

EMLÉKKÖNYV
LÁBADY TAMÁS
60. SZÜLETÉSNAPJÁRA
TANÍTVÁNYAITÓL



EMLÉKKÖNYV

Lábady Tamás

60. születésnapjára

TANÍTVÁNYAITÓL

SZENT ISTVÁN TÁRSULAT

az Apostoli Szentszék Könyvkiadója

Budapest 2004

SZERKESZTETTE:
NOCHTA TIBOR ÉS BÖLCSKEI JÁNOS

A KÖTET MEGJELENÉSÉT
TÁMOGATTÁK:

ALLIANZ HUNGÁRIA BIZTOSÍTÓ RT.
MAGYAR BIZTOSÍTÓK SZÖVETSÉGE
AHICO ELSŐ MAGYAR–AMERIKAI BIZTOSÍTÓ RT.

ISBN 963 361 612 3

SZENT ISTVÁN TÁRSULAT
BUDAPEST, KOSSUTH LAJOS UTCA 1.
FELELŐS KIADÓ: DR. RÓZSA HUBA ALELNÖK
FELELŐS KIADÓVEZETŐ: FARKAS OLIVÉR IGAZGATÓ
KÉSZÜLT A BUDAPESTI EFO NYOMDÁBAN
FELELŐS VEZETŐ: FONYÓDI OTTÓ ÜGYVEZETŐ

TARTALOM

| | |
|---|-----|
| ELŐSZÓ ÉS KÖSZÖNTŐ | 9 |
| EMLÉKMOZAIKOK A HALLGATÓK SZEMSZÖGÉBŐL | 11 |
| | |
| BOLLA ZSÓFIA: <i>A jó erkölcsbe ütköző szerződésekről</i> | 17 |
| BÓNÉ LÁSZLÓ: <i>Die EU-Rechtsangleichung im Bereich des Patentrechts von fünf Beitrittskandidaten</i> | 43 |
| BÖLCSKEI JÁNOS: <i>Gondolatok a méltányosság polgári jogi (felelősségi) fogalmáról (avagy az aequitas metamorfózisáról)</i> | 59 |
| GYULAFALVI EDITH: <i>Gépjárműnek vaddal történő összeütközése (a bírói gyakorlat tükrében)</i> | 93 |
| FERENCZY RITA: <i>Some questions of the freedom of religion in the European Union</i> | 103 |
| HAJAS BARNABÁS: <i>Az Országos Rádió és Televízió Testület működésének kritikája, különös tekintettel az állampolgári jogok országgyűlési biztosának és általános helyettesének tapasztalataira</i> | 125 |
| HALÁSZ BARBARA: <i>A munkáltatói felelősségbiztosításról</i> | 139 |
| KARASZI MARGARITA: <i>A szerződések általános szabályainak visszatükröződése a biztosítási szerződések gyakorlatában</i> | 151 |
| KIRÁLY LILLA: <i>Az előzetes döntéshozatal a tagállami felelősség tükrében</i> | 175 |
| KOLTAY ANDRÁS: <i>Etikai szempontok a sajtószabadság megvalósításában</i> | 205 |
| KOMÁROMI LÁSZLÓ: <i>Felelősség a környezeti károkért – Megjegyzések egy európai uniós direktíva margójára</i> | 227 |
| KOSZA YVETTE: <i>Az állam felelőssége – állami felelősség (magánjogi aspektusból)</i> | 247 |
| KOVÁCS ÁGNES: <i>A polgári jogi felelősség kérdése a környezetjogban</i> | 257 |
| KOVÁCS GYÖRGY: <i>Hazánk európai uniós csatlakozásának alkotmányjogi összefüggései</i> | 271 |
| MOHOS LÁSZLÓ: <i>Az áruhitel-biztosítás rövid bemutatása</i> | 283 |

| | |
|---|-----|
| MOLNÁR ISTVÁN: <i>A biztosítási alkuszok által kötött állományátruházási szerződések magánjogi természete (Javaslat az alkuszi megbízás átruházásának szabályozásához)</i> | 297 |
| NAGY ÉVA: <i>Elállási jog fogyasztói szerződésekben</i> | 347 |
| NOCHTA TIBOR: <i>Adalékok a magyar biztosítási szerződési jog modernizálásához egyes holland variánsok figyelembevételével</i> | 369 |
| PAKSY MÁTÉ: <i>A francia Polgári Törvénykönyv 4. szakasza, és a jogalkalmazó döntési kötelezettsége</i> | 381 |
| PATYI GERGELY: <i>A jogalkotó akarata tényleg felülmúlná az idő jelentőségét az elbirtoklás jogintézményénél?</i> | 395 |
| POMEISL ANDRÁS JÓZSEF: <i>A civilizisztika Bermuda-háromszöge, avagy mi lesz a sorsa a jogi képviselő meghatalmazásának a felszámolás elrendelését követően</i> | 407 |
| STÁGEL BENCE: <i>Az ombudsman jogfejlesztő szerepe a környezetvédelemben</i> | 423 |
| TILK PÉTER: <i>A res judicata jellemzői az Alkotmánybírósági eljárásban és megjelenése a konkrét utólagos normakontroll típusaiban</i> | 437 |
| TÓTH PÉTER BENJAMIN: <i>A könyvtárak új szerepben – szerzői jogi szemmel</i> | 457 |
| TÓTH TAMÁS: <i>Az tudja, miről beszélnek</i> | 481 |
| TÓTH ZSUZSANNA: <i>Az akkreditív jelentősége a nemzetközi kereskedelmi ügyletek során – Az okmányszigorúság elve</i> | 485 |
| UJVÁRI ÁKOS: <i>A jogos védelem határai vagyon elleni támadások esetén</i> | 499 |
| BIBLIOGRÁFIA | 509 |

*„s akik igazságra tanítottak sokakat,
tündökölnék örökkön örökké,
miként a csillagok.”*

(DÁNIEL KÖNYVE 12,3)

ELŐSZÓ ÉS KÖSZÖNTŐ

SZERETETTEL KÖSZÖNTJÜK Lábady Tamás egyetemi docens, tanár urat 60. életének betöltése alkalmából ezzel a kötettel, egykori tanítványai – a szerzők nevében. Így is szeretnénk hálánkat kifejezni az oktatói és tudományos munkáján keresztül számunkra adott szellemi útravalóért.

Személyében olyan *tanárt* ismerhettünk meg aki magas színvonalú és lebilincselő előadásaival – melyek mindig nagy hallgatóságot vonzottak – egyszerre bizonyította hallgatók és tantárgya iránti szeretetét. Amikor komoly arccal – érezve tanári felelősségének súlyát – a katedrára fellépett, ez a polgári jog ünnepe is volt. Előadásai alatti fegyelmezettségünk és figyelmünk igazolta azt, hogy érezhetően sohasem tartotta előadásait felkészületlenül. Ezzel is bennünket, a hallgatóit tisztelte meg. Sohasem volt szűkmarkú tudása átadásában. Szerénységét jelezte, hogy megszokottan sikeres előadásai utáni tetszésnyilvánításainkat mindig zavartan, elfogódottan köszönte meg. Amikor rendre – kedvenc *bon mot*-jával élve – a „ bírói jog betörési kapuit” mutatta be, az egyes témakörök tételes jogának ismertetéséhez kapcsolva, a jogtörténeti és gazdasági tényezők jelentőségét elemezve arra is törekedett, hogy- szépirodalmi idézetekkel- mindvégig érzékeltesse: a polgári jog az egyetemes emberi kultúra része, ezért a jogászok is csak akkor válhatnak teljes értékű művelőivé, ha a tárgyi tudáson túl műveltségük része az irodalom és a művészetek ismerete, hogy a szépre és az emberire is érzékeny személyiségként jobban gyakorolhassák hivatásukat.

Mondanivalójában és személyiségében harmonikus egységben jelent meg a polgári jogász-tudós, az európai és keresztény szellemiségű polgár, a hallgatóság elvárásaira mindenkor figyelmes pedagógus tanár és nem utolsó sorban a bíró.

Tanulmányain, monográfiáin keresztül olyan *tudós* képe bontakozott ki előttünk aki, mindvégig szem előtt tartotta, hogy a polgári jog tudományának első sorban a gyakorlat számára kell követhető irányt mutatnia. Ezért olyan élvezhetőek és olvasmányosak írásai.

Művei nemcsak jogról alkotott felfogásunkra, de sokunk életszemléletére is hatottak, mert korunk társadalmának központi problémáival is foglalkoznak, mint a család, az abortusz kérdése vagy az orvosi tevékenység. Köszönettel tartozunk neki azért, hogy a joggyakorlatban és a tudományos kutatásai során szerzett tudását és bölcsességét az oktatás szolgálatába állította. Ennek egyik legszebb példája a polgári jog általános részéről írt európai színvonalú tankönyve.

Az Ünnepeletet olyan *bírónak* és alkotmánybírónak ismerhettük meg, akinek mindig nyitva állt ajtaja tanítványai, kollégái előtt, akár gyakorlati kérdésekkel keresték meg, akár tudományos kutatásaikhoz volt bátorításra, segítségre szükségük. A bírói munkával kapcsolatos igényességét fejezi ki az a gyakran hangoztatott véleménye, hogy minden bonyolultabb ügyben hozott ítélet egyben a készítőjének önéletrajza is. Kivételes és sokunk által megcsodált munkabírását mutatja, hogy az Alkotmánybíróság elnökhelyetteseként, most pedig a Pécsi Ítéltábla elnökeként végzett munkája mellett is folyamatosan tanított és vizsgáztattott a Pécsi Egyetemen és ma is oktat tanszékvezetőként a Pázmány Péter Katolikus Egyetemen. Közben számos publikációja jelent meg és mint az új Polgári Törvénykönyv Kodifikációjával Foglalkozó Bizottság tagja és a Kártérítési és biztosítási jogi munkabizottság vezetője összeállította a készülõben levõ új Polgári Törvénykönyvnek a szerzõdésen kívüli károkozásokért való felelõsségrõl valamint a biztosítási szerzõdésrõl szóló fejezeteinek koncepcióját.

Olyan *közéleti* embert ismertünk meg személyében, aki kiáll a megismert igazságért, vállalja világnézeti meggyõzõdését. E tulajdonságának legfényesebb bizonyítéka, hogy a szervezés kezdeteitõl fogva – 1994 novembere óta – sok nehézség ellenére is támogatója, majd 1996 óta tanára a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog és Államtudományi Karának. Rendszeresen tart az ország különbözõ részein elõadásokat Jézus perérõl, egyik vezetõje a Házasság Hétvége lelkes mozgalomnak, tagja az Új Ember katolikus hetilap szerkesztõbizottságának.

A kötet szerzõi Lábady Tamás tanár úr tanítványai voltak: egyetemi vagy PhD hallgatóként, míg néhányan közülük oktató kollégái is lettek a Pécsi Tudományegyetem és a Pázmány Péter Katolikus Egyetem jogi karain.

Ahogy tanítványai a jogi pálya különbözõ területein helyezkedtek el, úgy a tiszteletére és köszöntésére írt tanulmányok is a jogtudomány sokszínûségét képviselve, különbözõ jogágak témáit dolgozzák fel.

Örülünk és egyben szerencsésnek tartjuk magunkat, hogy tanítványai lehetünk és mindig büszkének leszünk arra, hogy a magánjogot tanította nekünk.

Ezzel az örömmel és szeretettel köszönjük értünk végzett áldozatos munkáját, és a Szentírás soraival kívánunk Lábady Tamás tanár úrnak még sok sikeres évet az oktatói, a tudományos és a bírói pályán.

Nochta Tibor és Bölcskei János

ARCKÉPMOZAIKOK

(ahogy azokat a Tanár úr láttatta velünk)

LÁBADY TANÁR ÚR 1944 nyarán született Baján. Születése éjszakáján terítették be szőnyegbombákkal az angol és amerikai vadászbombázók a bajai hidat. Édesanyja – karján a pár órás csecsemővel – ezt a borzalmat, ahogy ő később nevezte: „a halál óráját”, a kórház kertjében élte át, mert az óvóhelyen már nem kapott menedéket. Gyermekkorában és serdülő éveiben sokan mondták vicces-kedvesen neki, hogy élete első óráinak ez a rettenete bizony meglátszik rajta. De ő ezt valahogy így is érezte. Valami történt akkor, valami, ami kitörölhetetlenül beépült a személyébe: az embertelenséggel szemben a humánnum, a halál civilizációjával szemben az élet feltétlen tisztelete, *az élet civilizációja*.

Polgári családban hatodik, egyben utolsó gyermekként született. *Atyja* bányarvos volt Pécsszabolcson, de kutató orvosként is dolgozott a híres pécsi Ángyánklinikán, és nagyon fiatalon, harmincöt éves korában a bányászok porbelégzéses tüdőfibrozisos megbetegedéséről írt munkájával habilitált. A Pécsi Erzsébet Tudományegyetem magántanára lett. A *Tanár úr* büszkeséggel és gyermeki szeretettel hivatkozta meg atyja *szilikózisról* megjelent munkáját a felelősségbiztosításról írott monográfiájában (*Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből*, Pécs, 1989.), mert atyja már ekkor, 1940-ben ebben a könyvében adatokat közölt az azbesztózisról és az azbeszt esetleges rákkeltő hatásáról, amely – valósággá válva – az 1960-as évektől kezdődően – egészen napjainkig – a világ talán legnagyobb kárügye lett, és amelynek kártérítési-felelősségjogi összefüggéseit a *Tanár úr* hazánkban elsőként kutatta. Mégis, nem ez volt a legtöbb, amit a szülői ház számára örökül hagyott. Hanem a nagycsaládban tanult tolerancia, a személyek harmóniája, egymás elfogadása és tisztelete, de legfőképpen a *szeretet*.

És innen, a szülői házból forrásozik az életének és pályájának legbiztosabb fénypontját jelentő *hit*, annak tudatos megélése, hogy a világmindenség hatalmas arányaihoz képest oly parányira méretezett emberlét, az egyetlen értelem hordozója, nem létezhet *transzcendens dimenzió* nélkül. Az emberi lélek örökkévalósá-

gának hite és e hit tudatos vállalása volt az, amely életének folyamatosan értelmet és pályájának örökösen célt adott, és ad ma is.

Középiskolai tanulmányait a Pannonhalmi Bencés Gimnáziumban kezdte, s noha csak egy évet járt ott, itt érintette meg a latin és az irodalmi műveltség fuvallata. Tanáira mindig nagy tisztelettel és hálával emlékezett, mert a műveltség elvehetetlen értékére és gazdagságára tanították. Itt vésődött mélyen a szívébe és vált sok tekintetben élete mozgatójává Saint Exupery *Éjszakai repülés* című könyvében megfogalmazott csodálatos gondolat: „Csak az fog hozzá hajóépítéshez, akiben felébred az óceán iránti vágy.” Ez a vágy űzte, hajtotta már középiskolás diákként, hogy elmerüljön a kultúra óceáni mélységeiben. És úgy látott hozzá a „hajóépítéséhez”, hogy szinte falni kezdte a könyveket.

Legnagyobb hálával azonban középiskolai tanárai közül már pécsi tanárára, *Rajczi Péter* tanár úrra emlékezett vissza, akinél névnapján – egy történelem jeles érdemjegy reményében – jelentkezett felelni, és aki – miután tisztázódott, hogy névadója *Aquinói Szt. Tamás* – arra szólította fel, hogy beszéljen az osztálynak a középkor nagy teológusáról és filozófusáról. Csak hosszú évek multán tudatosodott benne, hogy ez a pillanat életének mennyire meghatározó momentumuma volt. Miként a megdöbbenés is csak jóval későbbi utóregzés volt ennek az eseménynek, az ti. hogy 1962-ben, a diktatúra még nagyonis kemény, sötét és a marxista ideológia minden igazi értéket elfedő évében volt Magyarországon középiskolai tanár, aki érettségi előtt szekundát adott egy diáknak, mert egy kukkot sem tudott mondani *Aquinói Szt. Tamásról*. Az elégtelen miatti harag és düh érzései aztán azért transzformálódtak át a köszönet és a hála érzéseivé, mert bátor tanára lehetőséget adott egy 15 perces kiselőadás tartásával az elégtelen kiváltására.

Lábady tanár úr ekkor érezte meg életében először a kutatás gyönyörűségét. A kiselőadáshoz forrásokat gyűjtve és kutatva egyre mélyebbre és mélyebbre hatolt a skolasztikus filozófia e géniusának munkásságába, és katartikus volt számára a felismerés, hogy a nagy tudós grandiózus művében, a *Summa Theologica-ban* hogyan törekedett szintézisre a Szentírás és az antik filozófiák között. És először találkozott azzal a gondolattal is, hogy egyes törvényeknek transzcendens forrása van, és hogy ezek erőteljes erkölcsi parancsok, amelyek az ember „szívébe vannak vésve”. Óriási, elementáris élménye volt ez a kutatás a maturáló diáknak, akit az ekkorra már választott magyar-latin szakos bölcsészettani pályájáról éppen *Aquinói Szt. Tamás* gondolatai térítettek el a jogász pálya felé.

Első nekifutásra nem sikerült bejutnia az egyetemre. Nemcsak, mert nem volt KISZ-tag, hanem mert magyar szóbelijén azt kérdezték tőle, hatott-e és ha igen, mennyiben és milyen irányban hatott *Madáchra* a marxizmus? Határozottan tagadó válaszából aztán egy szép kis vita alakult ki közte és az őt felvételiztető fiatal tanársegéd között, aki – miként ezt később megtudta – éppen akkoriban jelente-

tett meg egy cikket – elemezve *Az Ember tragédiáját* – a *Madáchot* ért marxista behatásról.

Egy segédmunkási év következett, amely nemcsak azzal telt el, hogy a *Tanár úr* minden fellelhető forrást felkutatót, hogy legalább a saját maga számára a tanársegéd számárságát bizonyítsa, hanem életének legmeghatározóbb pillanata is erre az évre esett. Ekkor ismerkedett meg későbbi feleségével, *Éva asszonnyal*, aki előbb elkápráztatta, ámulatba ejtette, majd odaadó társként forrása lett annak a szintézisnek és harmóniának, amelyből egy nagy ívű emberi, bírói és tanári életpálya kerekedett. Sokszor idézte nekünk vele kapcsolatban a *Tanár úr Shakespeare LXXV. szonettjének* kezdő sorait: „Az 'ő' nekem, mi testnek a kenyér| s tavaszi zápor fűszere a földnek;”. Arról, hogy életútjának mennyire meghatározója volt és maradt ez a hitvestársi kapcsolat, a *Házasság a harmadik évezred küszöbén* (Egyházforum 2000. 6. szám) című megejtő szépségű írásában tesz tanúságot.

