

DR. KOLLÁTH GYÖRGY alkotmányjogász,
az ELTE és a TF c. egyetemi docense, ügyvéd
1122 Budapest, Városmajor u. 43.
www.kollath.com, www.kollath.hu
Tel/fax: 4570639,
gyorgy.kollath@gmail.com

Független jogi szakmai vélemény:

Észrevételek a „Csendrendelet” módosításának tervezetéhez

1. Előzmények

1.1 Budapest Főváros VI. kerület Terézváros Önkormányzatának Képviselő-testületének az üzletek éjszakai nyitvatartásának rendjéről szóló 20/2009. (VI. 29.) rendeletét (a továbbiakban: *Csendrendelet*) alkotmányossági szempontból a 2009. október 5-én kelt független jogi szakmai véleményben (a továbbiakban: *Szakvélemény*) elemeztük. A szakvélemény általános jogi keretet, alkotmányossági tükörképet adott: feltárta és jelezte a szabályozás tárgyának alapvető közjogi kapcsolódásait, alapjogi háttérét, pozitív és kritikus sarokpontjait, majd részleteiben is analízist adott a főbb konkrét rendelkezésekről. Kulcsmondata: önmagában a tervezett szabályozás annak érdemét, tartalmát, felhatalmazását, tehát lényegi karakterét illetően nem alkotmányellenes. /Ettől még egyes részei csiszolhatók, javíthatók, közjogi szempontból is jobbra, támadhatatlanná tehetők! Kár lenne másodrangú, ám hibás részletszabály miatt megalapozott alkotmányossági felülvizsgálatot elszenvedni. Közhely: az ördög a részletekben van, ha(bár) már a nagy egész rendben lévőnek látszik./

A korábbi tervezettel szemben felvetett, főként vendéglátói aggályok valós alkotmánysértést nem mutattak ki, ugyanakkor megfontolni érdemes észrevételt - a helyi jog tényleges működését előre-vetítve - számos civil szervezet tett: pro és kontra, még hozzá nem teljesen alaptalanul. Következésképpen érdemes ügyelni arra, hogy a rendelet egyes konkrét normái se legyenek a jogbiztonság, a kiszámíthatóság, a normavilágosság, a korrekt értelmezhetőség és alkalmasság, és összességében is a demokratikus jogállamiság felől támadhatók, továbbá az itt **valóan jelentkező alapjogok ne legyenek felülírhatók egyféle lakói többségi szavazással, ill. petíciózással.** Mindezen *érveinket fenntartjuk, de nem ismétljük meg, tudván és emlékeztetvén arra, hogy szakvéleményünk közvetlen előterjesztői egyeztetésére is volt módunk, ahol lényegi vita-kérdés nem maradt fenn. Így a jelen összeállítás a nívumokra, avagy még mindig kiemelkedően fontos és problematikus elemekre tér ki elsősorban.*

Helyes az, hogy a szabályozás hatályba lépése, továbbá kiterjedt külső-belső egyeztetése óta összegyűlt jogalkalmazói tapasztalatok és a Csendrendelet hatálya alá tartozók kritikai észrevételei alapján elkészült a Csendrendelet módosításának tervezete (a továbbiakban: Tervezet). Ez az anyag érettebb, körültekintőbb, ugyanakkor lényege mégis változatlan.

2. A Tervezet egyes rendelkezéseivel kapcsolatos konkrét észrevételek

ad 1 §

A Csendrendelet 1. § (1) bek. helyébe lépő új rendelkezésből javasoljuk a „belül” szót elhagyni, mivel a területi hatály ennek hiányában is egyértelmű.

ad 2. §

A lakónak a hatályos Csendrendelet 2. § (1) bek.-ben meghatározott fogalmához képest a Tervezet szűkítést tartalmaz, mivel úgy tűnik, hogy a személyi hatálya a továbbiakban például a bérlőkre általában nem terjedne ki. Ennek indoka a tervezetből nem derül ki, azonban szükséges utalni arra, hogy a lakóingatlanok jogszerű birtokosait (a bent lakókat) a pihenéshez való jog az ottlakás jogcímétől függetlenül, egyenlően illeti meg. Javasoljuk e rendelkezések újragondolását, és ezen alapjogi szempont következetes végig vitelét a jogszabályon.

