkotó a munkavállaló védelmében számos helyen eltér. A határozat szignifikáns gondolata a munkáltatói felmondás indokoláshoz kötöttségének a minősítése. Ezt a testület a munkáltatói felmondás relatív korlátjaként egyenesen a munkavállalók számára „pozitív diszkriminációként” értelmezte. A munkáltatói felmondást korlátozó törvényi rendelkezések ugyanakkor kivételesnek tekintendők a szabad felmondás jogának generális alapelvéhez képest.

Ez az álláspont – nézetem szerint – legalábbis kétséges. Ez a megközelítés nem a munkajogviszony egyik lehetséges megszüntetési módját minősíti, hanem általában a felmondást, mint a másik félhez intézett olyan egyoldalú jognyilatkozatot, amely a magánjogi szerződést *ex nunc* hatállyal megszünteti. Kétségtelen, hogy a magánjogi szerződés felmondását nem kell indokolni. Alapvető kérdés azonban, hogy általános elvként érvényesül-e a munkajogban a felmondás szabadsága. Másképpen fogalmazva: a munkáltató indoklási köteletségére vonatkozó szabályozás valóban relatív korlátozásnak, és így speciális szabálynak minősül az általános felmondáshoz képest, vagy a munkáltató indoklási kötelezése az általános munkajogi szabály. Mindenekelőtt eldöntendő kérdés, hogy valójában mit is jelent a szabad felmondás elve. Az Mt. 89. §-hoz fűzött indoklás értelmében, „a javaslat nem teszi lehetővé, hogy akár a dolgozó, akár a munkáltató erről a jogáról lemondhasson, ezt tehát semmilyen megállapodásban érvényesen korlátozni nem lehet.” Mondhatni, ez magától értetődő. Egy ilyen – akár megállapodás általi – korlátozás nem lenne tekintettel a munkáltató gazdasági körülményeinek a változására, a munkavállaló számára pedig akár valamiféle „röghöz kötést” is jelenthet. A magánjogi gazdasági ügyleteknél ugyanakkor éppen az ügyleti forgalom biztonsága érdekében a felek jó néhány jogügyletben megállapodhatnak meghatározott idejű felmondási moratóriumban. A munkajogviszony esetében azonban ilyen érdek nincs, ez még a munkavállaló esetleges egzisztenciális érdekével sem igazolható.

³⁵ Lásd a 44/B/1993. AB, valamint a 11/2001. (IV. 12.) AB határozatot.

³⁶ A 11/2001. (IV. 12.) AB határozatnak csak a munkajogviszonyt érintő részét elemzem. A kérelmezők beadványukban azt sérelmezték, hogy az Mt. 89. § (6) bekezdése a munkavállalók között *indokolatlan* megkülönböztetést tesz. Véleményük szerint a szabályozás mögött a munkáltatók helyzetének a munkaügyi eljárásban történő megkönnyítése lehet, „amely nem szolgálhat a megkülönböztetést tartalmazó rendelkezés alkotmányos indokaként.”

³⁷ Az Alkotmánybíróság utal a 44/B/1993. AB határozatában foglaltakra.

Az Alkotmánybíróság szerint azonban, az indokolási kötelesség – mint a szabad felmondás egyik korlátozása – egy szinten áll az egyéb korlátozásokkal. Így a felmondási okok akár keretszerű, akár tételes meghatározásával, akár a kivételes felmondási tilalmakkal. Álláspontom szerint azonban a munkáltató indokolási kötelessége – nemzetközi összehasonlításban is – általános szabály,³⁸ és ennek elmaradása számít kivételnek. Ez a megközelítés azt a problémát veti fel, hogy a felek autonómiájára épülő magánjogi-munkajogviszony elbírja-e ezt az általános jellegű korlátozást, amelyet csak meghatározott esetben old fel a jogalkotó. Azt a problémát egyelőre nem elemzem, hogy feloldásnak egyáltalán helye van-e. Ha ismételtén végigtekintjük azokat a korlátokat, amelyek a munkajogviszony létesítését megelőző állapottól kezdve, a munkajogviszony tartalmának meghatározásán keresztül egészen a munkajogviszony megszüntetéséig végigkíséri az alanyok autonómiájának korlátozását egy minimális egyensúly megtartása érdekében, fogalmazhatunk úgy, hogy a munkáltató indokolási kötelessége – általános szabályként és nem speciális korlátként – „belefér” a munkajogviszony struktúrájába. Ezt mind a munkáltató, mind a munkavállaló – mint jogviszonybeli alanyok – oldaláról próbálom igazolni. Hivatkozom *Flume* egyensúly-elméletére a klasszikus magánjogi szerződések és jogviszonyok vonatkozásában.³⁹ Ebben a piaci kiegyensúlyozó – és talán nem mindig kiegyensúlyozott – helyzetben valóban nincs szükség arra, hogy a rendeltetését vesztett, oka fogyott szerződéses kötelékből való szabadulást a jog különféle korlátokkal nehezítse. A munkajogviszony azonban más piaci környezetben keletkezik és egzisztál. Álláspontom szerint a munkajogtól nem idegen a felmondás indokolásának általános elvé, és ezt lebontva, szabállyá való minősítése. Másiképpen fogalmazva a munkáltató ne szabaduljon minden indok nélkül a munkajogviszonyból. Ez a munkáltató oldaláról történő korlátozás. A munkavállaló helyzetéből szemlélve ezt az intézményt, már korántsem az a kérdés, hogy kell-e általános indokolási kötelezettség a munkáltatói felmondás esetén, hanem az, hogy milyen szempontok tehetik lehetővé ennek feloldását.