Másodszor azután – sokkal gyengébb felvételi vizsga mellett – sikerült a jogra felvételt nyernie. Igaz, ebben szerepe volt *Csizmadia Andor* professzor úrnak is – akihez családja révén kapcsolatot szerzett –, s aki nyomban tanszékére hívta amolyan „demonstrátor félének”, hogy legyen körülötte a mindig késő estébe nyúló pécsi tanszéki napjain („*Bandi bácsi*” Pestről járt le a pécsi egyetemre tanítani).

A nagystílusú megajándékozott gazdagságát hozta a *Tanár úr* számára már ez az esztendő. „*Bandi bácsi*” óriási intellektusú, de roppant szelíd és csendes egyénisége – hacsak morzsákat is sikerült elcsípni belőle – elindítója volt annak, hogy a *Tanár Úr* rövidesen „beleszerelmesedett” a jogba. Már gólyaként „*Bandi bácsi*” gondos irányítása mellett kiselőadást tartott *Kollár Ádám Ferencről*, Mária Terézia könyvtárigazgatójáról, akinek *Amoenitales juris publici Hungarici (1783) c. műve* – ahogy szerzőjét a magyar közjog – valódi gyönyörűséggel töltötte el.

„*Bandi bácsi*” azonban nemcsak jóságos professzor, de bölcs ember is volt. A két jeles jogtörténeti szigorlat letétele után a *Tanár úrnak* azt tanácsolta: „*Fiam, te foglalkozz inkább a tétéles joggal.*” – és beajánlotta őt *Rudolf* professzorhoz demonstrátornak. *Rudolf Lóránt* professzor – ahogy ő róla a *Tanár úr* a tanítvány múlhatatlan hálójával emlékezik meg tankönyvében, *A magyar magánjog (polgári jog) általános része* (Budapest–Pécs, 1998.) – nem volt kiemelkedő tudós, sem lenyűgöző előadó. Mégis, a *szellem világát* ragyogtatta fel szűkebb körű tanítványai előtt egy olyan korban, amelyet általánosságban a sötétség jellemezett. Mint volt bíró, előadásait a gyakorlatra építette és azt tanította, hogy a magánjog területén csak a gyakorlatból lehet igazi elméletet csinálni, mert az elmélet önmagában csak meddő filozófalgatás. Sokak számára – akik demonstrátorai, diákköröseik voltak – emlékezetes maradt tréfás adomája: „*Pajtás, jegyezd meg, hogy a polgári jog maga az élet. Az élet pedig a gyakorlat.*” Ez a „*bonmot*” azután a *Tanár úr* gyakorló bírói munkája mellett végzett elméleti, egyetemi-oktatói életpályájának telitalálata volt.

A *Tanár úr* sokszor és sokféle aspektusból beszélt nekünk egyetemi éveiről, mindig összekapcsolva történeteit biztatással és lelkesítéssel: éljük át mi is – mint ahogy ő átélte – a maga teljességében és sokarcúságában a jurátusi éveket, mert „*az élet csak az átélésben van jelen.*” A polgári jogi tanszék demonstrátoraként a jog iránti ébredő szerelme a civiljogra kezdett fókuszálni és nagyon hamar elmélyült, olyannyira, hogy *Éva asszony* sokszor, sok helyütt mondta el fájdalmas-derős panaszát, hogy ti. neki egész életét szerelmi háromszögben – a *Tanár úr* és másik szerelme, a *magánjog* között – kell leélnie.

De nemcsak demonstrátorkodott, többfélélt csinált. Tettei miatt többször is volt „audiencián” a dékánál, aki két alkalommal is „kidobással” fenyegette. Egy szer, mert nekrológot írt a faliújságra a brutális módon meggyilkolt amerikai elnök, *John Fitzgerald Kennedy* halálára. Pedig az *in memoriam* gondolatsor csak a fogyasztóvédelmet az állami politika rangjára emelő elnököt dicsérte. De akkoriban nem szabadott az imperialista világ prominens képviselőiről laudációt írni.

A jogi kar hangulatát „*Janus-arcú*” kettősség jellemezte. A hallgatók egyfelől megélhettek „egy kis felszabadulást”: amatőr előadásban legalább egyszer megnézhették *Czakó Gábor* első „abszurd zsengejét”, egy ideig működhetett *Major László* dixieland-együttese, a Bartók-klubban néhány előadást megélt a joghallgatók közreműködésével is beindított *Bécsi Tamás*-féle abszurd színház; másfelől a szellemnek és a szabadságnak határt szabott az *intolerancia*. A volt vérbíró, soha nem habilitált *Kocsis Mihály*, a párthatározattal professzorrá kinevezett dékán egy alkalommal összehívta az egyetem oktatóit és hallgatóit és a következő bejelentést tette: „*Eltársak, nagy szarságok történnek ebben a tisztas házbán! Nyolcan innen röplülni fognak!*” És röplültek is. Az egyházi ifjúsági programok szétzúzására koncepciók perек indultak, éjszaka vittek el hallgatókat a kollégiumból. A felszabadulás és fuldoklás egyaránt jellemezte ezeket az éveket.

A *Tanár urat* ért másik fenyegető ok az előbbinél még „nyomósabb” volt. A modern nyugati drámáról tartott nagy létszámú hallgatóság előtt – a KISZ kulturális rendezvényei keretében – előadást, amely az *Aczél György* vezette szocialista kultúrpolitika ellen egyenesen *blaszfémia*nak minősült. *Pinter*, *Beckett*, *Albee*, *Sartre*, *Ionesco* és mások – és a hevület, ahogy a *Tanár úr* még nekünk is beszélt róluk – valóságos merénylet volt a kar rendje és ideológiája ellen.

Aztán még néhány írását levették a faliújságról, mire végképp felhagyott jogon kívüli kultúreszményeinek nyilvános vállalásával, hogy aztán valóságos *monogám* kapcsolatba kerüljön a polgári joggal.

Az atrocitások ellenére boldog egyetemista volt. *Éva asszonyhoz* fűződő szerelme mániákus szorgalomra inspirálta. És kegyelmi ajándékként élte meg, hogy még – ahogy mondani szokta – „igazi professzorai” is voltak és hallgathatott korrekt és nagyszerű előadásokat is. Már ekkor felismerte, hogy az egyetemet pro-

fesszorai teszik egyetemmé. Ilyen professzorai voltak: *Benedek Ferenc*, akitől nemcsak a római remekjogászok gondolkodását, de az *alázatosság erényét* is tanulta, ahogy erre a *Tanulmányok Benedek Ferenc tiszteletére* (Pécs, 1996.) c. kötetben oly nagy tisztelettel és hálával emlékszik vissza. Különösen nagy benyomást tett a lelkes jurátusra a büntetőjogász *Losonczy István*, aki valójában jogfilozófiát adott elő (aminek az oktatásától eltiltották), s vele folytatódtak egyetemi éveinek „*Bandi bácsival*” megkezdett „csodái”. *Losonczy* professzor úr életében egyszer adta elő a büntetőjog különös részét is, s ez a *Tanár úr* évfolyamán történt. Így a nagyszerű professzort négy szemeszteren át hallgathatta. A szociológiát vendégtanárként előadó *Kulcsár Kálmán* egyetlen évben a jogelmélet stúdiumában is vendégtanároskodott. És ez is a *Tanár úr* évfolyamán volt. *Kulcsár* professzor az érdeklődő, szellemi izgalmakra vágyó joghallgatót egyenesen lenyűgözte. Egész életre szóló benyomást tettek amerikai tanulmányútról szóló elbeszélései. Nála tartott kiselőadása: *Az „újjáéledt” természetjog és Helmut Coing jogfilozófiája*, és az előadásra való felkészülés, a kutatás, fiatalkori szellemi élményeinek egyik legnagyobbika volt.

Sokszor, sok helyütt fejezte ki nekünk a *Tanár úr* örömét azért, hogy ilyen professzorok tanítványa lehetett.

1968-ban „*summa cum laude*” avatták doktorrá. Bár nem is kutatta, de soha nem tudta meg miért, nem került be a nyolc végzős-társa közé, akiket a Pécsi Megyei Bíróság a megyébe fogalmazónak felvett. Az I. kerületi Tanács Titkárságán „jogi és adminisztratív főelőadóként” kezdte el jogászai pályáját. Gyakorlatilag egyetlen feladata volt, hogy jegyzőkönyveket írt a Tanács- és VB-ülésekről. *Márai Sándor* stílusában fogalmazta meg az egyszerű bányász emberek felszólalásait, amellyel előjáróinál osztatlan elismerést vívott ki. Egyetlen kifogásuk volt, hogy a jegyzőkönyvek a felszólalók neve után nem tüntették fel az „Eltárs” minősítést.

Életének apróbb és nagyobb „csodái” nem apadtak el az egyetem elvégzése után sem. Egy novemberi napon arra ébredt a város, hogy hó borította be nemcsak a Mecseket, hanem a házakat, utcákat. És a hó egész nap zuhogott. Irodája ablakából nézte ezt a fehér ragyogást és semmittevésében gondolataiban végigszáguldott – mint *Csicsikov* trojkájával az orosz hómezőkön – egész életén, sorsán, jövőjén. Mi lesz itt belőle? - döböntette meg a kérdés. VB-titkár? Tanácselnök? Megborzongott. Kabátot vett és meg sem állt a Pécsi Megyei Bíróság elnökének előszobájáig. *Csiky Ottó* – a Legfelsőbb Bíróság későbbi elnökhelyettese – nem fogadta, de helyetteséhez irányította. A civilista elnökhelyettes hellyel kínálta és rövidesen egy mély beszélgetés kerekedett közöttük a magyar magánjog klasszikusairól. Észre sem vették az idő múlását. Egyszer csak felpattant az ajtó és az elnök lépett be rajta. A bemutatásnál felfigyelt a névre és megkérdezte: „*Nem rokona-e a tudógyógyász Lábady doktor?*” A *Tanár Úr* feleletére az elnök meg-

jegyezte: „Az édesapja egyszer meggyógyított engem. Adja be az áthelyezés iránti kérelmét.” Így indult a *Tanár Úr* későbbi bíróná válása.

A fogalmazói státus pályájának fényt, hivatásának értelmet adott. Örömeiben egyszerre élte át a schwarzwaldi parasztember bensőséges élményét, aki kiment a Fekete Erdőbe a Duna forrásához, rátette a kezét a forrás vizére és úgy érezte: az egész Dunát tartja a kezében. A gyakorlati időt lerövidítve 1970. tavaszán tette le a bíró-ügyési szakvizsgát és 1970. július 1. napjával nyert bírói kinevezést.

Annak ellenére, hogy világeletemben polgári bíró szeretett volna lenni, egy-két év után újra feltámadt benne a középiskolás korában megálmodott oktatói pálya vonzása. Így egyre erősödő univerzális szemléletének beteljesedését látta azzal, hogy *Rudolf* professzor 1974-ben meghívta tanszékére óraadó oktatónak. Ekkor kezdett el publikálni is. További életútja már közöttünk és előttünk teljesedett ki.

Tudományos tevékenységét a kötetben található bibliográfia mutatja be részletesen. Nagy műgonddal csiszolt tankönyvén – ahogy mondta róla egy legfelsőbb bírósági tanácselnök egy európanapi rendezvényen, hogy az önmagában egy „kultúrtörténeti érték” – mi, jogászgenerációk nőttünk fel. Pedagógiai teljesítményeit először az *ELTE Jogi Kara* ismerte el, ahol 1988-ban – akadémiai tudományos fokozata elnyerését követően – „*címzetes docensi*” oktatói rangot kapott. Aztán másodállású docens lett a *Pécsi Egyetemen*, majd részfoglalkozású a *Pázmányon*. De ő mindig az elmélet és a gyakorlat szerény Kentaurjaként szólt hozzánk a katedráról. „*Yorknak napsütése rosszkedvünk telét / tündöklő nyárrá változtatta át*” – kezdte többször is előadását *Shakespeare* szavaival, s alig negyvenöt perc alatt szívünkbe tényleg meleget, elménkbe pedig fényt varázsolt.

Bírói pályája sem volt kevesebb oktatói munkásságának óriási erejénél. Hat éves elsőfokú ítélkezési múlt után 1976. július 1-vel került a megyei bíróság másodfokú tanácsába, további hat év eltelte után pedig már tanácsot kapott. Közben *Humboldt-ösztöndíjjal* két félétet töltött el a *Kölni Egyetemen*, és aztán 1990-ben az első szabadon és demokratikusan összeült parlament alkotmánybíróvá választotta. Három év után az Alkotmánybíróság második embere lett. Mandátumának lejártát követően 1999. július 3-án – újra a polgári bírói szolgálatot választva – a *Baranya Megyei Bíróság* tanácselnökévé, majd polgári kollégiumvezetőjévé kapott kinevezést. 2003. január 1-je óta tölti be a *Pécsi Ítéletábrla* elnöki székét.

Lábady Tanár Úr egy teljes ívű bírói és egyetemi pályát futott be. Érdeklődése elsősorban a civiljog, de általában a jogtudományok univerzális művelésén túl az általános társadalomtudományok alapkérdéseire, a művészetekre és az irodalomra is kiterjedt és ez a teljességre törekvés volt mindig is az, amely ámulatba ejtett bennünket hallgatóit. Hálásak vagyunk a sorsnak, hogy tanítványai lehetünk.

Lábady tanár úr tanítványai

A jó erkölcsbe ütköző szerződésekről

„S most nyomban érz magadba,
ott benntalálsz rá a központra,
melyben kétséged soha nem lehet.

Szabálynak ott nem lesz hiánya,
mert erkölcsi napod világa
a szabad lelkiismeret.”

(J. W. GOETHE: Végrendelet)

ELŐSZÓ

Nehéz az erkölcsről, azon belül is a jó erkölcsről értekezni anélkül, hogy az ember érzelmeiket, értékítéletet ne közvetítene. Ez akkor is így van, ha – mint jelen esetben is – az erkölcsöt (quasi semleges) jogi szempontból közelítjük meg.

A „jó erkölcsbe ütköző” szerződések már eleve nevükben hordozzák megítélésüket, vagyis azt, hogy ezek a kontraktusok erkölcsi szempontból megkérdőjelezhetőek, mondhatni „rosszak”, pontosabban szólva nem jók, ami azért nem teljesen ugyanaz.

„Na és, mi van akkor?” – csattanna fel rögtön az utca embere. „Ha jogilag rendben van, akkor hol a hiba?” Hiba márpedig van. Sokszor hallani mind laikusok, mind jogászok szájából azt a kijelentést, hogy a jog és az erkölcs két külön kategória! Ez az állítás nagyjából meg is felel a valóságnak, ha úgy értelmezzük, hogy két relatív, jól elkülöníthető társadalomszabályozó rendszerről beszélünk. Nem szabad azonban megfélemedezni arról, hogy a jogszociológusok által a társadalom két alrendszerként felfogott jog és erkölcs szoros kölcsönhatásban áll egymással, és e kettő nagyon mélyről, de egy töről fakad. Számos alapvető viselkedési norma, elvárt magatartás – amely egyben erkölcsi követelmény is – vált az idők folyamán az állam által formálisan létrehozott jogszabályok tartalmává, vagy bújjik meg még ma is a jogi normák háttérében, mint a szabályozás indoka.

Az erkölcs és a jog által előírt szabályok, az általuk közvetített értékítéletek azonban nem mindig ekvivalensek. Egy általunk tanúsított magatartás, ill. folytatott tevékenység (állam által alkotott) jogi megítélése közömbös lehet, míg egyidejűleg az erkölcs elítélheti, helytelennek minősítheti azt. Mind elviekben, mind gyakorlatban létezhet tehát az egyszerre erkölcstelen és ugyanakkor jogszerű

magatartás (ill. tevékenység) kategóriája, amelynek a valós életben előforduló megnyilvánulásai hol kisebb, hol nagyobb viharokat kavarnak. Az emberek életét ugyanis úgy is tönkre lehet tenni, hogy abban jogilag semmi kifogásolni valót nem találhat senki. Erre az összeütközésre kínál valamelyest feloldást a Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdése, mely becsempészi az erkölcs védelmét a jog világába. A szerződések világában e klauzula ad védelmet a morálnak a homo oeconomicus gazdaságilag előnyös és jogszerű, azonban erkölcsileg megkérdőjelezhető szerződéseivel szemben. A jog szankcionálja a kétes erkölcsűnek minősített kontraktusokat, megvonja e szerződésektől a jogi érvényességet.

Azonban az elmúlt évre visszatekintve látható, hogy végleges és minden helyzetre érvényes megoldást ez a jogszabályhely sem tud nyújtani, és mélyrehatóbb értelmezése számos olyan kérdést vet fel, amelyre eddig sem a jogirodalom, sem a joggyakorlat választ nem szolgáltatott. Egyrészt tisztázatlanok magának a jó erkölcs fogalmi körének határai. Ezért szükségszerűen problémát vet fel az is, hogy meddig terjedhet az egyes esetekben a jó erkölcs bírói értelmezése, hol és milyen irányvonalak mentén lehet és kell ítélni? Mitől válik egy szerződés jó erkölcsbe ütközővé? Mikortól kezdve nyilvánvaló a jó erkölcsbe ütközés, és hol vannak a szerződés érvénytelenségére ezen okból történő hivatkozás határai? Továbbra is fenn lehet-e tartani változtatás ill. „védelem nélkül” ezt a klauzulát jelenlegi állapotában, mint a politikai bosszúállás újdonsült eszközének kikiáltott jogszabályhelyet a Polgári Törvénykönyv keretében?