ad 3. §

A 3. § (1) bek.-ben foglaltak nem állnak összhangban a Szakvélemény III. pontjában kifejtettekkel, amelynek lényege szerint „az Alkotmányban alapvető jogként meghatározott pihenéshez való jog minden embert (lakót) egyaránt, azonos mértékben megillet. A Csendrendelet a 2/3-os többségi szavazás bevezetésével ezt elrelativizálja. A kisebbségnek ugyanis szintén joga van a pihenéshez, ez a kérdés szavazásra nem bocsátható.” Félő, hogy ez az erős megfontolás alapjaiban, filozófiájában érintheti, netán gyengítheti a norma egészét. Mégis utalnunk kell rá, mert pl. ezen az alapon később sem volna kizárható egy sikeres alkotmánybíróági megtámadás.

A 3. § rendelkezéseire kapcsolódóan javasoljuk továbbá figyelembe venni, hogy a társasházakról szóló 2003. évi CXXXIII. törvény (a továbbiakban: Társasház törvény) 16. §-a szerint a tulajdonostársat külön tulajdona tekintetében megilleti a birtoklás, a használat, a hasznok szedése és a rendelkezés joga; a tulajdonostárs ***e jogait azonban nem gyakorolhatja a többi tulajdonostárs joga és törvényes érdeke sérelmével.*** A 17. §-ban foglalt jogosultság alapján a szervezeti-működési szabályzat meghatározza a külön tulajdonban lévő lakás, illetőleg nem lakás céljára szolgáló helyiség használatának, hasznosításának szabályait a lakóépület céljának, működésének megfelelően.

A módosító rendelkezések kidolgozása során indokolt figyelemmel lenni arra, hogy a Társasház törvény 18. § (1)-(3) bek. értelmében *lakóépület esetén a társasház közgyűlése megtilthatja a külön tulajdonban lévő nem lakás céljára szolgáló helyiség használata, hasznosítása módjának megváltoztatását, ha az a társasház működését vagy a lakhatás nyugalma zavarja.* Ha a lakóépületben lévő nem lakás céljára szolgáló helyiség megváltoztatott használata jogszabályban meghatározott engedélyhez kötött tevékenységhez szükséges, az engedély akkor adható ki, ha a hatóság felhívására - harmincnapos határidőn belül - a közgyűlés nem hozott tiltó határozatot. *A közgyűlés a nem lakás céljára szolgáló helyiség megváltoztatott használatához a lakhatás nyugalma - így különösen: a zaj- és rezgésvédelem, illetőleg a lakóköznyezetet veszélyeztető más tevékenység megelőzése - érdekében az erre vonatkozó külön jogszabályok előírásainak figyelembevételével kikötött feltételt tartalmazó hozzájáruló határozatot is hozhat.*

Indokolt rámutatni arra, hogy a társasházak „házi rendjét” többszintű szabályozás határozza meg. A Társasház törvény 26. § (1) bek. szerint ugyanis „a szervezeti-működési szabályzatban meg kell határozni a külön tulajdonon belüli építési-szerelési munka, és a zajjal járó más tevékenység végzésének a lakhatás nyugalma szolgáló szabályait (a továbbiakban: házi rend); e szabályok nem lehetnek ellentétesek az építésre, illetőleg a zajszint határértékére a lakóépület tekintetében irányadó külön jogszabályok rendelkezéseivel.” *A szabályozásra felhatalmazó rendelkezésekre és jogosultságokra az önkormányzati rendeletek megalkotása során is figyelemmel kell lenni. A rendeleti szabályozás esetében is kerülendő ugyanis a (szabályozási) hatáskör-elvonás.*

Javasoljuk figyelembe venni, hogy a (3) bekezdés végén szereplő utolsó két bekezdést jogtechnikailag indokolt önálló bekezdésekben szerepeltetni.