Mint ahogyan az Európai Bíróság előtt lévő esetekből is kiderült, az alapvető problémát a nyugdíjra való jogosultság és a munkajogviszony megszüntetése jelenti. Ezzel a kérdéssel is foglalkozott az Alkotmánybíróság. Egyik határozatában megállapította, hogy a társadalombiztosításról szóló 1975. évi II. törvény végrehajtási rendelete túlmént a felhatalmazó szabály tartalmán, és az öregségi nyugellátásra való jogosultságnak olyan feltételét határozta meg, amelyet a törvény alapján nem lehetséges.⁴⁰ A valódi probléma azonban korántsem felhatalmazó törvény és a végrehajtási szabály tartalmának jogalkotási szempontból kimutatható diszkrépanciája, hanem a munkajogviszony és a társadalombiztosítás – nyugdíjbiztosítás – összefüggése. Ez a

³⁸ Carley, Mark (ed.): Termination of contract in Europe (Dismissal and redundancy in 15 European countries, *European Industrial Relations Review*, 1989, October

³⁹ Flume, Werner: *Rechtsgeschäft und Privatautonomie*, Karlsruhe, 1960, Verlag C. H. Müller, 10.

⁴⁰ Lásd a 45/1996. (X. 22.) AB határozatot. Az R. 266. §-ának (1) bekezdése alapján, ha az igénylő azon a napon, amelyen az öregségi nyugdíjra jogosultsága megnyílik, munkaviszonyban áll, öregségi nyugdíját a munkaviszony megszűnését követő naptól lehet megállapítani.

közsféra viszonylatában szintén az Alkotmánybíróság elé került.⁴¹ A társadalombiztosítás rendszere, az alapvetően biztosítási típusú ellátási rendszer és a munkajogviszony megszűntetése között álláspontom szerint nem lehet korrelatív kapcsolatot kimutatni.⁴² Az természetesen másként ítélandó meg, hogy szinte minden országban van valamilyen mélységű összefüggés a nyugdíjjogosultság és munkajogviszony megszűntetése között. Mint ahogyan a korábbiakban érintettem a BAG álláspontja szerint önmagában a nyugdíjjogosultságra hivatkozni nem lehet a munkajogviszony rendes felmondása esetén. Azonban az nem kizárt, hogy a felek megállapodjanak a munkajogviszony megszűnésében, illetve megszűntetésének lehetőségében nyugellátási jogosultság esetén. Lényeges továbbá, hogy a munkáltató a nyugellátásra való jogosultság megszerzésére más okokkal együtt viszont hivatkozhat.⁴³ Láttuk továbbá azt is, hogy az Európai Bíróság a vonatkozó irányelv alapján nem követel meg teljes felsorolást az életkoron alapuló nem egyenlő, eltérő bánásmód igazolásához.