E kérdések és felvetések alapján merész vállalkozásnak tűnik a jó erkölcsbe ütköző szerződésekről értekezni, de mindenképpen érdekes és számos kihívást magába rejtő feladat. Oly kevés tapasztalattal a hátam mögött nem tudok és nem is kívánok végérvényes megoldásokat és válaszokat szolgáltatni, ellenben nagy körvonalakban pótolni kívánom a hiányt, ami e területen mutatkozik; azaz összefoglaló képet kívánok nyújtani a „jó erkölcsbe ütközés” kategóriájának bírói gyakorlatban körvonalazódó fogalmáról, a „tipikusan” jó erkölcsbe ütköző szerződésekről, és azokról az érvekről és ellenérvekről, melyek egy-egy ún. jó erkölcsbe ütköző szerződés kapcsán a bírósági eljárás során napirendre kerülnek. Továbbá fel kívánok vázolni egy a jó erkölcsbe ütközésre történő hivatkozás és a joggal való visszaélés összekapcsolása révén kialakított elképzelést, amelynek továbbgondolása, ha lehet még nagyobb kihívásokat állít a jog és erkölcs, a jogszerű és ugyanakkor erkölcstelen világával foglalkozó felelősségteljes gondolkodók elé.

A törvény szerint valaki akkor bűnös, ha megsérti mások jogait. Az etika szerint akkor, ha fontolgatja, hogy ezt megteszi.

I. KANT

I. ERKÖLCS ÉS JOG

Nehéz az erkölcs, azon belül is a jó erkölcs definícióját megadni. Inkább csak jellemzéssel tudjuk körülírni, mint olyat, amelynek szabályai nem formalizáltak, azok megszegéséhez nem fűződik külső kényszer, betartásukat leginkább saját lelkiismeretünk diktálja. Szemben a joggal, amelyből egy adott társadalomban egy időben csak egy érvényes létezik, addig egy közösségben egyidejűleg rendszerint több „érvényes” erkölcs is érvényesül. Az erkölcs szabályai között nincs kótáblába vésetten felállított hierarchia, „hanem az egyes erkölcsi szerek próbálnak meg relatív rendet teremteni a szabályok egymáshoz való viszonyában”¹. Az állam által alkotott jog kapcsán gyakran emlegetjük a jogbiztonság fogalmát, amelynek megfelelőjét az erkölcs világában nem lehet megadni, hiszen az erkölcsi szabályoknál nagyon sok függ attól, hogy kik milyen erkölcsöt vallanak és előre kiszámíthatatlanok az adott esetből levont erkölcsi konzekvenciák.

Azonban, ahogy a jog sem pusztán szabályok összessége, úgy az etika sem kizárólag normák halmaza. Az erkölcsnek integráns része az erkölcsi magatartás, tehát a normát követő, elfogadó magatartás, valamint az erkölcsi ítélet, melyet nemcsak személyekről de intézményekről is le lehet vonni. Továbbá az erkölcs hatásköre a joghoz hasonlóan korlátolt. Ahogy a jog nem képes az életviszonyok összességének szabályozására, és – mint azt a történelmi tapasztalatok bizonyítják – önmagában nem alkalmas a legalapvetőbb társadalmi problémák megoldására, úgy az erkölcsöt, mint a közösség magatartásának szabályozó eszközét sem szabad piederestálra állítani, mert minden esetre ez sem biztosít megoldást, és igényli a támaszt; adott esetben a jog által adott megerősítést. Ettől függetlenül azonban a társadalom magatartásának szabályozásában jelentős szerep jut (kellene, hogy jusson) az erkölcsnek, amely nélkül „csak XXI. századi homo sapiensek” lennének a mostaninál is kevesebb testvériséggel és irgalommal.

¹ *Üzleti etika*. Saldo Kiadó Rt., Budapest, 1997.

II. A JÓ ERKÖLCS FOGALMA – A POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV ÉS A BÍRÓI GYAKORLAT

A hatályos magyar Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdése alapján: **Semmis az a szerződés, amely jogszabályba ütközik, vagy amelyet jogszabály megkerülésével kötöttek, kivéve ha ahhoz jogszabály más jogkövetkezményt fűz. Semmis a szerződés akkor is, ha nyilvánvalóan jó erkölcsbe ütközik.**

A civiljogi törvény alapvetően a jogkövetkezményre, a szerződés semmisségre helyezi a hangsúlyt, a jó erkölcsbe ütközés fogalmi körét, illetőleg annak nyilvánvaló voltát illetően nem ad kifejezett támpontot, és a Polgári Törvénykönyv magyarázata egy-két jogeset említésétől eltekintve szintén nem ad kellő útbaigazítást a jogkereső polgár számára. A törvény **miniszteri indoklása** szerint nyilvánvalóan jó erkölcsbe ütközőnek minősül a szerződés, *„amelyet jogszabály nem tilt, de az azzal elérni kívánt cél, a vállalt kötelezettség jellege vagy azért ellenszolgáltatás felajánlása, illetve a szerződés tárgya az általánosan elfogadott erkölcsi normákat vagy szokásokat nyilvánvalóan sérti, s ezért azt az általános társadalmi megítélés is egyértelműen tisztességtelennek, elfogadhatatlannak minősíti”*. Ez a megfogalmazás, illetőleg ennek összetevői szintén olyan megfoghatatlan kategóriák, amelyek további fejtorésre és filozófiai gondolatokra kényszerítik a jog művelőit. Úgy vélem nem csak én, de hozzám hasonlóan sokan zavarba jönnének, ha az általánosan elfogadott erkölcsi szabályokat kérnék számon rajtuk, akár csak a felsorolás erejéig. Ezek olyan regulák, amelyek velünk együtt nőnek, beépülnek a személyiségünkbe, nem is igazán tudjuk, hanem inkább érezzük őket, azzal bizonyossággal, amely a jogszabályok betartása során a szabályok elburjánzása miatt kialakult dzsungelben sajnos egyre kevésbé áll rendelkezésünkre. Azonban nem szabad elfeledkezni arról, hogy a társadalomban is vannak kisebb-nagyobb csoportok, szubkultúrák, melyekben a tisztességesnek ill. elfogadhatónak tekintett magatartás kritériuma mást és mást jelenthet. Az egyik megítélés nem feltétlenül rossz vagy jó, csak más, az adott magatartásra adott értékítélet befolyásolt az illető csoport szokásaitól, kialakult gyakorlatától, céljaitól és érdekeitől. Végső soron azonban két ellentétes értékítélet közül a jog által csak egy maradhat érvényes, így szükségszerűen, esetünkben a jó erkölcsbe ütközés generál klauzulájának magyarázata a jogalkalmazókra marad.

S, hogy mit mond *a bírói gyakorlat*? Noha az esetjog és az abból levont következtetések hazánkban nem bírnak a tételes joggal megegyező erővel, a hazai jogalkalmazók által az egyes konkrét esetekben a „jó erkölcsbe ütközés” fogalmát illetően megfogalmazott szentencia közel azonos a miniszteri indoklás által ki nyilatkoztatottal. Vagyis *a szerződés tartalmánál illetőleg joghatásánál fogva, vagy a felek által elérni kívánt közös cél miatt minősülhet nyilvánvalóan a jó erkölcsbe ütköző-*

nek. Az egyéni érdek sérelmén túl azonban a társadalmi közfelfogással is ellentétes kell, hogy legyen a szerződés ahhoz, hogy a jó erkölcsbe ütközés megállapítható legyen.² Sőt a jó erkölcsbe ütközés nyilvánvalóságának is megállapítást kell nyernie a 200.§ (2) bekezdésében meghatározott tényállás megvalósulásához³.

A jó erkölcsbe ütközés egy eseti döntés szerint⁴ *olyan jogi kategória, amely a társadalom általános erkölcsi értékítéletét fejezi ki*. A társadalom általános értékítéletének egyes konkrét esetekben történő megfogalmazása, mint hálátlan – társadalmi és jogi vitáknak egyaránt alapot nyújtó – feladat végül a bíróságokra, mint független szervezetekre marad. Ennek kapcsán a bírói gyakorlat azonban leszögezi azt is, hogy a társadalmi közfelfogás, a társadalom értékrendje nem azonosítható a reklámok hatására az egyes egyénekben kialakult értékítélettel, az egyes egyének jó- vagy rosszhiszeműségével; és nincs jelentősége annak a ténynek sem, hogy adott esetben a tárgyi szerződést illetően a közösségtől érkezett-e negatív visszajelzés, vagy ez utóbbi kapott-e megfelelő nyilvánosságot.⁵

Egy másik bírói döntés ismertetésében a Ptk. 200. §-ának (2) bekezdésében szabályozott „jó erkölcsbe ütközés” *olyan kategóriaként van meghatározva, amely erkölcsi tartalommal bír, és „amely valamennyi szerződéssel szemben azt az általános elvárást fejezi ki, hogy a szerződés feleljen meg az igazságosság és a méltányosság elveinek”*⁶. Ennek a megfogalmazásnak a továbbgondolása ismét az adott témától távolabbrá, az igazságosság és a méltányosság eszméjének filozófiai fejtegetéséhez, és e két eszme gyakorlati életben történő megnyilvánulásai során tapasztalt visszásságok harcmezejére vezetne, így az érdemi válaszok fellelése érdekében célszerűbb a konkrétabb döntések felé fordulni.

A joggyakorlat szerint a szerződés jó erkölcsbe ütközésének megállapítása során a bíróságnak nem a szerződő fél érdeksérelmét, hanem azt kell vizsgálnia, hogy maga a jogügylet társadalmilag elítélendő-e. Így például a társadalom megítélése szerint az ajándékozás, mint az illető saját vagyona terhére történő ingyenes juttatás önmagában nem elítélendő, ezért adott esetben a házastársi közös vagyon férjet megillető részének a feleség különvagyonába ellenérték nélkül történő utalása (ajándékozás) a magatartás indokától függetlenül nem olyan jogügylet, amely a tárgyalts jogszabályhely alapján elítélendő lenne. *Az ingyenes juttatás szándéka ugyanis kizárja a jó erkölcsbe ütközésre alapított semmisség megállapítását*⁷.

² BH 2001. 473.

³ A Polgári Törvénykönyv magyarázata. 4. átdolgozott kiadás. Szerk. GELLÉRT György. Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest, 1998., 557. old.

⁴ BH 2000. 539.

⁵ BH 2000. 215.

⁶ BH 1999. 409.

⁷ BH 2000. 539.

A bírói gyakorlat megítélése szerint⁸ a szerződés jó erkölcsbe ütköző voltának megállapítását nem zárja ki viszont az a tény, hogy adott esetben magát a szerződést számos alkalommal megkötötték, sőt nem kritérium az sem, hogy akár mindkét, vagy csak az egyik fél tisztában legyen a szerződés erkölcsi szempontból való megkérdőjelezhetőségével. Bár általában az egyik fél sejtí, érzi a hibát a kontraktus jellegét illetően, ez azonban önmagában nem zárja ki annak a lehetőségét, hogy a szerződés jó erkölcsbe ütköző mivolta egyik félben se tudatosodjék, és csak utóbb, erre hivatkozással kerüljön sor a szerződés bíróság előtti „megtámadására”. A semmisségre ill. az érvénytelenségre hivatkozás sikeressége – úgy vélem – a tudatosság momentumától független kell hogy legyen. Ennyiben lehet talán objektív a jó erkölcsbe ütközés általam egyebekben jogi szempontból túlságosan szubjektívnek ítélt kategóriája. Tehát adott esetben, ha szerződés megkötésekor egyik félben sem merül fel kétely a kontraktus tisztességét illetően, mégis utóbb, amennyiben az eset összes körülményének feltárása után a jó erkölcsbe ütközés tényét a bíróság megállapítja, pernyertessé válhat az a szerződő fél, amely a szerződés egyéb okból történő érvénytelenségének megállapítása érdekében indított eljárás során a jó erkölcsbe ütközés klauzulájára is a polgári eljárás szabályainak megfelelően hivatkozik.

III. A JÓ ERKÖLCSBE ÜTKÖZŐ SZERZŐDÉSEK

1. KATEGÓRIÁK A KATEGÓRIÁN BELÜL

A jogirodalom által ún. tilos szerződéseknak minősített kontraktusok körében foglalnak helyet a kifejezetten jogszabályt sértő és a jogszabály megkerülésével kötött szerződések mellett a jó erkölcsbe ütköző szerződések is. Ez utóbbiak azonban önmagukban is jelentős változatosságot, zavarba ejtő sokszínűséget vonultatnak fel. A további kategóriákba sorolást így szűkebb csoportként sem kerülhették el. Szladits Károly híres magyar magánjogában⁹ már él a rendszerezés önkényével és a tárgyuknál fogva érvénytelen kontraktusokon belül a jó erkölcsbe ütköző kötelek kapcsán további alcsoportként említi fel a házassági, és házasságon kívüli együttéléssel, valamint az ezek megszűnésével kapcsolatos (1), a hatóságoknál való tiltott közbenjárással és egyéb közigazgatási jogosítványok megszerzésével összefüggő (2), valamint az ajándékozási és ingyenes tartási szerződések során létrejövő (3) jó erkölcsbe ütköző szerződéseket. Ide sorolja to-

⁸ BH 2000. 215.

⁹ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog, III. kötet. Kötelmi jog – Általános rész.* Grill Károly Könyvkiadó Vállalata, Budapest, 1941., 41–62. old.

vább a közhivatalok turpis ügyleteit (4), a hitelezők érdekeit sértő szerződéseket (5), és a szintén jó erkölcsöt sértő megbízási szerződéseket (6) is, melyekre számos példát is szolgáltat kora bírói gyakorlatából.

A jó erkölcsbe ütköző szerződések természetesen az idők során a társadalmi és gazdasági változásokkal párhuzamosan valamelyest változtak. Egyes Szladits Károly által jó erkölcsbe ütközőnek minősített kontraktusokat ma nem ítélnének erkölcsileg megkérdőjelezhetőnek, míg másokat ma már nem a Polgári Törvénykönyv, hanem a versenyjog szabályai alapján lehetne sikeresen „megtámadni”, azonban a jó erkölcsbe ütköző kötelek körében általa felvázolt csoportosítás nagyjából mindmáig megállja a helyét.

Egy más jellegű rendszerezést alkalmaz Weiss Emília 1969-ben, a szerződések érvénytelenségéről írt tanulmányában¹⁰. Ő már nem a kontraktusok hétköznapi életviszonyra vonatkozó jellege szerint csoportosít, hanem a szerint különbözteti meg a jó erkölcsbe ütköző szerződéseket, hogy

- (1) maga az ügylet tárgya a felek céljára és indokaira tekintet nélkül erkölcstelen, vagy
- (2) a magában véve nem erkölcstelen tárgyú szerződés a felek céljánál fogva lesz azzá, vagy
- (3) ugyan a szerződés tárgya nem jogellenes, de jó erkölcsbe ütközik az erre irányuló „szerződési lekötöttség”, vagy
- (4) sem a cselekmény, sem annak szerződési lekötése nem erkölcstelen, ellenben erkölcstelen, hogy a kötelezettséget ellenérték fejében vállalják.¹¹

Jomagam, Szladits Károlyhoz hasonlóan, inkább a szerződések hétköznapi jellegét tekintve, az érintett jogterületek szerint rendszerezek az erkölcsileg megkérdőjelezhető szerződések egyebekben nagy változatosságot mutató dzsungelében. Azonban még mielőtt e kontraktusokról sokkal konkrétabban, egyedi eseteket is felvonultatva saját elrendezésem szerint rövid körképet nyújtanék, indokoltnak tűnik néhány szót szólnom a közrendbe, a közérdekbe ütköző szerződések és a jó erkölcsbe ütköző szerződések elhatárolása kapcsán kialakult polémiáról is.

¹⁰ WEISS Emília: *A szerződés érvénytelensége a polgári jogban*. Közgazdasági és Jogi Kiadó, Budapest, 1969.

¹¹ Ez csoportosítás kísértetiesen emlékeztet a jó erkölcsbe ütköző szerződésekkel kapcsolatban a Polgári Törvénykönyv miniszteri indoklásában foglalt, korábban idézett megfogalmazásra.

2. KÖZRENDBE ÉS/VAGY JÓ ERKÖLCSBE ÜTKÖZÉS

A jó erkölcsbe ütköző szerződés tilalma mellett a francia Code Civil-ben nyert először megfogalmazást a közrendbe ütköző szerződés tiltása, de ez a tilalom nem vált Európa szerte általánossá. A francia polgári jogon túl a svájci ZGB foglalt még magába hasonló tartalmú rendelkezést. A magyar magánjogi kodifikáció nyomán az Mtj.-ben a jó erkölcsbe ütköző szerződések mellett a közrendet sértő kontraktusokat is a semmisséggel javasolták szankcionálni, de e tilalom végül nem került be az 1959-ben megszületett polgári törvénybe. Az Mtj. indoklásában a közrendbe ütköző szerződések tiltása során arra hivatkoztak, hogy bár a közrendbe ütköző szerződések sok esetben erkölcstelenek is, más esetekben azonban e jellegük kétséges, így szankcionálhatóságukhoz külön rendelkezés beiktatása szükséges. Végül azonban a közrendbe ütköző szerződések jogi elmarasztalásának lehetősége a törvényből elmaradt.

Ennek ellenére érdekes módon a közrendbe és a jó erkölcsbe ütköző szerződések elhatárolása során mégis tudományos vita alakult ki, melynek során több eltérő tudományos nézetnek is hangot adtak. Voltak, akik úgy tartották, hogy minden közrendbe ütköző szerződés egyben a jó erkölcsbe is ütközik, míg mások a közérdeket illetve a magánérdeket alapul véve határolták el egymástól a két típust. Liebmann¹² sajátos nézete szerint az erkölcstelen ügyletek köréből kiemelkednek, és minden tekintetben más elbírálásban részesítendőek a közrendbe ütköző szerződések. Míg véleménye szerint „a jó erkölcsök törvényi fogalmát a magánélet moráljára kell szorítani,” addig „a közrend és az állam rendje más védelmi szabályokat kíván.”¹³

A ma hatályos jog a közrend megsértését főként a büntető-, illetve a szabálysértési jog területén szankcionálja, és a polgári törvények nem említik sem a közrend megsértését, sem a közrendbe ütköző szerződéseket. Ellenben nagy port vernek fel a közérdeket, főként a közpénzeket és a közéleti személyiségeket érintő, jogszerű de erkölcsileg megkérdőjelezhető ügyletek, melyek felett jellemzően inkább a politika és a sajtó prejudikál. Egy-két esettől eltekintve sajnos keveset hallani ezek hivatalos jogi megítéléséről.