ad 4. §

E § az eltérő nyitvatartásra vonatkozó engedély visszavonásának szabályait tartalmazza. Kérdésként merül el, hogy meddig tart az ezzel kapcsolatos hatósági határozat időbeli hatálya. Kérhető-e ezt követően újabb eltérő nyitvatartásra vonatkozó engedély? Továbbá: a kötelező visszavonás adott esetben rendkívül súlyos joghátrány lehet, esetleg egy kisebb súlyú normaszegés szankciójaként, főként, ha nem is csupán egy természetes vagy jogi személy hibája, mulasztása okozta a „bajt”. Differenciáltabb szabályozás életszerűbb lenne, időleges megoldás is szóba jöhetne, azaz a „kell”-ből megengedőbb normát volna célszerű kreálni. A lehet-ben benne volna a kell is, de fordítva ez nincs így. A „kell”-típusú szabályozások eredendő hibája, hogy lényegében, s félig-meddig elvonja a szabály-alkotó a jogalkalmazó hatóság hatáskörét, túlzottan megköti azt, így kiprovokálhatja a jogos, de igazságtalan, embertelen megítélést. A visszavonás kötelező normáját esetleg felváltó megengedőbb szabályozás esetében viszont a rendelet csak akkor korrekt itt közjogilag, ha legalábbis példálózóan megadja az igenlő vagy a nemleges döntés, azaz a mérlegelés szempontjait. Ilyen lehet különösen: a normasértés súlya, az engedélyes hibája mellett mások közrehatása, a normaszegés általános és egyediesített, a konkrét félre vonatkozó gyakorisága, a panaszló kezdeményezés egyöntetűsége vagy csekélyebb aránya.

ad 8. §

Javasoljuk figyelembe venni, hogy a jogalkotásról szóló 1987. évi XI. törvény (a továbbiakban: Jat.) 12. § (1) bek. szerint a jogszabályban meg kell határozni a *hatálybalépésének napját*. A jogszabály egyes rendelkezéseinek hatálybalépésére különböző időpontokat is meg lehet állapítani. A (2) bek. szerint a jogszabály a kihirdetését megelőző időre nem állapíthat meg kötelezettséget, és nem nyilváníthat valamely magatartást jogellenessé. A (3) bek. szerint a jogszabály hatálybalépésének időpontját úgy kell meghatározni, hogy kellő idő maradjon a jogszabály alkalmazására való felkészülésre. A tervezet 8. § (1) bek.-ben foglalt hatálybalépési időpont tükrében nem egyértelmű, hogy a hatályos szabályozás szerint működő üzletek annak alapján folytathatják-e tevékenységüket, vagy pedig a Tervezet 3. § (1) bek.-ben foglalt új szabályozás is vonatkozik-e rájuk. ***A folyamatban lévő ügyekben alkalmazás elrendelése nem feltétlenül áll összhangban a Jat. visszaható hatályt tilalmazó rendelkezéseivel. Ez érzékeny alkotmányossági kérdés. Ezért indokolt konkretizálni, hogy mi számít folyamatban lévő ügynek. Habár ennél jobb az, ha a dátum szerint megjelölt hatály-nap után keletkező kérelmekre, panaszokra, vitás ügyekre terjed ki a rendelet ekkor már nem átmeneti szabálya. Itt az alkotmányjogi „kellő idő” követelményével kell jól számolni, legyen idő és mód az újra történő átállásra.***

A (2) bek. szerint a kezdeményezők aláírásainak hitelességét a továbbiakban már nem kellene ellenőrizni. Véleményünk szerint a hatályos Csendrendelet e szabálya garanciális okból a továbbiakban is fenntartandó. (Javasoljuk a „hatályukat” szó „hatályát”-ra pontosítását.)

3. Az etikai kódexről

Az etikai kódex a társadalmi önszabályozás egyik - esetünkben kifejezetten indokolt és hasznos - eszköze, így önmagában ezzel szemben kifogást nem emelünk. Fontos ugyanakkor tekintettel lenni arra, hogy az *etikai kódex nem jogforrás*. Ennek tükrében nem tartalmazhat sem a Csendrendeletet, sem más jogszabályokat kiegészítő, érvénytelenítő, stb. rendelkezéseket. Így például azt sem, hogy „az EK elfogadói mentesülnek minden nyitvatartási tilalom alól”. Javasoljuk az EK tartalmát úgy kialakítani, hogy azok 1) a

vállalkozók által a lakosság számára nyújtott szolgáltatásokat, illetve 2) a vállalkozók számára a jogszabályokban nem rendezett magatartási szabályokat fogalmazzanak meg. Mindezek tükrében tehát indokolt, s egyben elengedhetetlen is, hogy a nyitvatartás feltételeit - a központi jogszabályokban nem rendezett kérdések tekintetében - a helyi önkormányzat rendelete tartalmazza.

Budapest, 2009. október 21.

Dr. Kolláth György s.k.