⁴¹ Lásd a 44/B/1993. AB határozatot. Az Alkotmánybíróság az Mt., a Kjt. és a Ktv. felmondási-felmentési rendszerek eltéréseivel összefüggésben rögzítette: „Az Mt. és a sérelmezett törvényi rendelkezések közötti eltérő szabályozás tartalmilag abban áll, hogy az Mt. által biztosított szabad és korlátozhatatlan munkáltatói felmondási jogkört a külön törvényekben a jogalkotó nevesített felmentési jogcímekre szűkítette, azaz kifejezetten taxálta. Ezeknek a felmentési okoknak a nevesítése azonban garanciális követelmény és összefügg a köztisztviselők (közalkalmazottak) alkalmaztatási viszonyának – tradicionálisan is meglevő és a kortársi nemzetközi jogösszehasonlításban is ismert – stabilitásával és a közszolgálati jogviszonyok fentiekben már jelzett specifikumaival, a nagyobb munkabiztonság jogpolitikai kívánalmaival. A köztisztviselői, közszolgálati „státusz” fokozott jogvédelmének alkotmányossági – és jogpolitikai – szempontjait egyébként az indítványozók sem vitatják. A nyugdíjjogosultság direkt megjelenítését éppen az ebbe a körbe szükségessé, hogy ennek az erőteljesebb, kiemelt jogvédelemnek az oka már nem áll fenn akkor, amikor a köztisztviselő (közalkalmazott) egyéb ellátásra (nyugdíjra) jogosultságot szerzett. Ez a felmentési ok így az Mt.-hez viszonyítva nem új munkaviszony megszűntetési jogcím, hanem az Mt-ben szabályozottal azonos jogi helyzet megteremtése a köztisztviselői, a közalkalmazotti sférában attól az időponttól kezdve, amikortól a köztisztviselő, közalkalmazott már nem marad ellátatlan.” Lényeges továbbá amit az Alkotmánybíróság az adott ügy kapcsán az emberi méltóság és a személyiségi jogok védelme tekintetében mondott. Ennek értelmében: „Az Alkotmány alapján az embernek veleszületett joga van az emberi méltósághoz. Az Alkotmánybíróság – mint ezt több határozatában kifejtette – az emberi méltósághoz való jogot az általános személyiségi jog egyik megfogalmazásának tekinti. Az alkotmánybírósági gyakorlat az általános személyiségi jogot különféle aspektusaival nevezi meg: pl. a személyiség szabad kibontakoztatásához való jogként, az önrendelkezés szabadságához való jogként, általános cselekvési szabadságként, avagy a magánszférához való jogként. Az alkotmánybírósági gyakorlat az általános személyiségi jogot szubszidiárius alapjogként értelmezi. Mivel az indítványozók az általános személyiségi jogra való hivatkozással egyidejűleg felhívták a közhivatal- viselésének és a munkához illetve a munka, foglalkozás szabad megválasztásához való jognak alkotmányos rendelkezését is, – mint olyan alkotmányos rendelkezéseket, amelyeknek sérelmével egyidejűleg valósul meg az emberi méltósághoz való jog sérelme – , az Alkotmánybíróság továbbiakban azt vizsgálta, hogy tényleges ütközés van-e a nyugdíj életkor miatti felmentés és a hivatkozott alkotmányos tételek között. Az Alkotmánybíróság figyelemmel az alkotmányos rendelkezésekre megállapítja, hogy a nyugellátásra való jogosultság megszerzése, mint felmentési indok nem akadályozza meg a feleket sem újabb közszolgálati, sem újabb közalkalmazotti jogviszony létesítésében, de nem is vonja kötelező erővel maga után a már fennálló közszolgálati illetve közalkalmazotti jogviszony megszűnését. Ezért az indítványozók által kifogásolt rendelkezések nem ütköznek az Alkotmány hivatkozott szabályaival. A már fennálló közszolgálati illetve közalkalmazotti jogviszony nyugellátásra való megszerzés címén történő megszűntetése sem korlátozza a köztisztviselőt, illetve közalkalmazottat alkotmányellenesen a személyiség szabad kibontakozásában, a közhivatal viselésének, illetve a munkához, a munka és a foglalkozás szabad megválasztásához való jogában.”

⁴² Álláspontom szerint ez kiolvasható az Alkotmánybíróság fentebb hivatkozott határozatából is, amennyiben a közsférában foglalkoztatottak esetében is csak lehetőség a felmentés, és ezt követően lehet új közszolgálati, közalkalmazotti jogviszonyt létesíteni. A társadalombiztosítás elveiről és típusairól lásd részletesen Czúcz 1989; Berke – Hatvani 2001.

⁴³ Ennek akkor van jelentősége, ha a bíróság a felmondás szociális igazoltságát elemzi. Ennek során mérlegelés tárgya lehet a munkavállaló szociális környezete a munkahelyen belül, például egy átszervezés esetén.