3. EGYES JÓ ERKÖLCSBE ÜTKÖZŐ SZERZŐDÉSEK

Saját rendszerezésem szerint a jó erkölcsbe ütköző egyes szerződések kiemelkedő kategóriái a következők: Léteznek a sokat firtatott **eltartási szerződések** (1), melyek körében mára nagyjából kikristályosodott jogi álláspont fogalmazható

¹² LIEBMANN: *Az erkölcstelen ügylet a Magánjogi Törvénykönyv javaslatában és bírói gyakorlatában.*

¹³ Ld. 11. 74–75. old.

meg a súlyosan beteg emberek ilyen jellegű ügyletei kapcsán. Ismeretesek a családtag körébe eső, főként a **házassági vagyont, a vagyon megosztását érintő jó erkölcsöt sértő megállapodások** (2), valamint gyakoriak az **erkölcstelen, vagyonát ruházással járó kontraktusok**, (3), s végül az általam ún. egyéb kategóriába sorolt **speciális esetek** (4).

3.1. *Eltartási szerződések*

Az idősebb, beteg emberek gyakorta kötnek rokonaikkal, vagy idegen személyekkel eltartási szerződést annak érdekében, hogy életük alkonyán nyugodtan élhessenek, és számukra a szükséges életfeltételek biztosítva legyenek. A tartás fejében ingó és ingatlan vagyonukat haláluk esetére eltartójukra ruházzák. A hétköznapi életben az eltartott elhalálozását követően az eltartott rokonai és az eltartó között, vagy éppen a családon belül mind több alkalommal alakult ki vita az eltartási szerződés érvényességét illetően. Belátási képességének teljes birtokában volt-e a néhai, amikor a szerződést aláírta, vagy az ő megrendült szellemét kihasználva, megtévesztéssel vették rá a szerződés aláírására? Az olyan érvénytelenségi okok mellett, mint a tévedés és a megtévesztés, a jó erkölcsre hivatkozottan is támadják az eltartási szerződés érvényességét. Különösen azokban az esetekben, amikor az eltartott súlyos (adott esetben gyógyíthatatlan) betegsége már a szerződés megkötésekor ismert volt, így meghatározhatatlan idő elteltével az eltartó bizton számíthatott az eltartott földi javaira.

Ez utóbbi kapcsán volt jelentős a bíróság azon döntése¹⁴, amely kimondta, hogy az eltartott súlyos betegségének ismerete önmagában nem teszi jó erkölcsbe ütközővé a tartási szerződést. A perbeli esetben az elhunyt eltartott gyermeke perelte nagyszüleit, akikkel az örökgyógyó, miután a bíróság a gyermeke anyjával kötött házasság felbontását kimondta, eltartási szerződést kötött. Az örökgyógyó válását követően vásárolt egy társasházi öröklakást, de másfél évi ott lakást követően a szüleihez, az alperesekhez költözött, és halálig velük közös háztartásban élt. Az örökgyógyó 50%-os munkaképesség csökkenésének megállapítását követően munkát nem vállalt, szüleinek segédkezett a ház körüli munkákban. Később rákra utaló tüneteket diagnosztizáltak nála és kórházi kivizsgálásra is beutalták, melyekre tekintettel eltartási szerződést kötött a szüleivel, melyben ingóságait és fent említett öröklakását rájuk ruházta. Az örökgyógyó néhány nappal később betegségével összefüggésben toxikus állapotba került és meghalt.

Az örökgyógyó gyermeke bíróság előtt megtámadta a tartási szerződést, kérte a semmisség megállapítását arra hivatkozva, hogy a nagyszülők ténylegesen nem

¹⁴ BH 2001. 111.

tartották az örökagyót, hiszen az a szerződés megkötését követően néhány nappal sajnálatos módon elhalálozott. Érvelése szerint a szerződésnek egyedül az volt a célja, hogy őt az örökségtől megfosszák. A perben a bíróság első fokon a felperes, másodfokon az alperes javára ítélte, majd a Legfelsőbb Bíróság a felülvizsgálati eljárásban a másodfokú ítéletet hatályában fenntartotta, és döntésében kifejtette, hogy „az eltartott súlyos betegségének ismerete nem teszi feltétlenül érvénytelenné a tartási szerződést. Olyan esetekben, amikor a tartásra szoruló személy súlyos betegségének következtében igényel ápolást és gondozást, az ellenkező álláspont érvényesítése azt eredményezné, hogy a gyógyíthatatlan betegségben szenvedők, akiknek a halálával rövid időn belül számolni lehet, éppen az életük legnehezebb időszakában lennének kénytelenek támasz és segítség nélkül maradni.”¹⁵ Egyebekben annak eldöntése, hogy a tartási szerződés a jó erkölcsbe ütközik-e a bíróság mérlegelési körébe tartozik.¹⁶

Látszólag ellentmond az előzőekben ismertetett esetnek egy 2002-ben hozott határozat, amelyben a bíróság az élettársak között létrejött szerződés semmisségét mondta ki a jó erkölcsbe ütközésre alapozottan. Voltaképp a bírósági döntés kapcsán megfogalmazott „iránymutatás”, mely szerint a súlyosan beteg személy és annak élettársa között létrejött szerződés vizsgálata kapcsán nem lehet figyelmen kívül hagyni azt sem, hogy az alperes a szerződést a súlyosan beteg élettársával kötötte meg, és az élettársi kapcsolat lényege az, hogy az élettársak közös háztartásban, érzelmi és gazdasági közösségben élve, vagyoni eszközeiket közös rendelkezésre bocsátva, egymást jóban-rosszban támogatják – előrelépést jelent a súlyos betegek tartási szerződéseinek jogi megítélése terén. A bíróság indoklása szerint „Jogi akadály nincs ugyan annak, hogy akár a házaspár, akár az élettársi kapcsolatban élők tartási szerződést kössenek egymással, az ilyen jellegű szerződések megítélése során azonban vizsgálni kell a tartási szerződés létrejöttének a körülményeit, célját és azt is, hogy a tartást az eltartó a saját vagyona rovására és olyan módon valósítja-e meg, amely az élettársi kapcsolat fogalmi körén kívül esik”¹⁷. Jelen esetben a bíróság másodfokon azt állapította meg, hogy a felek között bizonytalan körülmények között, bizonytalan időben és céllal létrejött szerződés a jó erkölcsbe ütközik, ezért érvénytelen.

A felülvizsgálati eljárás során a másodfokon elmarasztalt élettárs többek között arra hivatkozott, hogy a bíróság messzemenőkéig beleavatkozott a felek szerződésalakító szabadságába, és megalapozatlanul tulajdonított túl nagy jelentőséget a tanúvallomásoknak a tartási szerződéssel szemben.

A Legfelsőbb Bíróság azonban alaptalannak minősítette a felülvizsgálati kérelmet. A szerződés szabadságot illetően kifejtette, hogy a felek szabadon dönthet-

¹⁵ Ld. 15., valamint BH 1989. 230. és BH 1995. 644 indoklását.

¹⁶ (LB. Pf. IV. 22.341/1993., BH 1995/11. sz. 644.)

¹⁷ BH 2002. 310.

nek arról, hogy kötnek-e, kivel és milyen tartalmú szerződést, azonban e joguk csak a jogszabályok adta kereteken belül érvényesülhet. „A törvény ugyanis gátat vet annak, hogy a felek a társadalmi és gazdasági rendünkkel ellentétes érdekeket érvényesítsenek, és szerződésüket ilyen érdekek szolgálatába állítsák. Megvonja ezért a joghatást a közérdeket sértő szerződésektől, és azokat semmissnek nyilvánítja.” Adott szerződés kapcsán nyilvánvaló, hogy az eltartó a szerződés megkötésekor tudta, hogy közeli hozzátartozója gyógyíthatatlan beteg ezért tartási kötelezettségét rövid ideig kell majd csak teljesítenie. Ez a magatartás tisztességtelen és a jó erkölcsbe ütközik. Az általános közfelfogással nem egyeztethető össze ugyanis az a viselkedés, hogy a családtagok egymás öröklési igényeinek megrövidítése érdekében ilyen módon illetéktelen vagyoni előnyre tegyenek szert¹⁸. A felülvizsgálati eljárás során a jó erkölcsbe ütközés kapcsán kimondta a bíróság, hogy a társadalom általános erkölcsi felfogásával egyértelműen ellentétes – ezért a jó erkölcsbe ütközik a nem tisztázható előzmények és körülmények között a gyógyíthatatlan beteg élet-társal az örökhagyó közeli halálának bekövetkezése ismeretében megkötött olyan tartási szerződés, amelyben az eltartó az élettársi kapcsolat törvényi fogalmában meghatározott fogalmi elemeit meg nem haladó, illetve nem a saját vagyona terhére megvalósított tartás és gondozás ellenében az örökhagyó teljes vagyonának megszerzését kívánja.

Az LB azonban már korábban rámutatott arra is, hogy a tartási szerződés semmissége csak akkor állapítható meg, ha a szerződés megkötése az örökös-társak, vagy mások jogait és törvényes érdekeit sérti. *Nem lehet azonban jó erkölcsbe ütközőnek minősíteni az eltartási szerződést, amennyiben a súlyosan beteg eltartott ápolása és gondozása másként nem volt biztosítható, különösen akkor, ha az eltartó már a szerződés megkötése előtt jelentős értékű szolgáltatásokat nyújtott az eltartottnak.*¹⁹

3.2. A családjog körében előforduló vagyonnal összefüggő jó erkölcsbe ütköző szerződések

A családi viszonyok körében, különösen a házasságok (élettársi közösség) felbontásakor az életközösség során megszerzett vagyontárgyak elosztásakor sokszor élénk vita alakul ki a felek között, szép számmal indulnak vagyoni jogi perek. Ezek elkerülése, és a válás „megkönnyítése” végett azonban a házastársak saját maguk, és közös gyermekeik megkímélése érdekében igyekeznek peren kívül megállapodni, és a közöttük létrejött egyezséget általában okiratba foglalni, melyet a bíróság is támogat. Ezek a szerződések azonban gyakran sértik a jó erkölcsöt, hol egyik, hol másik fél kismizmizésére vezetnek.

¹⁸ BH 1995/3/158.

¹⁹ P.törv. V. 21 241/1978.

A házasság felek az életközösség megromlása során egyre gyakrabban veszekednek, a válás elhatározását követően mind többször a vagyoni megosztásán és számos esetben előfordul, hogy az egyik fél a vitáktól való szabadulás érdekében elfogadja a másik irreális vagyoni igényeit, és saját nyugalma érdekében bármit aláír. Ez emberileg és teljesen érthető, azonban utóbb, ha – érzelmei lecsillapodtak és józan eszére hallgatva - mégis meggondolja magát, majd pert indít a szerződés érvénytelenségének megállapítása érdekében, akkor a polgárjogi szabályokat alapul véve kevés esélye van arra, hogy a közös vagyomból őt illető méltányos részt visszaszerezze. A bírósági gyakorlat szerint ugyanis az általános társadalmi felfogással nem ellentétes, ha az egyik fél a saját vagyona terhére a másik félnek ingyenes vagyoni előnyt juttat, azaz ha ajándékozik, valamint az sem, ha közös vagyont házastársa külön vagyonába utalja.²⁰ Így tehát amennyiben a pert indító fél nem tudja hitelt érdemlően bizonyítani, hogy ő tévedésben volt, vagy megtévesztették a szerződés következményeit illetően, a bíróság nem állapítja meg a megállapodás jó erkölcsbe ütközését arra hivatkozva, hogy ő érzelmi zsarolás áldozata volt, és ennek következtében jött létre az ellenszolgáltatás nélküli kontraktus, mely szerinte tisztességtelen. A szerződéskötés indoka a szerződés érvényessége szempontjából irreleváns. Az ingyenes juttatás szándéka pedig megalapozatlanná teszi a szerződés feltűnő értékaránytalanságára megállapítható érvénytelenséget. A családi viszonyokban egyebekben is nagy szerepet játszanak az érzelmi szempontok, amelyek jobban befolyásolhatják a szerződéskötési akaratot, mint a szoros értelemben vett arányosság.²¹

Azonban fenti esetektől eltekintve kétségtelenül jó erkölcsbe ütközik és ezért semmis az olyan házassági vagyoni szerződés, amely az egyik házastárs csaknem teljes különvagyont és a közös vagyont egészét valós ellentételezés nélkül a másik házastársnak juttatja. Így egy olyan házassági vagyont megosztó szerződés a jó erkölcsbe ütközik és ez által semmis, mely az egyik fél irányában csak hátrányos rendelkezéseket tartalmaz (ő átengedte minden ingó és ingatlan vagyont különvagyonára kiterjedően is, míg a másik fél csak a bizonytalan kimenetelű tartásdíj iránti igényéről mondott le, és egy jelentéktelen összegű tartozás fizetését vállalta át).²² A Legfelsőbb Bíróság fenti esetben a szerződés jó erkölcsbe ütköző jellegének megállapítása során kifejtette, hogy a *családjogi vonatkozású szerződések körében még inkább érvényesülnie kell az igazságosság és a méltányosság elveinek, amely kétséget kizáróan nem nyilvánult meg a tárgyi szerződés kapcsán*. Hiába hivatkozott az elmarasztalt fél arra, hogy a családjogi szerződéseket nem az álta-

²⁰ BH 1999/9/409.

²¹ BH 2000 539.

²² BH 1999. 409.

lános erkölcsi normák, hanem a házastársak közös saját normái szerint kell megítélni, amelyek nem mindig esnek egybe harmadik, külső személyek vagy éppen nagyobb társadalmi csoportok erkölcsi értékítéletével. A bíróság nem fogadta el a peres fél azon hivatkozását sem, mely szerint elfogadhatatlan bíróság azon álláspontja, hogy az igazságosság és a méltányosság elveinek sérelme, a szerződés nyilvánvaló jó erkölcsbe ütközése, a semmisség határidő nélküli megállapítására adna alapot. A peres fél indoklása szerint a szerződési szabadság elvéből eredően a juttatást nem kell indokolni, pusztán az a tény, hogy egyik fél nagyobb értéket juttat a volt feleségének, mint amit ő maga ennek fejében kap, az nem adhat alapot a szerződés jó erkölcsbe ütköző jellegének, és ennek következtében a szerződés semmisségének megállapítására.

A Legfelsőbb Bíróság nem fogadta el ezt az érvelést. Leszögezte, hogy kiegészítő jelleggel ugyan, de *lex generalis*-ként a Polgári Törvénykönyv és annak elvei, valamint az általa képviselt értékek állnak a családjogi törvény mögött is, mely maga is megköveteli a jogok és köteleességek társadalmi rendeltetésüknek megfelelő gyakorlását, amely a Polgári Törvénykönyvben – többek között – a jóhiszeműség és tisztesség, valamint a kölcsönös együttműködés alapelvébe integráltan van jelen. A házastársi közös vagyon egészének, és/vagy az egyik házastárs csaknem teljes különvagyonának a másik házastárs által házassági vagyoni jogi szerződés alapján, ellentételezés nélkül vagy súlytalan ellenszolgáltatás fejében történő megszerzése a társadalom általánosan elfogadott erkölcsi felfogása szerint kirívóan méltánytalan a vagyonát túlnyomó részben elvesztő házastársra nézve. Kivéve azt az esetet, ha az ilyen megállapodás megkötését a sérelmet szenvedő házastárs szerződés megkötésekor fennálló ajándékozási, ill. joglemondási szándéka, a felek házasságának a sajátosságai – így többek között – a hosszú időn keresztül fennálló harmonikus érzelmi kapcsolat ténye, a közös gyermekek érdekei, vagy a házaspár általános mértékelt meghaladó vagyoni illetve jövedelmi viszonyai, vagy egyéb méltányolható körülmények erkölcsileg indokoltá és elfogadhatóvá teszik.

3.3. Ingyenes vagy visszterhes vagyonátruházással járó jó erkölcsbe ütköző kontraktusok

Ahogy a korábban említett két kategóriánál, úgy ez esetben is szinte kizárólagos jelleggel olyan jó erkölcsbe ütköző kontraktusokról ejtek szót, melyek tárgya ingatlan. Legyen szó termőföldről, lakóingatlanról vagy éppen üdülőről – ezek kapcsán teljeseznek ki igazán a jó erkölcsbe ütköző szerződések, és azok bírói gyakorlata.

Az alapvető jellemzője ezen vagyonátruházási ügyleteknek, hogy a szerződő felek igyekeznek a maguk javára fordítani a jogi szabályozás homályos foltjait,

ill. figyelmen kívül hagyni a ki nem mondott, de a jogtudomány által régen lefektetett és a bírói gyakorlat által alkalmazott jogelveket, így állhatnak elő a „§”-oknak megfelelő, formálisan jogszerű, de az „igazságos” jog eszméjével és a jó erkölccsel szemben álló szerződések.

Jó példa erre az a konkrét eset²³, amelyben a földkiadó bizottság (nem jogerős) határozata alapján a „tulajdonossá” vált alperes – tudomást szerezve arról a tényről, hogy a határozatot megfellebbezték – gyorsan elajándékozta a tárgyi ingatlant, annak érdekében, hogy tőle azt vissza ne vehessék, ha véletlenül, a határozat megfellebbezése során másodfokon eljáró bíróság a földtörvényről szóló rendelkezések figyelembevételével a törvény szerint az elővásárlási joggal bíró fellebbező felperesek javára döntene. Az alperes indoklása szerint az ő magatartása jogszerű volt, hiszen ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett tulajdonosként ő elidegeníthette az ingatlant, az más kérdés, hogy a bíróság megítélése szerint a földkiadó bizottság határozata nem jogerős, és így az alperes egyrészt nem szerzett tulajdonjogot, másrészt, mint a földkiadó bizottsággal munkakapcsolatban álló, bennfentes személy tudott a fellebbezésről, ezért jó erkölcsbe ütközik az az ajándékozási szerződés, melytől a felperesek tulajdonszerzésének (vélt) megakadályozását remélte.

A jó erkölcsbe ütköző visszterhes szerződések kapcsán született bírósági ítéletek közül talán az első és egyben legjelentősebb azonban egy 1993-ban született döntés, amely a rendszerváltás idején létrejött kétes, illetve morálisan kifogásolható, ad minima közérdeket sértő bizonyos ingatlan adásvételi szerződések kapcsán leszögezte, hogy „ egy a rendszerváltozás folyamatát élő országban a politikai és társadalmi struktúrához kötődő jelentős számú és nagy értékű vagyontárgy elidegenítésében érdekelt felekkel szemben a jó erkölcs követelményének szintjén megfogalmazott igény”; hogy a felek meggyőződjenek arról, vajon ügyletük nem ellentétes-e a társadalmi közmegegyezéssel, nem sért-e társadalmi közmegegyezésen alapuló, már megindult törvénykezési folyamatokat. A Legfelsőbb Bíróság mindezeket egy olyan konkrét ügy kapcsán fejtette ki, melyben a Fővárosi Főügyészség kérte három SZOT-vagyonba tartozó ingatlan elidegenítése során létrejött adásvételi szerződés semmissé nyilvánítását a Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdésére tekintettel, hivatkozással arra, hogy az alperesek a politikai és jogi rendezés előtt, ami akkor már tudhatóan folyamatban volt, a vonatkozó jogszabályok megszületésének bevárása előtt árusították ki az ingatlanokat.²⁴ Noha sok tekintetben speciálisnak mondható a konkrét eset, azonban mégis meg-

²³ BH 2001. 572.

²⁴ BH 1993. 604.

határozó jelentőségűnek tartom mind a jó erkölcsbe ütköző szerződések jogi megítélése, mind a közvagyon részét képező vagyontárgyak elidegenítése során követendő szempontok meghatározása kapcsán. Véleményem szerint azonban – mint sok más, a jó erkölcsbe ütközés címén megtámadott szerződés esetében is – itt érdemes lett volna a szerződés érvénytelenségének megállapítása érdekében jogi érvként hivatkozni a Ptk. 200. § (2) bekezdésének egy másik elemére is, hiszen a jog megkerülésével megkötött szerződéseket szintén semmisséggel szankcionálандók.

Valamelyest sajátosak, mégis e ponton belül említeném a felszámolási és csőd-eljárásokkal kapcsolatos, ezen eljárások során megkötött, majd utóbb a jó erkölcsbe ütközés vádjával bíróság elé került szerződéseket. Nem ritka, hogy az anyagilag ellehetetlenült cégekből, - annak ellenére, hogy a csőd-, ill. felszámolási eljárást már megindították – a társaság vezető tisztségviselő még mentik, ami menthető, akár tisztességtelen úton is. Természetesen a hitelezők érdekeit sértő, fedezetelvonó, és/vagy feltűnően értékaránytalan szerződések a Polgári Törvénykönyv alapján megtámadhatóak, azonban előfordulnak olyan helyzetek, amikor a szerződéssel kapcsolatban kifejezett aggályok (az érvénytelenség ill. a semmisség) leginkább mégis csak egy „nem feltétlenül jogi jellegű érvre”, a jó erkölcsbe ütközésre hivatkozottan érvényesíthetők. A gyakorlatban viszont mindinkább olyan esetek fordulnak elő, amelyekben a fenti érvek egyidejűleg, párhuzamosan fordulnak elő, és voltaképp a bíróságok kedvükre válogathatnak az érvénytelenségi okok között.²⁵

3.4. Az ún. speciális esetek

Az ún. speciális esetek körében a jó erkölcsbe ütköző azon szerződéseket tárgyalom, melyek valamely okból kifolyólag kiváltképp érdekesek voltak számomra. Ezek véleményem szerint nem illeszthetők be egy-egy nagyobb, valamelyest általánosított kategóriába.

Ilyen volt például az **ingatlanközvetítéssel** kapcsolatos azon jogeset²⁶, melynek keretében a bíróság leszögezte, hogy amennyiben „az ingatlanközvetítő a bérbeadó megbízása alapján, annak érdekében fejt ki tevékenységet, és ezért a tevékenységéért közvetítői díjat számol fel mind a bérbeadónak, mind pedig a bérlőnek – azonos mértékben és vetítési alappal – anélkül, hogy erről a tényről az ügyben érintett feleket előre tájékoztatta volna, a bérlővel szemben a tevékenységéért jó erkölcsbe ütköző módon köt ki díjazást.”²⁷ Alapozta a bíróság e döntését

²⁵ BH 1999. 382.

²⁶ Csongrád Megyei Bíróság Gf. 40 264/2000/3.

²⁷ Ld. 27.

egyrészt a Magyar Ingatlanforgalmazók Kamarája által megfogalmazott Etikai Szabályzatra, mely előírja, hogy a kamara tagja több ügyféltől – ugyanazon ingatlan kapcsán – csak akkor fogadhat el ellenszolgáltatást, ha erről az ügyben érintett valamennyi résztvevőt az ügylet lebonyolítása előtt tájékoztatja.

A Budapesti Ügyvédi Kamara az ügyvédi-ingatlanközvetítési tevékenység tárgyában előbbivel azonos értelmű javaslatot tett.

Magától értetődően azonban nem csak az ingatlan bérbeadásával kapcsolatban, hanem minden egyéb ügylet megkötése érdekében folytatott ingatlanközvetítői tevékenység keretében szem előtt kell tartani azt az elvet, hogy az egyazon ingatlan kapcsán több félnek azonos cél érdekében egyszer elvégzett, egy ügylet körébe eső munkáért ill. teljesített szolgáltatásért - fent említett előzetes tájékoztatás esetét kivéve -egyszeri ellentételezés jár, melynek összege terhelheti kizárólag az egyik felet, vagy az ingatlanközvetítő a díjat a vele kapcsolatba kerülő érintett felek között megoszthatja. Az ingatlanközvetítés ugyanis „olyan komplex tevékenység, amelybe beletartozik az ingatlanok megbízás alapján történő felkutatása, a kapott szerződési ajánlatok közvetítése, a szerződő felek összehozása. E tevékenység során a közvetítő mind az eladó, mind a vevő érdekében tevékenykedik, részükre azonos tartalmú szolgáltatást teljesít, hiszen mindkét félnek közvetít, ezért az üzleti tisztesség iratlan normái szerint közvetítői díjat csak egyszer igényelhet, amelyet a felek – eltérő megállapodás hiányában – a kereskedelmi szokás szerint egyenlő arányban viselnek.”²⁸

Sajátos és különleges olvasmányt nyújtottak számomra az ún. **piramisjáték** kapcsán megkötött szerződések jó erkölcsbe ütköző „minőségének” bírósági megállapításról szóló határozatok. A polgárjog iránt elkötelezett jogászként nem számítottam rá, hogy a gondolatban elsőként a büntetőjoggal összeházasított piramisjátékra, ill. az azzal kapcsolatos szerződésekre a jó erkölcsbe ütköző kontraktusok körében is rábukkanhatok.

E játékokkal kapcsolatban a bíróság már egy 1996-ban közzétett döntésében²⁹ leszögezte, hogy a lehetetlen szolgáltatással kecsegtető szerződés (pilótajáték) a jó erkölcsbe ütközik, így a Ptk. 200. § (2) bekezdésére alapozottan semmis.

A perbeli esetben a jó erkölcsbe ütköző magatartás megvalósulását a bíróság abban látta, hogy a számítógépes rendszert működtető alperes a rendszerébe belépő befizetők számára éves szinten 4000%-os kamatot ígért, s tette mindezt annak ellenére, hogy meghatározott idő elteltével – azaz a belépők csökkenésével, ill. megszűnésével – nyilvánvaló volt, hogy az alperes a vállalt mértékű visszafizetést nem tudja teljesíteni, mivel a rendszer ellehetetlenül és az alperes egye-

²⁸ BH 1997. 241.

²⁹ BH 1996. 306.

bekben más, nyereséget eredményező gazdasági tevékenységet nem folytatott. A jó erkölcsöt pedig nyilvánvalóan sérti, hogy az alperes már a szerződés megkötésekor tudta, hogy vállalt kötelezettségét nem tudja teljesíteni. Sőt az alperes részéről az ígervény szerinti mértékű haszon vállalása már önmagában is nyilvánvalóan sértette a jó erkölcsöt, mert összeegyeztethetetlen a közfelfogással, vagyis azzal, hogy a befektetett pénznek egy éven belül több ezer százalékos hozamát ajánlja. Hiába hivatkozott a piramis játék szervezője arra, hogy a társadalom megítélése szerint a rendszer jó volt, hiszen abba sokan beléptek. A bíróság leszögezte, hogy *a társadalmi értékítélet nem azonosítható a reklámok hatására a rendszerbe belépő személyekben kialakult véleménnyel, nincs jelentősége annak sem, hogy a tagtoborzás során volt-e negatív visszajelzés vagy sem.*

Gyakorlatilag minden szerencsejátéknak megvan a maga kockázata, a játék kimenetele – a nyereség ill. veszteség – egyedül a szerencsétől függ. A vitatott játékban azonban a belépők túlnyomó többségének – a játék működési elve folytán – már eleve semmi esélye nem volt a nyereségre, sőt az általuk befizetett összeg megtérülésére sem. Ellenben a belépő „játékosok” kis hányada olyan nyereségre tett szert, mely egyébként legálisan nem lett volna realizálható.

Egy olyan, a szerződések tömegéből felépülő rendszer elfogadása, amelyben a többség elve – a rendszer természeténél fogva – esélytelen, de a játékszabályokból ez nem válik nyilvánvalóvá, az viszont az igen hogy 150 millió Ft ajándékozása ellenében tisztességes módon lehet rövid idő alatt – újabb ajándékozók révén – 10 millió forintot meghaladó haszonhoz jutni, az egészséges erkölcsi értékrenddel nem egyeztethető össze³⁰. Az pedig a bírói gyakorlat megítélése szerint a társadalom egészének általános értékrendjével mindenben összeegyeztethetetlen, hogy egyesek mások nyilvánvaló károsodása árán sokszoros haszonhoz jussanak.

IV. A JÓ ERKÖLCSBE ÜTKÖZÉSRE VALÓ HIVATKOZÁS MINT JOGGAL VALÓ VISSZAÉLÉS – AVAGY MEDDIG JOGSZERŰ ÉS A JÓ ERKÖLCSNEK MEGFELELŐ, A BÍRÓSÁG FENTI OKRA ALAPÍTOTT, SZERZŐDÉS ÉRVÉNYTELENSÉGÉT KIMONDÓ HATÁROZATA?

Mint arról korábban már említést tettem, a jó erkölcs fontos és nélkülözhetetlen eleme a társadalmi életnek, az emberi viselkedéskultúrának, azonban nem szabad piederstálra állítani. A Polgári Törvénykönyv 200.§ (2) bekezdése bármennyire is hézagpótló megoldást jelent egyes, a társadalmi értékítéletet akár

³⁰ BH 2000. 215.

kis, akár jelentős mértékben megbotránkoztató szerződések jogi megoldása során, ugyanakkor visszaélésre is lehetőséget biztosít, melyet a jó erkölcsöt erőteljesen pártoló bírói gyakorlat sajnos nem feltétlenül ismer fel.

A jó erkölcsbe ütköző szerződés klauzulájával történő visszaélés lehetőségéről eyebekben nem igen hallani, noha a gyakorlatban egyre inkább mutatkoznak a jelei. A nagyvállalatok, jól prosperáló cégek és magánszemélyek úgy vélem egyre gyakrabban találják (majd) szembe magukat olyan jogilag teljesen tiszta, és a szerződés megkötésekor kifogástalanul elfogadott kontraktusok tárgyalt paragrafusra alapozott semmisségének megállapítása iránt indított perekkel, amelyek körülmekintő jogászaik legrosszabb álmaiban sem fordultak volna elő. Napjainkban sajnálatos módon jelentős társadalmi különbségek léteznek, és akár elfogadjuk, akár nem, de rosszabb sorsra kényszerült honfitársaink közül a kevésbé szilárd gerinccel rendelkezők végső kétségbeesésükben nem átnak olyan eszközökhöz folyamodni, amelyek súrolják nemcsak a jó erkölcs, és a tisztesség, de a jog határait is. Saját hátrányos helyzetükért a felelősséget – az arra illetékes helyett – egyes esetekben más vétlen, de anyagilag tehetősi jogi ill. magánszemélyek nyakába kívánják ill. próbálják varrni a Polgári Törvénykönyv itt tárgyalt szakaszának felhasználása révén, sajnos nem minden siker nélkül.

Álláspontom szerint Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdése által a szerződés semmisségének megállapítására adott jogi lehetőség gyakorlati alkalmazása bizonyos esetekben egyidejűleg kimeríti a magánjog által tilalmazott joggal való visszaélést, és abszurd módon pernyertességre is vezethet. Ez a véleményem egy konkrét jogeset kapcsán alakult ki, amely tudtommal hivatalos bírósági határozatként nem látott napvilágot, talán azért, mert a bíróságnak nem sikerült elfogadható megoldást találnia a peres felek problémájára.

A konkrét peres ügy egy bérleti szerződés felmondása kapcsán alakult ki. A bérlemény egy nagy (több hektáros, három gazdasági társaság osztatlan közös tulajdonában álló ipari) ingatlanon fennálló bérház egyik lakása volt. A lakás lakói és az ingatlan tulajdonosa között 1995-ben létrejött bérleti szerződés alapján az ingatlanon – számos ipari létesítmény mellett - fennálló épületben található lakás(ok)ra vonatkozó szerződést határozott idővel (30 nap) fel lehetett mondani cserelakás biztosítása nélkül. Ezen felmondási jogát kívánta érvényesíteni az ingatlan új tulajdonosa, amikor az érintett terület megvásárlását követően, áttekintette a felépítményeket és úgy határozott, hogy az ingatlan hasznosítása keretében - mivel az adott földterületet másképp akarja használni – a bérlakásokat magába foglaló épületet is le kívánja bontani. A bérleti szerződést a fentiek szerint felmondta és erről levél útján értesítette a bérlőket. A bérlők azonban a meghatározott idő elteltével nem költöztek ki a bérleményből, sőt meglehetősen ne-

hezményezték szerződésük felmondását és pert indítottak az ingatlan új és régi tulajdonosa ellen egyaránt.

Beadványukban támadták többek között a köztük és a bérbeadó – ekkor már felszámolás alatt álló – jogelődje között létrejött, de továbbra is hatályban lévő bérleti szerződést, annak érvénytelenségére hivatkoztak. A bérleti szerződés jó erkölcsbe ütköző voltát hangsúlyozták, mert megítélésük szerint nem tisztességes, hogy őket, a hosszú ideje bérleti jogviszonnal rendelkező bérlőket csak úgy - az szerződés rendelkezéseinek megfelelően - „utcára lehessen tenni”. Így a Ptk. 200. § (2) bekezdésére, valamint az 1993. évi LXXIII. törvény 26. § (6) bekezdésére hivatkozással /korábbi tulajdonos eredetileg állami vállalat volt/ kérték a szerződés felmondásra vonatkozó rendelkezései semmiségének, és a szerződés részleges érvénytelenségének megállapítását, valamint az ingatlan új tulajdonosának a lakók kilakoltatására vonatkozó igényének elutasítását. Hivatkoztak továbbá a bérleti szerződésben - a lakás vonatkozásában kikötött elővásárlási jogukra, melyet a több hektáros ingatlan korábbi tulajdonos birtokában lévő tulajdoni hányadának nyilvános pályázat keretében történő eladásakor (mivel akkor nem csak a lakásokat, hanem a több hektáros ingatlan majd 90 %-át egyben kínálták értékesítésre) nem állt módjukban gyakorolni.

Ugyanakkor a felperesi pertársaságból két személy mélyen elhallgatta azt a tényt, hogy a szerződés felmondása esetén sem kerültek volna utcára, hiszen a per megindításakor rendelkeztek másik megfelelő lakással, ezt azonban a bírósági eljárás megindulását követően elidegenítették, feltehetőleg annak érdekében, hogy a bírósági eljárás során 1993. évi LXXIII. törvény 26. § (4) bekezdésében meghatározott tényállás fennállta semmiképp ne legyen megállapítható, és megítélésük szerint ők így, a fenti jogszabályra hivatkozással, ekkor már mindenképp cserelakásra legyenek jogosultak – ha a bíróság a javukra döntene.

A bíróság nem vette figyelembe az említett felperesek kétség kívüli csalárd magatartását, amelyet a per vitele során „másik” lakóingatlanuk eladásával tanúsítottak, valamint azt a lehetetlen jogi helyzetet sem oldotta meg, amely a bérlet tárgyát képező lakás vonatkozásában a bérleti szerződés keretében kikötött elővásárlási jog által előállt. Másodfokon elutasította az ingatlan új tulajdonosának lakás kiürítésére vonatkozó kérését, ugyanakkor elutasította a bérlők szerződés felmondási rendelkezésének érvénytelenségére alapított részleges semmisség megállapítására irányuló kérelmét is. Döntésében kinyilvánította, hogy csak a bérleménynek, mint különálló ingatlannak az értékesítése szünteti meg a bérleti jogviszonyt, mert csak ebben az esetben kerül a bérlő olyan helyzetbe – hogy amennyiben anyagi lehetőségei és a szerződés feltételei engedik –, gyakorolhasa elővásárlási jogát. És ahogy a felpereseket nem illeti meg az elővásárlási jog az egész ingatlan vonatkozásában, úgy az egész ingatlan eladása sem eredményezi

a bérleti jogviszony megszűnését. Patthelyzet alakult ki, voltaképp egyik felet sem elégítette ki a döntés, ami összességében a bérlőknek kedvezett.

De facto minden maradt a régiben, a bérlők maradtak és a szerződések is. Az ingatlan tulajdonosa azonban jogilag teljesen lehetetlen helyzetbe került. A másodfokú ítélet szerint mindaddig nem érvényes az egyes bérlőkhöz intézett felmondása, amíg a lakások vonatkozásában a bérlők nem tudják érvényesíteni elővásárlási joguk. Ehhez viszont a többbhektáros ingatlan területén fennálló épületben található lakások önálló ingatlanná nyilvánítására van szükség, ami egyrészt mind a dologi jog, mind az építésügyi előírások szempontjából aggályos, másrésztől nem áll a tulajdonos érdekében, mivel ő nem továbbértékesíteni kívánja a lakásokat, hanem – több más épülettel egyetemben – lebontani, és új ipari jellegű építményeket akar létesíteni. A bontani viszont nem tud, amíg az épületben található lakások lakottak.