Az Mt. 89. § (6) bekezdése azonban alapvetően nem ebbe a körbe tartozó igazolást ad, illetve semmilyen igazolást nem ad. Az itt szabályozott munkáltatói döntés, mint általában a munkáltatói jogkörbe tartozó jogok, illetve döntések döntő többsége – jogi természetét tekintve – mérlegelési jog.⁴⁴ Ezzel összefüggésben kiemelendő, hogy az Mt. kibővítette az egyéni munkajogi jogviták körét, amennyiben a munkavállaló eljárást kezdeményezhet a munkáltató mérlegelési jogkörébe tartozó döntései ellen is, ha a munkáltató a döntésének kialakítására vonatkozó szabályokat megsértette. Ebből következően a hatályos jog szerint nem létezik olyan munkáltatói döntés, amely ellen ne lehetne jogorvoslatot kezdeményezni.⁴⁵ Mindebből következően csak első látásra tűnik úgy, hogy indokolási kötelesség hiányában a munkavállaló a munkajogviszony megszüntetése ellen nem képes jogorvoslattal élni, hiszen tartalmi okok miatt nem tud mit rögzíteni kereseti kérelmében. Mivel azonban minden munkáltatói döntés ellen lehet jogorvoslattal élni, így a 89. § (6) bekezdésére alapított döntés ellen is, könnyen elképzelhető, hogy a munkáltatói felmondás mögött nem a nyugdíjjogosultság, hanem egyéb ok, példának okáért valamilyen retorzió húzódik meg.

A hazai szabályozással és ennek alkotmányossági megítélésével kapcsolatban álláspontom szerint az alábbi következtetések levonása kívánkozik:

- a jogalkotó a munkajogviszony megszüntetése tekintetében olyan munkavállalókat minősít nyugdíjasnak, akik ténylegesen nem azok, csupán rendelkeznek azokkal a feltételekkel, amelyek által jogosulttá válnak a nyugellátás igénybevételére;
- a jogalkotó e munkavállalói réteg munkajogviszonyának megszüntetését nem köti semmilyen munkaerő-piaci követelményhez, hanem indokolás nélküli rendes felmondásról rendelkezik;
- az Alkotmánybíróság – belebonyolódva a „pozitív diszkrimináció” (!) intézményébe – semmilyen munkaerő-piaci igazolást nem valószínűsített, hanem egyszerűen a „szabad felmondás” jogának téves – pontosabban, az ügyhöz nem illő – értelmezésével minősítette a vonatkozó szabályt az alkotmánnyal összeegyeztethetőnek.

Mindennek ellenére, tételezzük fel, hogy önmagában a nyugdíjrendszer léte ad valamilyen igazolást a nyugdíjjogosultságot szerzett munkavállaló munkajogviszonyának megszüntetésére. (Az indokolás nélkülség ebben az esetben sem járható út.) A nyugdíjrendszer léte azonban nem ad felmentést a végkielégítés annullálására, és ebben a tekintetben sokat jelenthet az *Andersen* ügyben hozandó döntés.

⁴⁴ A munkáltatói jogok részletes elemzését lásd Román László: *A munkáltatói utasítási jog alapproblémái*, Budapest, 1972, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó; uő: *A munkáltatói utasítás érvényessége és hatályossága*, Akadémiai Kiadó, 1977.

⁴⁵ A korábbi szabályozás szerint, ha a munkavállaló valamely jogosultságának megadását a munkáltató mérlegelési jogkörében dönthette el, a jogosultság megtagadása miatt jogorvoslat nem volt indítható, kivéve, ha a jogszabály megengedte. Ez a szabály gyakorlatilag intézményesen elzárta a munkavállaló jogorvoslati lehetőségét, és ezáltal mintegy átalakította a munkáltató jogkörét is. A munkáltatónak ez a joga ugyanis már nem csupán mérlegelésen alapuló joggyakorlást jelentett, hanem a szabad belátás szerinti döntéshozatal lehetőségét is. A szabad belátáson alapuló „joggyakorlás” egyik jellemzője ugyanis az, hogy az adott döntést sem tartalmi, sem pedig eljárási okok miatt nem lehet megtagadni. A mérlegelés, a diszkrecionális jogkör problémáiról lásd Szamel 1957; Kiss 1975, 1984. Ennek a témának munkajogi vetületét lásd Kiss 1983.