Ezen konkrét ügy részleteinek megismerése előtt magam is elkötelezett híve, és védelmezője voltam a Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdésébe foglalt, jó erkölcs védelmét szolgáló klauzulának, azonban ez esetben nem értettem, hogy a periratok olvasása közben senkinek nem ötlött eszébe a joggal való visszaélés klauzulája. Mert az eset összes körülményét figyelembe véve ez ügyben a felperesek magatartása, megítélésem szerint, nyilvánvalóan kimerítette a Ptk. 5. §-ban megfogalmazott joggal való visszaélést is. A jog társadalmi rendeltetésével ugyanis nem fér össze a bérlők által jelen esetben tanúsított azon magatartás, hogy jogtalan előny szerzése (jogilag érvényesen és morálisan megkérdőjelezhetetlen módon és tartalommal megkötött szerződés kényelmetlenné vált rendelkezéseinek megsemmisítése, ill. a bérlakás erkölcstelen módon való megtartása vagy /és cserelakás kieszközlése) érdekében a per vitele folytán elidegenítik másik, tulajdonukban álló lakóingatlanukat és a jó erkölcsbe ütköző szerződésre alapozottan, egyebekben a Polgári Törvénykönyv tárgyalt rendelkezésére is hivatkozva, semmissé kívánják nyilvánítani bérleti szerződésük éppen kellemetlenné vált, egyebekben teljesen jogszerű, tisztességes módon, és tartalommal megfogalmazott rendelkezését.

Nem sérti-e ez a magatartás a társadalom jó erkölcsét, melyet utóbbit végül is a bíráink körvonalaznak döntéseikben? Nem ütközik a jó erkölcsbe, ill. nem jogellenes-e az olyan fel- ill. alperesi magatartás, amely arra alapoz, hogy saját helyzetének reménytelenként való feltűtetését követően (melynek kialakításában maga is – adott esetben – aktívan részt vállal(ha)t) a peres fél a felelősséget a jogszerűen eljáró, vétlen és tisztas úton tehetőssé vált másik fél nyakába igyekszik varrni, majd a bíróság rokonszenvének ilyenentén való kieszközölését követően, markát dörzsölgetve várja a javára szóló bírósági döntést?

Sajnálatos módon ezt a fajta „jó erkölcsbe ütközést”, az akár önhibájából, vagy azon kívül elszegényedett, de számító állampolgár ezen furmányos, tisztességtelen magatartását a törvény „kimondottan” nem bünteti, és a bíróság sem feltétlenül veszi észre, vagy nem kívánja észre venni az ilyen ármánykodást. Kényelme-sebb, és megnyugtatóbb teljes vértézzel, a jó erkölcs köpönyegét magunkra öltve a gyengébb, anyagilag rosszabb helyzetű fél pártjára állni és a felelősséget, illetve a terhek viselését a gyakorta szintén vétlen, csak éppen jobb módú másik, konkrét esetben a tisztas nagyvállalat nyakába varrni a bírói méltányosságra alapozva, azon általánosan bevett elgondolás szerint, hogy „neki úgy is (jobban) te-lik rá”. Ez utóbbi indoklás nem minden alap nélkül való, valamint elismerem azt is, hogy a jó erkölcsbe ütköző szerződések elítélésére alapuló bírósági gyakorlat nem megalapozatlan. Azonban úgy vélem, hogy a korlátozott jóléti állam műkö-désében nem fogadható el az az igazságszolgáltatás által konkrét esetben gyako-rolt magatartás, hogy a peres felek társadalmi és gazdasági helyzete közötti nyil-vánvaló egyenlőtlenségből kifolyólag érezhetően nem áll feltétlenül a bíróság érdekében fenti (és vélhetően a hasonló esetekben sem) annak észrevétele, ami egy másik, külső szemlélő nézőpontjából teljesen nyilvánvaló: A méltányosság-ból védett fél jogszerűtlen magatartása. Ez úgy vélem egy jogállamban elfogad-hatatlan, ahogy az is, ha az ilyen magatartás jogkövetkezmény nélkül marad.

Továbbá úgy látom, hogy a Ptk. 200. § (2) bekezdésére hivatkozással adott esetben nem elképzelhetetlen az olyan szerződések jó erkölcsbe ütköző voltának bíróság általi megállapítása, amelyek megkötésükkor teljesen jogszerűek és tisztességesek, sőt mindkét fél számára kölcsönösen előnyöket hordoznak, bár természetesen (a szerződések alaptermészeténél fogva) kompromisszum eredmé-nyei, majd számos év elteltével valamely teljesen jogszerű rendelkezésük révén kényelmetlenné válnak valamelyik fél számára, aki helyzeténél fogva szerencsés esetben szánalomra méltóbb, mint a másik és ezért az előbbi a szerződés fenti jogszabályhelyre alapozott megtámadásánál sajnos egyre nagyobb valószínű-séggel remélheti sikerét.

Tudom, hogy számtalan egyenlőtlen szerződést hord hátán a föld, s írnak alá egyoldalú, az egyik fél számára nyilvánvalóan hátrányos kontraktust több szá-zan naponta. Azonban úgy vélem, hogy a jogbiztonságot, és sokak igazságérze-tét sérti, hogy a teljesen jogszerű szerződésekből a jó erkölcsbe ütközés klauzulá-jára hivatkozással ki lehessen sétálni következmények nélkül csak azért, mert adott helyen és időben egy-egy feltétel kellemetlenné vált. Úgy vélem, hogy aki önszántából, a szerződésben foglalt kötelezettséget teljes egészében ismerve, és vállalva írja alá a kontraktust, az viselje is annak következményeit. Annak elő-nyeit és hátrányait egyaránt. Tisztességtelennek tartom azt az emberi magatar-tást, amely egyéb jogi lehetőség hiányában koholt jó erkölcsbe ütközésre hivatko-

zással a Ptk. 200.§(2) bekezdésében megfogalmazott klauzulára alapozottan kérje szerződéses kötelmének semmissé nyilvánítását. Érthetőnek és jogosnak tartom, a másik, jogszerűen eljáró fél felháborodását, amikor a bíróság a racionalitást félre téve, számos a jog szempontjából irreleváns, de az egyént, és annak érzelmeit erőteljesen érintő, szubjektív körülmény alapján végül a méltányosságra alapozással a szerződésből kihátráló javára dönt.

A jó erkölcs, és a méltányosság fontos és védelmet érdemlő eleme a jognak, az igazságszolgáltatásnak, azonban ez nem szabad hogy a ló túlsó felére juttassa a bíráinkat, hiszen hivataluknál fogva rájuk hárul az a hálátlan és egyben nagy felelősséggel járó feladat, hogy döntéseik révén nagy mértékben befolyásolják embertársaik életét.

ÖSSZEGZÉS

Végül említést tennék arról, hogy miért készült el ez a dolgozat, és miért pont arról a témáról szól, amelyet a jogászok oly nagyon kerülnek mostanában. A válasz talán kicsit pimasznak tűnhet! Egyrészt nem vagyok híve a struccpolitikának, nem hiszem, hogy lehetne anélkül megoldásokat találni, hogy ne járnánk körbe magát a problémát. Másrésztől nem csak neveltetésemnek köszönhetően, hanem belső meggyőződéseim szerint és Lábady Tamás professzor emlékezetes magánjogi előadásaival a „tarsolyomban”, úgy vélekedem hogy a jó erkölcs valami olyasmi ami nagyon is becsülendő, és védelemre érdemes de jogi kockázatainak tisztázása sem elhanyagolható.

Ezért remélem, hogy a fentiekben nagy vonalakban sikerült összefoglalnom mindazt, ami ma Magyarországon, a hazai jogalkalmazók által a jó erkölcsbe ütköző szerződéseket illetően megfogalmazásra került. Szándékosan nem említettem egy-két olyan jogesetet, amelyek igencsak nagy szelet vetettek, azonban ezek kapcsán mindaddig nem kívánok végleges véleményt nyilvánítani, amíg a bírósági eljárások folyamatban vannak, és jogerős döntés nem születik.

Érdekes, és természetesen elgondolkodtató az a kérdés, hogy vajon a szerződés keretében megfogalmazott szolgáltatás ellentételezéseként kikötött vállalkozási díj hétköznapi ember által, illetőleg az általános gyakorlat megítélése szerint horribilisnek vagy irracionálisan magasnak minősített összege alapot adhat-e a szerződés jó erkölcsbe ütközőségének Ptk. 200. §(2) bekezdésre alapított megállapítására? Kizárólag a közpénzeket ill. azok felhasználását érintő szerződéses ügyletek, vagy a magánszemélyek ill. a gazdasági élet szereplői között megkötött szerződések esetén is jó erkölcsbe ütközik-e az efféle aránytalanság ill. a szerződés, és a bíróság által a fenti jogszabályhely alapján a szerződés jó erkölcsbe üt-

köző mivolta megállapításra kerül-e? Mikortól kezdődően horribilis, ill. jó erkölcsbe ütköző az ellentételezés összege? Ki hivatott ennek megállapítására és ki ellenőrzi azt, hogy ez a megállapítás helyes? – ilyen és hasonló kérdések merülnek fel bennem és merülhetnek fel másokban is. Juvenalis szavaival élve: *Quis cutodiet ipsos custodes?*³¹ (Ki őrzi az őrzőket?)

Úgy gondolom elég nagy baj, hogy több évszázad távlatából egy filozófus nagyon bölcs, ámde a megválaszolás terén számos nehézséggel bíró kérdéséhez érkezem, melynek megválaszolását időről-időre eltemetem magamba. Úgy vélem, hogy végül is mi magunk választjuk meg, határozzuk meg - noha részben közvetetten is - azokat, akik minket kormányoznak, ellenőriznek, számunkra igazságot szolgáltatnak. Mi magunk, azaz a társadalmunk felelős értük, azonban e felelősségünket hosszú idő óta figyelmen kívül hagyjuk, mintegy akut amnéziában szenvedünk, melynek kialakításában nem kevés szerepe volt a rendszerváltást megelőző közel ötven évnek. Reménytelen, hogy a 90-es évek eleje óta ebben az országban számos pozitív politikai, gazdasági változás lejajlott, azonban a társadalom, a jó értelemben vett „kollektív öntudat” még nem képes arra a felülemelkedésre, hogy önmagát okolja és ne másokra, egyes személyekre mutogasson, amikor a konkrét döntésekkel elégedetlen. Az egyes ember, tisztelet a kivételnek, nehezen ismeri be, hogy hibázott, de ha eljut odáig, akkor igyekszik tanulni az esetből és következő nekiindulásra jobban, vagy éppen másképp csinálni. A társadalom ritkán látja be önnön hibáit, ha véletlenül mégis, egész bizonyos, hogy a csak egyes elemeiben hibás, de összességében jól működő rendszerektől is képes teljes egészében megszabadulni, nem feltétlenül a hiba megoldására törekszik.

Nem érzem elhibázottnak a Polgári Törvénykönyv 200. § (2) bekezdésében megfogalmazott, jó erkölcsöt védő klauzulát, de úgy gondolom, hogy van mit javítani rajta. Nem feltétlenül a jogszabály szövegét érintően, hanem a mögötte álló értelmezési problémák megoldása, az elméletben és gyakorlatban felmerülő kérdések egyértelmű megválaszolása, és az e tárgykörben hiányzó hivatalos állásfoglalások kiadása révén, hogy ne csak a gyakorlatban és az elméletben dolgozó jogászok, hanem a jogkereső állampolgár is biztosabban lépdeljen a jogszabályok által alkotott útvesztőben.

Ami az általam felvetett joggal való visszaélés lehetőségét illeti, úgy vélem az előbbiekben említett lépések megtétele nagyban hozzájárulnának ahhoz, hogy a jog ne adjon eszközt a társadalom igazságszolgáltatásba vetett, amúgy is megrengetett hitének további rongálására.

³¹ Juvenal: *Satires*, vi 347.

Az alábbi írás kivonat a 2000. március–júniusban megírt diplomamunkámból. Diplomamunkámat német nyelven írtam a müncheni Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Patent-, Marken- und Urheberrechtben. A témavezetőm a jogi egyetemi tanulmányaimat szellemi es erkölcsi iránymutatással végigkísérő tutorom, prof. dr. Lábady Tamás volt. A diplomamunkám témája öt kelet-európai ország szabadalmi jogának az Európai Unió szabadalmi jogával történő harmonizációja volt. Az öt ország, Csehország, Észtország, Lengyelország, Magyarország és Szlovénia szabadalmakról szóló törvényéből öt jogintézményt választottam ki, és ezeket hasonlítottam össze az Európai Unió hatályos jogszabályaival.

Természetesen itt tartalmi okokból a diplomamunkámból csak a legfontosabb részeket emeltem ki: a szabadalmaztathatóságot, a szabadalomból származó jogokat, valamint a munkavállaló feltalálói jogait. Valószínű, hogy az utóbbi három év során a jogharmonizáció tovább folytatódott mind az öt fent említett kelet-európai országban, így az alábbi munka ma már elsősorban az eligazodást segíti, és nem tekinthető a hatályos állapot ismertetésének.

BÓNÉ LÁSZLÓ

*Die EU-Rechtsangleichung im Bereich
des Patentrechts von fünf Beitrittskandidaten*

**5. DIE INTERNATIONALEN VERTRÄGE, DAS DEUTSCHE PATENTGESETZ
UND DIE ENTSPRECHENDEN GESETZLICHEN
REGELUNGEN DER FÜNF BEITRITTSKANDIDATEN**

5.1. PATENTFÄHIGE ERFINDUNG

5.1.1. Die Voraussetzung der Patentfähigkeit im Überblick

Im Bereich der Patentfähigkeit einer Erfindung wurden die Regelungen des deutschen Patentgesetzes und auch die Gesetze der Beitrittskandidaten nach dem Vorbild des EPÜ und des TRIPS-Übereinkommens gestaltet. Im Sinne der einzelnen Patentgesetze werden Patente für Erfindungen erteilt, die *neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind*.¹

Allein im Sinne des polnischen Patentgesetzes ist eine Erfindung *eine neue technische Lösung*, die nicht offenkundig aus dem Stand der Technik hervorgeht und zur gewerblichen Anwendung geeignet ist.² Also als einzige Ausnahme ist das Beruhen auf erfinderischer Tätigkeit im polnischen Recht nicht eine Voraussetzung der Patentierbarkeit einer Erfindung.

Selbst der Begriff Erfindung wird weder in den verschiedenen Patentgesetzen, noch in den internationalen Verträgen definiert, sondern als gegeben vorausgesetzt. Der Begriff ist in den internationalen Verträgen nicht festgelegt worden, weil es wegen seiner unterschiedlichen Interpretation in den einzelnen Staaten unmöglich erschien, eine Einigung darüber zu erzielen, was dem Gegenstand nach eine Erfindung sei.³

¹ Art. 52 EPÜ, Art. 27 Abs. 1 Satz 1 TRIPS-Übk, §1 dt. PatG, §8 est. PatG, §8 slow. PatG, §3 tsch. PatG, §1 ung. PatG

² §10 pol. PatG

³ BUSSE: Patentrecht, Kommentar, S. 26-27, Rn. 5, Rn. 10

Trotz des Mangels an einer Definition in den Gesetzen und Verträgen wird man nach ihren Merkmalen die folgende Begriffsbestimmung treffen können: Die Erfindung ist eine auf individueller Leistung beruhende Anwendung einer technischen Idee zur Verbesserung der menschlichen Bedürfnisbefriedigung.⁴

5.1.2. Neuheit, erfinderische Tätigkeit und gewerbliche Anwendbarkeit

Im EPÜ und selbstverständlich in den meisten Patentgesetzen der Beitrittskandidaten befinden sich als Auslegungsregeln Definitionen der folgenden Begriffe: Neuheit, erfinderische Tätigkeit und gewerbliche Anwendbarkeit.

5.1.2.1. NEUHEIT⁵

Eine Erfindung gilt als *neu*, wenn sie nicht zum Stand der Technik gehört. Der Stand der Technik umfaßt alle Kenntnisse, die vor dem für den Zeitrang der Anmeldung maßgeblichen Tag durch schriftliche oder mündliche Beschreibung, durch Benutzung oder in sonstiger Weise der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind. Als Stand der Technik gilt auch der Inhalt älterer Patentanmeldungen.⁶

Die Neuheit einer Erfindung ist eine relative Voraussetzung der Patentierbarkeit.⁷

5.1.2.2. ERFINDERISCHE TÄTIGKEIT⁸

Eine Erfindung gilt als auf *einer erfinderischen Tätigkeit beruhend*, wenn sie sich für den Fachmann nicht in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik ergibt.

Die praktische Bedeutung des Patentierungserfordernisses der erfinderischen Tätigkeit kann kaum überschätzt werden. In der Regel entscheiden sich Patenterteilung, Widerruf und Nichtigerklärung des Patents an ihm.⁹ Da die Bestimmung der erfinderischen Tätigkeit ein unbestimmter Rechtsbegriff ist, bedeutete früher für die Praxis die Prüfung der erfinderischen Tätigkeit ein erhebliches Maß an Unsicherheit, weil sie von jeder Instanz eigenständig durchzuführen und als Werturteil stark von der Sicht des Beurteilenden geprägt war. Gleichwohl bedeutet heute die auf eine erfinderische Tätigkeit abstellende Terminologie keinen Über-

⁴ HUBMANN-GÖTTING: Gewerblicher Rechtsschutz, S.114

⁵ Art. 54 EPÜ, §3 dt. PatG, §8 est. PatG, §11 pol. PatG, §9 slow. PatG, §5 tsch. PatG, §2 ung. PatG

⁶ HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 126

⁷ BUSSE: a.a.O., S. 78, Rn. 1

⁸ Art. 56 EPÜ, §4 dt. PatG, §8 est. PatG, §11 slow. PatG, §6 tsch. PatG, §4 ung. PatG

⁹ BUSSE: a.a.O., S. 125, Rn. 1

gang zu einer subjektiven Betrachtung, da die europäische Rechtsangleichung und ihre Übernahme in die nationalen Rechtssysteme eine dynamische Entwicklung ermöglicht hat. Diese Entwicklung wird durch die Praxis des EPA geprägt und beeinflusst infolgedessen die bisherigen nationalen Auffassungen hat.¹⁰

5.1.2.3. GEWERBLICHE ANWENDBARKEIT¹¹

Eine Erfindung gilt als *gewerblich anwendbar*, wenn ihr Gegenstand auf irgendeinem gewerblichen Gebiet einschließlich der Landwirtschaft hergestellt oder benutzt werden kann.

Die Bestimmung stellt neben der Neuheit und der erfinderischen Tätigkeit ein drittes im Gesetz ausdrücklich genanntes Patentierungserfordernis auf. Anders als bei den beiden anderen handelt es sich um ein losgelöst vom Stand der Technik zu beurteilendes absolutes Kriterium. Die geltende Formulierung zielt darauf ab, den Bereich des als nicht gewerblich anwendbar Nichtpatentfähigen klein zu halten. In der Praxis hat die Bestimmung jedoch nur eine geringe Bedeutung.¹²

5.1.3. Nicht patentfähige Erscheinungen

5.1.3.1. Nach der Regelungen des EPÜ, des deutschen Gesetzes und der Patentgesetze von Estland, Ungarn, und der Tschechischen Republik sowie zum Teil von Polen und Slowenien werden die folgenden Erscheinungen *nicht* als Erfindungen angesehen:

– *Entdeckungen sowie wissenschaftliche Theorien und mathematische Methoden*;¹³

Entdeckungen sind reine Erkenntnis, während die Erfindung eine bestimmte Regel zum Handeln gibt. Das Auffinden eines in der Natur vorhandenen Gegenstands ist Entdeckung, jedoch ist das Auffinden und Entwickeln eines Verfahrens für seine Gewinnung keine bloße Entdeckung. Nicht nur die wissenschaftlichen Theorien und mathematischen Methoden sind als reine Erkenntnis nicht patentfähig, sondern auch eine nachfolgende wissenschaftliche Erklärung einer bisher nur empirisch befolgten Lehre.¹⁴ Eine patentfähige Erfindung kann aber vorliegen, wenn ein bisher nur zufällig und unbewußt erreichter Erfolg auf Grund der Erkenntnis einer Gesetzmäßigkeit bewußt und planmäßig erreicht werden kann.¹⁵

¹⁰ BUSSE: a.a.O., S. 125-127, Rn. 1, Rn. 4, Rn. 8

¹¹ Art. 57 EPÜ, §5 dt. PatG, §8 est. PatG, §11 slow. PatG, §7 tsch. PatG, §5 ung. PatG

¹² BUSSE: a.a.O., S. 170, Rn. 4

¹³ Art. 52 EPÜ, §1 dt. PatG, §6 est. PatG, §12 pol. PatG, §8 slow. PatG, §3 tsch. PatG, §1 ung. PatG

¹⁴ BUSSE: a.a.O., S. 34, Rn. 39

¹⁵ BUSSE: a.a.O., S. 34, Rn. 40

– *Pläne, Regeln und Verfahren für gedankliche Tätigkeiten, für Spiele oder für geschäftliche Tätigkeiten;*¹⁶

Unter diese Bestimmungen fallen Anweisungen und Verfahren, die nur eine bestimmte menschliche Verstandestätigkeit bezwecken und anleiten sollen, wie z.B. Handel, Kundenwerbung, Buchführung und kaufmännisches Rechnen oder bloße Vorgänge des Sortierens und Ordnen von Daten. Eine Gebrauchsanweisung ist andererseits nicht wie eine Spielregel zu behandeln und Modelle, Lehrmittel und Spielzeug können Gegenstand einer Erfindung sein.¹⁷

– *die Wiedergabe von Informationen;*¹⁸

Die Wiedergabe von Informationen ist untechnisch, weil sie nicht unmittelbar auf eine Veränderung der Außenwelt hinausläuft, sondern der Vermittlung von Kenntnissen dient. Die bloße Einwirkung auf die menschliche Vorstellung durch Sprache oder Zeichen ist untechnisch. Fernsehsignale, die nur durch Informationen an sich gekennzeichnet sind, sind vom Patentschutz ausgeschlossen, nicht aber solche, die die Merkmale des Fernsehsystems aufweisen, in denen sie vorkommen. Die Farbgebung eines Gegenstands zur leichteren Ordnung nach der Farbe ist als bloße Informationswiedergabe angesehen worden, ebenso die Tastenmarkierung bei einem Musikinstrument und eine Bildschirmaufteilung und -gestaltung. Nicht erfaßt von dem Patentierungsausschluß werden Vorrichtungen zur Informationsvermittlung wie Telekommunikationsgeräte, Signal-, Meß- oder Regelvorrichtungen, Datenspeicher- und Wiedergabegeräte.¹⁹

– *Erfindungen, deren Veröffentlichung oder Verwertung gegen die öffentliche Ordnung (ordre public, public policy) oder die guten Sitten verstoßen würde; Ein solcher Verstoß kann nicht allein aus der Tatsache hergeleitet werden, daß die Verwertung der Erfindung in allen oder einem Teil der Vertragsstaaten durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift verboten ist.*²⁰

Das Patentrecht als Teil der objektiven Rechtsordnung kann nicht vollkommen wertneutral sein. Es kommt hinzu, daß die Patenterteilung entscheidend unter Mitwirkung staatlicher oder internationaler Behörden zustandekommt. Zwar kann in der Patenterteilung grundsätzlich kein ethisches Werturteil über

¹⁶ Art. 52 EPÜ, §1 dt. PatG, §6 est. PatG, §8 slow. PatG, §3 tsch. PatG, §1 ung. PatG

¹⁷ BUSSE: a.a.O., S. 35, Rn. 43

¹⁸ Art. 52 EPÜ, §1 dt. PatG, §6 est. PatG, §3 tsch. PatG, §1 ung. PatG

¹⁹ BUSSE: a.a.O., S. 43, Rn. 63

²⁰ Art. 53 EPÜ, Art. 27 Abs. 2 TRIPS-Übk, §2 dt. PatG, §7 est. PatG, §12 pol. PatG, §12 slow. PatG, §4 tsch. PatG, §6 ung. PatG

die angemeldete Erfindung gesehen werden, die Mitwirkung an der Patenterteilung kann allerdings in extrem gelagerten Fällen für die mit der Prüfung befaßten Personen unzumutbar sein.

Darüber hinaus kann es grundsätzlich nicht Sache des Patenterteilungsverfahrens sein zu untersuchen, ob sich aus der Benutzung der Erfindung Gesetzesverstöße ergeben können.²¹

5.1.3.2. *Pflanzensorten und Tierarten* sind in den meisten Ländern (in Deutschland, Estland, Polen und der Tschechischen Republik sowie auch im Sinne des EPÜ und des TRIPS-Übereinkommens) Erfindungsschutzrechten nicht zugänglich.²² Nach den spezifischen Rechtsvorschriften von Slowenien und Ungarn sind Pflanzensorten und Tierrassen unter besonderen Bedingungen jedoch patentfähig.²³

Ein umfassender Patentierungsausschluß für Pflanzen und Tiere ist in den Gesetzen nicht vorgesehen. Die Ausnahme beschränkt sich auf Pflanzensorten und Tierarten.²⁴

5.1.3.3. Ferner werden in Estland, Polen, Slowenien und in der Tschechischen Republik sowie im Sinne des TRIPS-Übereinkommens Patente für *therapeutische Behandlungen und Diagnostikverfahren*, welche am menschlichen oder tierischen Körper zur Behandlung von Krankheiten und zur Diagnose vorgenommen werden, nicht erteilt.²⁵ Diese Regelungen wurden auch nach dem Vorbild des EPÜ und des deutschen Gesetzes ausgearbeitet.²⁶

5.1.3.4. PROGRAMMBEZOGENE ERFINDUNGEN

An Computerprogrammen oder Programmen für Datenverarbeitungsanlagen als solchen können Patente in Estland, Polen, der Tschechische Republik und Deutschland sowie im Sinne des EPÜ nicht erteilt werden.²⁷ Computerprogramme können aber *urheberrechtlich* geschützt sein.^{28, 29}

²¹ BUSSE: a.a.O., S. 61, Rn. 8

²² Art. 53 EPÜ, Art. 27 Abs. 3 b) TRIPS-Übk, §2 dt. PatG, §6 est. PatG, §12 pol. PatG, §4 tsch. PatG

²³ §121 slow. PatG, Kapitel xiii (§§105–109) und xiv (§§110–114) ung. PatG

²⁴ BUSSE: a.a.O., S. 69, Rn. 48

²⁵ Art. 27 Abs. 3 a) TRIPS-Übk, §7 est. PatG, §12 pol. PatG, §12 slow. PatG, §4 tsch. PatG

²⁶ Art. 52 EPÜ, §5 dt. PatG

²⁷ Art. 52 EPÜ, §1 dt. PatG, §12 pol. PatG, §3 tsch. PatG

²⁸ BUSSE: a.a.O., S. 44, Rn. 65

²⁹ vgl. Richtlinie 91/250/EG des Rates vom 14.4.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen; ABl. Nr. L 122 vom 17.4.1991, S. 42; GRUR Int. 1991, 545 ff.

Software ist jede von Datenverarbeitungsmaschinen interpretierbare Anordnung von Informationen, die dazu dient, die Daten- oder Kontrollstruktur von Computerprogrammen zumindest teilweise zu definieren. Computerprogramme sind Folgen von Anweisungen und Vereinbarungen, die, gemäß den regeln einer Programmiersprache gebildet, als vollständig und ausführbar anzusehen sind, um die Lösung einer bestimmten Aufgabe auf einem Rechner zu steuern.^{30,31}

5.1.3.5. ES BESTEHEN NOCH WEITERE NATIONALE SPEZIFIKA

In Estland können *Projekte und Schemata* für Anlagen, Gebäuden und Geländeflächen sowie verabredete Zeichen, Topologien der Mikroschaltungen, Designlösungen nicht patentiert werden. Ferner sind in der Tschechischen Republik bloße äußere Formen von Erzeugnissen nicht patentfähig. Diese Regelungen entsprechen zum Teil dem EPÜ, den deutschen und ungarischen Gesetzen, da im Europäischen Patentsystem, in Deutschland und Ungarn die *ästhetischen Formschöpfungen* nicht patentfähig sind.³²

Die ästhetischen Formschöpfungen sind dazu bestimmt und geeignet, einen Sinneseindruck hervorzurufen. Auch Erfindungen können aber Lehren sein, die durch den Einsatz technischer Mittel ästhetische Effekte erreichen. Ästhetischer Erfolg schließt Patentschutz nicht aus.³³

Darüber hinaus werden in Estland Patente für Stoffe, die bei der Spaltung des Atomkerns frei werden und für Verfahren Herstellung und Verwendung solcher Stoffe, nicht erteilt.

In Polen sind Management-Techniken und Produkte zur Kernumwandlung nicht patentfähig.³⁴ Lebensmittel, Pharmazeutika und chemische Verbindungen sind dennoch patentierbar.

³⁰ BUSSE: a.a.O., S. 35, Rn. 45; Broy, M: Informatik – Spektrum, 1992, Diskussionspapier des GI-Arbeitskreises für Software-Schutz, S. 89 ff. zitiert Hübner, Claudia: Zum Schutz für software-bezogene Erfindungen in Deutschland, GRUR 1994, 883

³¹ Verfahrenserfindungen können im Hinblick auf einen bestimmten technischen Erfolg Computerprogramme verwenden und dadurch in den Schutzbereich ihres Patentess integrieren, was auf einen weitgehenden patentrechtlichen Softwareschutz hinausläuft. vgl. Betten - Körper: Patentierung von Computer-Software; GRUR Int. 1997, 118 ff.

³² Art. 52 EPÜ, §1 dt. PatG, §3 tsch. PatG, §1 ung. PatG

³³ BUSSE: a.a.O., S. 35, Rn. 41

³⁴ §12 pol. PatG

5.2. RECHTE AUS EINEM ERTEILTEN PATENT

5.2.1. *Recht auf das Patent*

Nach den internationalen Verträgen und den einzelnen nationalen Gesetzen steht das Recht auf das Patent dem *Erfinder* oder seinem *Rechtsnachfolger* zu.³⁵ In diesem Bereich sind die Rechtsvorschriften schon einig.

Das Recht auf das Patent ist eine Anwartschaft auf Erwerb des ausschließlichen Verwertungsrechts an der Erfindungsidee.³⁶ Dieses Recht hat eine Doppelnatur. Einerseits umfaßt es vermögensrechtliche, andererseits persönlichkeitsrechtliche Aspekte. Als Vermögensrecht begründet es das Recht auf das Patent und verpflichtet damit die Erteilungsbehörden, es wirkt aber gleichzeitig als Forderungs- und Abwehrrecht gegenüber Dritten, die es beeinträchtigen. Es unterliegt insoweit der Zwangsvollstreckung, wenn der Erfinder seine Verwertungsabsicht kundgetan hat. Das Erfinderpersönlichkeitsrecht leitet sich aus dem zur Verfassungen gehörenden, allgemeinen Persönlichkeitsrecht her. Infolgedessen ist das Erfinderpersönlichkeitsrecht höchstpersönlich, unverzichtbar, unübertragbar und unpfändbar.³⁷

Eine Verletzung des Rechts auf das Patent kann vor allem dadurch erfolgen, daß ein Nichtberechtigter den Erfindungsgedanken, von dem er irgendwie Kenntnis erlangt hat, zum Patent anmeldet. Der Erfindungsberechtigte kann dann von ihm im Klagewege die Abtretung der durch die Anmeldung erlangten Rechte verlangen.³⁸

5.2.2. *Die ausschließlichen Rechte*

Über diesen Bereich enthält das EPÜ nur auf die jeweiligen nationalen Rechtsregelungen hinweisende Vorschriften. Das heißt, daß das europäische Patent seinem Inhaber von dem Tag der Bekanntmachung des Hinweises auf seine Erteilung an in jedem Vertragsstaat, für den es erteilt ist, vorbehaltlich dieselben Rechte gewährt, die ihm ein *in diesem Staat* erteiltes nationales Patent gewähren würde.³⁹

Im GPÜ und TRIPS-Übereinkommen sowie in den einzelnen nationalen Gesetzen befinden sich Vorschriften, die entsprechend der internationalen Praxis dem Patentinhaber einerseits ein alleiniges Recht an der Erfindung gewährleis-

³⁵ Art. 60 EPÜ, §6 Satz 1 dt. PatG, §12 est. PatG, §20 Abs. 1 pol. PatG, §8 Abs. 1 tsch. PatG, §8 Abs. 1 Ung PatG

³⁶ Hubmann - Götting: a.a.O., S. 148

³⁷ Busse: a.a.O., S. 179, Rn. 11–12

³⁸ Hubmann - Götting: a.a.O., S. 148

³⁹ Art. 64 EPÜ

ten und andererseits ihm ermöglichen, Dritten rechtswidrige Handlungen zu verbieten. Diese positiven und negativen Rechtsinhalte ergänzen sich parallel.

5.2.2.1. BENUTZUNGSRECHTE

Im Sinne des TRIPS-Übereinkommen und der nationalen Gesetzen steht dem Patentinhaber das *ausschließliche Recht* zu, die Erfindung herzustellen, zu benutzen und anzubieten sowie sein Patent zu besitzen, anzuwenden und über das Patent zu verfügen und von allen anderen Personen die Vermeidung einer Verletzung von Inhaberrechten ebenso wie die Beseitigung von Auswirkungen einer solchen Verletzung zu verlangen.⁴⁰

Die ausschließliche *Herstellungsbefugnis* bedeutet, daß der Patentinhaber allein an den geschützten Gegenstand im ganzen oder in seinen vom Schutz erfaßten Teilen berechtigt ist. Dasselbe gilt für die Wiederherstellung des zerstörten Gegenstandes oder unbrauchbar gewordener Teile und für einen Umbau, der dazu führt, daß die Erfindung in äquivalenter Form erneut verwirklicht wird.

Der ausschließliche *Gebrauch* ist ebenfalls dem Patentinhaber vorbehalten. Hierunter fällt jede bestimmungsgemäße Verwendung des geschützten Erzeugnisses.

Zu den ausschließlichen Befugnissen des Patentinhabers gehört auch das *Anbieten*. Darunter ist das Anbieten des geschützten Gegenstandes zur entgeltlichen oder unentgeltlichen Überlassung an beliebige Dritte zu verstehen. Es muß sich dabei nicht um ein Vertragsangebot im rechtlichen Sinne handeln, sondern es genügt die Aufforderung zur Abgabe eines solchen, z.B. die Ausstellung im Schaufenster, die Versendung von Prospekten oder Rundschreiben oder die Werbung durch Zeitungsinserate.⁴¹

5.2.2.2. VERBIETUNGSRECHTE

Der Patentinhaber hat das Recht, *Dritten zu verbieten*, ohne seine Zustimmung – ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen;

– ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden oder, wenn es der Dritte weiß oder es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, daß die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung anzubieten;

⁴⁰ Art. 28 Abs. 1 TRIPS-Übk, §9 Satz 1 dt. PatG, §15 est. PatG, §16 pol. PatG, §32 slow. PatG, §11 Abs. 1 tsch. PatG, §19 Abs. 1 ung. PatG

⁴¹ HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 173–174

– das durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestellte Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.⁴²

Daneben ist es in Estland jedem Dritten verboten, Mittel, die sich auf eine wesentliche Komponente der Erfindung beziehen, herzustellen, zu verkaufen, zum Verkauf anzubieten oder sich diese Zwecke der Herstellung oder des Montierens dieses Erzeugnisses anzueignen und zu exportieren, ausgenommen die Fälle, in denen es sich bei den Komponenten um andere selbständige Erzeugnisse handelt.⁴³

Dementsprechend bezieht sich das Verwertungsrecht des Patentinhabers nicht nur auf die *Erfindungsidee* als solche, sondern auf die *Sachen*, durch die sie ihre technische Wirkung entfalten. Denn der wirtschaftliche Wert der Idee kann dem Erfinder nur dadurch gesichert werden, daß ihm auch die Verwertung der Gegenstände, durch die sie der Bedürfnisbefriedigung dient, vorbehalten wird.⁴⁴

Demnach sichern diese positiven und negativen Rechtsinhalte dem Patentinhaber den Wert der Erfindung dadurch, daß sie ihm die wirtschaftlichen Vorteile, die aus der Erfindung fließen, zuordnen und allen anderen die Ausbeutung derselben verbieten. Die Abwehrbefugnis richtet sich nicht nur gegen Nachahmer des Erfindungsgedankens, sondern auch gegen Doppelerfinder, die dieselbe Erfindung selbständig machen. Die Ausschlußwirkung steigert sich so zu einer *Sperrwirkung*. Die objektive Erfindungsidee wird zugunsten des Berechtigten monopolisiert und für alle anderen gesperrt.⁴⁵

5.3. ARBEITNEHMERERFINDERRECHT

5.3.1. Internationale Verträge

Nur im EPÜ befindet sich eine Regelung der Arbeitnehmererfindung. Allerdings verweist diese Regelung nur auf die jeweiligen nationalen Rechtsvorschriften. Das heißt, wenn der Erfinder ein Arbeitnehmer ist, so bestimmt sich das Recht auf das europäische Patent nach dem *Recht des Staats*, in dem der Arbeitnehmer überwiegend beschäftigt ist. Falls nicht festzustellen ist, in welchem Staat der Arbeitnehmer überwiegend beschäftigt ist, so ist das Recht des Staats anzuwenden, in dem der Arbeitgeber den Betrieb unterhält, dem der Arbeitnehmer angehört.⁴⁶

⁴² Art. 25 GPÜ, §9 Satz 2 dt. PatG, §15 est. PatG, §32 slow. PatG, §19 Abs. 2 ung. PatG

⁴³ §15 est. PatG

⁴⁴ HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 171

⁴⁵ HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 172

⁴⁶ Art. 60 Abs. 1 Satz 2 EPÜ

5.3.2. Einzelne nationale Regelungen

Das Arbeitnehmererfinderrecht ist in den nationalen Gesetzen auf verschiedene Weise geregelt. Obwohl in den einzelnen nationalen Rechtsvorschriften sich mehrere Unterschiede zeigen, findet man in den Gesetzen grundsätzliche Ähnlichkeiten. Allein im slowenischen Gesetz befindet sich keine Rechtsvorschrift über den Bereich der Arbeitnehmererfindung.

5.3.2.1. ERFINDUNGSTYPEN

Im Sinne der estnischen, polnischen, tschechischen und ungarischen Patentgesetze ist die Erfindung eine Diensterfindung,⁴⁷ wenn der Erfinder *zur Erfüllung einer Aufgabe*, die aus einem Arbeitsverhältnis, einem Mitgliedsverhältnis oder aus einer analogen arbeitsrechtlichen Beziehung eine Erfindung geschaffen hat.⁴⁸

Demgegenüber ist im deutschen Recht Diensterfindung jene Erfindung, die *während der Dauer* des Arbeitsverhältnisses gemacht wurde, und die entweder aus der dem Arbeitnehmer im Betrieb oder in der öffentlichen Verwaltung obliegenden Tätigkeit entstanden ist oder maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebs oder der öffentlichen Verwaltung beruht. Sonstige Erfindungen von Arbeitnehmern, die nicht die Voraussetzungen einer Diensterfindung erfüllen, sind *freie Erfindungen*.⁴⁹ In der Bestimmung des Begriffes der Diensterfindung folgen die Rechtsregelungen der Beitrittskandidaten den deutschen Rechtsvorschriften also nicht.

Wie sich zeigen läßt, ist die Diensterfindung eine Auftrags- oder Obliegenheitserfindung. Hat der Arbeitnehmer ausdrücklich oder stillschweigend einen bestimmten Forschungs- oder Entwicklungsauftrag erhalten, liegt eine Aufgabenerfindung im engeren Sinne vor. Ein ausdrücklicher Auftrag ist nicht erforderlich, wenn nur die Erfindung im Rahmen des Pflichtenkreises des Arbeitnehmers liegt. Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen Auftrag und Arbeiten und Erfindung ist erforderlich.⁵⁰

Im ungarischen Patentgesetz befindet sich noch der Begriff der *Angestelltenerfindung*. Eine Erfindung ist Angestelltenerfindung, wenn der Erfinder, ohne daß es ihm im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses obliegen würde, eine Erfindung ausarbeitet, deren Benutzung in den Tätigkeitsbereich seines Arbeitgebers fällt.⁵¹

⁴⁷ Im Gesetz der Tschechischen Republik als *Unternehmenserfindung* bezeichnet.

⁴⁸ §20 Abs.2 pol. PatG, §9 tsch. PatG, §9 ung. PatG

⁴⁹ §4 dt. ArbEG

⁵⁰ BUSSE: a.a.O., S. 1313, Rn. 3, Rn. 5

⁵¹ §9 ung. PatG

5.3.2.2. PFLICHTEN UND RECHTE DES ARBEITNEHMERS UND DES ARBEITGEBERS

5.3.2.2.1. Meldepflicht des Arbeitnehmers

Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, unverzüglich den Arbeitgeber von der Erfindung zu *benachrichtigen*.⁵²

Dem Arbeitnehmererfinder obliegt in Konkretisierung seiner arbeitsrechtlichen Verpflichtungen in erster Linie die Meldepflicht. Die Erfindungsanmeldung dient auch als Grundlage für die Schutzrechtsanmeldung. Ferner ergeben sich für beide Seiten Geheimhaltungspflichten, auch nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses. Daneben hat die Meldung unverzüglich, das heißt ohne schuldhaftes Zögern zu erfolgen, dies setzt aber voraus, daß die Erfindung fertiggestellt ist. Weiter muß die Erfindungsmeldung als notwendiger Inhalt die Aufgabe, die Lösung und das Zustandekommen der Erfindung beschreiben.⁵³

5.3.2.2.2. Inanspruchnahme

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, innerhalb angemessener Zeit eine Erklärung darüber anzugeben, ob er auf die Erfindung einen Anspruch erhebt oder die Benutzung der Erfindung beabsichtigt.⁵⁴ Die Inanspruchnahme einer Erfindung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Arbeitnehmer.

Nach dem Erfinderprinzip entsteht das Recht an der Erfindung in der Person des Erfinders, nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen steht dagegen das Arbeitsergebnis dem Arbeitgeber zu. Die Regelungen modifizieren das Erfinderprinzip durch ein Zugriffsrecht des Arbeitgebers, bringen aber auch das patentrechtliche Zuordnungsprinzip durch einen Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers zur Geltung.⁵⁵

Die Erklärung des Arbeitgebers, die Diensterfindung in Anspruch zu nehmen, ist eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung.⁵⁶

Nach deutschem Recht kann der Arbeitgeber eine Diensterfindung unbeschränkt oder beschränkt in Anspruch nehmen.⁵⁷ Mit einer unbeschränkten Inanspruchnahme gehen alle Rechte an der Diensterfindung mit Ausnahme des Erfinderpersönlichkeitsrechts auf den Arbeitgeber über. Durch beschränkte Inanspruchnahme erwirbt der Arbeitgeber ein an seinen Betrieb gebundenes, nichtaus-

⁵² §5 dt. ArbEG, §9 tsch. PatG, §11 ung. PatG

⁵³ BUSSE: a.a.O., S. 1315-1316, Rn. 1, Rn. 4, Rn. 8

⁵⁴ §9 tsch. PatG, §11 ung. PatG

⁵⁵ BUSSE: a.a.O., S. 1317, Rn. 1

⁵⁶ BUSSE: a.a.O., S. 1318, Rn. 5

⁵⁷ §6 dt. ArbEG

schließliches Nutzungsrecht an der Erfindung. Im übrigen verbleiben die Rechte beim Arbeitnehmer.⁵⁸

5.3.2.2.3. Rechtsübergang

Mit Zugang der Erklärung der Inanspruchnahme gehen alle Rechte an der *Diensterfindung* auf den Arbeitgeber über, infolgedessen steht das Recht auf das Patent dem Arbeitgeber zu. Macht dann der Arbeitgeber von seinen Rechten dem Erfinder gegenüber dennoch binnen angemessener Zeit keinen Gebrauch, so geht das Nutzungsrecht auf den Erfinder zurück.⁵⁹ Durch den Rechtsübergang wird die Erfindung dem Einflußbereich der Arbeitnehmers ganz entzogen.⁶⁰

Im Sinne der dispositiven Regelungen des estnischen Gesetzes hat der Erfinder oder eine andere Person *entsprechend dem Vertrag* oder Arbeitsvertrag das Recht, ein Patent zu beantragen und Patentinhaber zu werden.

Über eine freie Erfindung im deutschen Recht hat der Arbeitnehmer grundsätzlich die freie Verfügungsbefugnis. Jedoch hat er dem Dienstherrn von der Erfindung unverzüglich schriftlich Mitteilung zu machen und dabei so viel anzugeben, daß dieser beurteilen kann, ob es sich um eine gebundene oder freie Erfindung handelt.⁶¹ Der Arbeitgeber hat *kein Recht* zur Inanspruchnahme, jedoch hat ihm der Arbeitnehmer wenigstens ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der Erfindung zu angemessenen Bedingungen anzubieten.⁶²

Im Sinne des polnischen Gesetzes steht dem Arbeitgeber bei Erfindungen, *die lediglich unter Hilfestellung* eines Unternehmens zustande kamen, nur ein Nutzungsanspruch zu, soweit nichts anderes vereinbart wurde.

Im ungarischen Patentrecht steht das Recht auf das Patent *bei Angestelltenerfindungen* dem Arbeitnehmer zu, aber der Arbeitgeber kann binnen 90 Tagen erklären, daß er die Benutzungsbefugnis gegen Vergütung in Anspruch nehmen will.⁶³

5.3.2.2.4. Vergütung

Nimmt der Arbeitgeber die Erfindung *in Anspruch* oder *verwendet* es sie, steht dem Erfinder hierfür eine Vergütung zu.⁶⁴ Die deutschen und ungarischen Gesetze regeln *ausführlich* die Voraussetzungen und Bedingungen der Vergütung.⁶⁵

⁵⁸ §7 dt. ArbEG, HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 142

⁵⁹ §7 dt. ArbEG, §9 tsch. PatG, §§11–12 ung. PatG

⁶⁰ BUSSE: a.a.O., S. 1320, Rn. 3

⁶¹ §18 dt. ArbEG

⁶² §19 dt. ArbEG, HUBMANN-GÖTTING: a.a.O., S. 144

⁶³ §§9–11 ung. PatG

⁶⁴ §§9–10 dt. ArbEG, §9 tsch. PatG, §13 ung. PatG

⁶⁵ §§9–12 dt. ArbEG, §§13–16 ung. PatG

Dennoch gibt es im Sinne des polnischen Gesetzes eine *Dispositionsfreiheit* zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber. Das gilt insbesondere für Höhe, Fälligkeit und Zahlungsmodalitäten der Erfindervergütung.⁶⁶

Die Verpflichtung zur Zahlung einer Erfindervergütung knüpft daran an, daß der Betrieb ein Ausschlußrecht erwirkt und dadurch wirtschaftliche Vorteile haben kann. Dogmatische Grundlage ist nach heute herrschender Meinung das Monopolprinzip (Schutzrechtstheorie), das der Tatsache Rechnung trägt, daß der Arbeitgeber dank der Neuerung in der Lage ist, ein Ausschlußrecht zu erwerben. Dagegen stellte die Lehre früher zum Teil auf das Sonderleistungsprinzip ab, nach der die über das nach dem Arbeitsvertrag Geschuldete oder zu Erwartende hinaus erbrachte Leistung honoriert werde.⁶⁷

Der Arbeitnehmer hat Vergütungsansprüche erst, wenn der Arbeitgeber die Erfindung in Anspruch genommen oder in anderer Weise auf sich übergeleitet hat oder wenn er sie benutzt. Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf *angemessene Vergütung*. Für die Bemessung der Vergütung sind insbesondere die wirtschaftliche Verwertbarkeit der Erfindung, die Aufgaben und die Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb sowie der Anteil des Betriebes an dem Zustandekommen der Erfindung maßgebend. Interessen der Allgemeinheit an der Erfindung und ihrer Auswertung berühren die Höhe der regelmäßig dem Arbeitnehmererfinder von seinem privaten Dienstherrn geschuldeten Erfindervergütung nicht. Den Eigentümerinteressen des Arbeitnehmererfinders ist hinreichend Rechnung zu tragen, wenn die wirtschaftliche Verwertbarkeit nach dem Preis bestimmt wird, den der Erfinder als Rechtsinhaber hätte erzielen können. Vermögensvorteile bei Dritten (z.B. bei Forschungs- und Entwicklungskooperation, Forschungsaufträgen, Veräußerung der Erfindung oder Vergabe von Nutzungsrechten), die sich beim Arbeitgeber nicht auswirken, blieben außer Betracht; zu vergüten sind allerdings nicht ausgenutzte Verwertungsmöglichkeiten des Arbeitgebers.⁶⁸

Der Anspruch auf Erfindervergütung ist ein schuldrechtlicher Anspruch eigener Art. Der Anspruch ist vererblich und übertragbar. Es ist grundsätzlich auch pfändbar.⁶⁹

⁶⁶ §98a pol. PatG

⁶⁷ BUSSE: a.a.O., S. 1325, Rn. 2

⁶⁸ BUSSE: a.a.O., S. 1324, Rn. 1

⁶⁹ BUSSE: a.a.O., S. 1325, Rn. 4

A tudományos életben kialakult szokásjog szerint a 60. életévét betöltő tanár kolléga tiszteletére készült ünnepi kötetben pályatársai még nem, csak volt tanítványai írhatnak.

Ezért igyekeztem olyan témát választani amellyel kapcsolatban „megszólaltathatom” Lábady Tamás azon tudós kollégáit, akik a fenti okból nem írhatnak ebben a könyvben, de – vagy közös munkahelyük vagy közös kutatási területük miatt – ismerik és elismerik az Ünnepelt tudományos, oktatói és bírói munkáját és már kifejtett elméleti vagy a gyakorlatról vallott nézeteik kapcsolatba hozhatóak dolgozatom témájával.

Témaválasztásomat elsősorban az indokolja, hogy Lábady Tamás tudományos tevékenységében kiemelkedő helyet foglalnak el a kártérítési felelősség, azon belül is a deliktuális felelősség témakörében írt tanulmányok, monográfiák, de legalább ilyen fontosnak érzem, hogy egy általa tudományos írásaiból kitűnően nagyra tartott és kedvelt magánjogi vezérmotívumot a méltányosságot választottam köszöntő dolgozatom témájául. BÖLCSKEI JÁNOS

*Gondolatok a méltányosság polgári jogi (felelősségi) fogalmáról
(avagy az aequitas „metamorfózisáról”*

„IUSTUM, AEQUM, SALUTARE”: hangzik a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog és Államtudományi Karának szép jelmondata. Celsus proverbiuma valóban időszerű ma is: „Ius est ars boni et aequi”, „a jog a jó és a méltányos művészete”.

A címben szereplő téma jogtudományi időszerűségét több tényező is indokolja. A Sólyom László szerint az 1960-as, 70-es évek évtizedek óta elindult és „szélesen terjedő méltányossági új hullám” a bírói gyakorlaton keresztül jól lemérhetően ma is jelen van, a common law és a kontinentális jogrendszerekben egyaránt.¹ Napjainkban, egyre több szó esik az aequitas szó jelentésének² egyik eleméről: az egyenlőségről, más szóval élve az esélyegyenlőségről, az egyenlő elbánás elvéről a jogalkotás más területein³ és a közéletben. A jogegyenlőséget az Alkotmány 70/A § (1)–(3) bek. mint alkotmányos alapelveként szabályozza rendelkezéseiben. Ma amikor az elméleti és gyakorlati jogászok egyaránt nagy reményeket fűznek egy a megváltozott korhoz jobban alkalmazkodó, új Polgári Törvénykönyvhöz és a szakemberek közül többen ragadtak tollat, hogy a felelősségi témáról írjanak, különösen aktuális lehet a Lábady Tamás által elkészített, és a szakmai vita állásától függően több változatban publikált⁴: „Felelősség a szerződésen kívül

¹ SÓLYOM László: *A polgári jogi felelősség hanyatlása*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1977. 42. o.

² Aequitas (aequus) nyelvtani jelentése sem teljesen egyértelmű: jogegyenlőség, igazságosság, méltányosság, de átvitt értelemben szokták lelki nyugalomnak, türelemnek is fordítani (GYÖRKÖSSY Alajos: *Latin–magyar szótár*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1994), mások szerint elsősorban csak méltányosságot jelent, és az aequális szó fejezi ki igazán az egyenlőt, egyformát a latin nyelvben (vö. BÁNÓCZI Rozália–RIHMER Zoltán: *Latin nyelvkönyv joghallgatók számára*. Nemzeti Tankönyvkiadó, 2000.)

³ Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőségről szóló 2003. évi CXXV. törvény.

⁴ LÁBADY Tamás: *Felelősség a szerződésen kívül okozott károkért és a biztosítási szerződés az új Polgári Törvénykönyvben. Vitaindító tézisek*. Ptk. kodifikáció, HVG-Orac, 2001. III. évfolyam 4–5. szám, 40–53. old., továbbá *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*. Jura 8. évfolyam. 1. szám, 72–78. o.)

okozott károkért” című az új Ptk. szövegtervezetének Ötödik részébe – hosszas vita után⁵ – megváltozott formában és tartalommal bekerült méltányosság jogi fogalmáról írni. Jelen dolgozatomban szeretnék az aequitas jelentőségének érzékeltetése mellett arra is választ keresni, milyen okokból módosulna a méltányosság szerepköre az új Ptk.-ban, és ha igen, okozhatja e a „klasszikus magánjogi kép elsápadását”.

A rendszerváltás utáni körülmények között a magyar jogász szemszögéből nézve a legfontosabb kérdés az, hogy egy politikai váltás idején a jogrendszer miként változzon, mi érvényesüljön: a jogrendszer kontinuitása vagy diszkontinuitása. A francia forradalom válasza a Code Civilt illetően a diszkontinuitás volt, a Ptk.-ra vonatkozóan a magyar jogrendszer válasza 1990-ben a választásukat követően a kontinuitás volt.⁶

A méltányosság filozófiai majd jogi fogalomként változó értelemmel csak úgy tudom legjobban jellemezni, hogy az aequitasra (kalon dikaion) a régi, a görög filozófiából származó intézményre egy másik régi görög szót, a metamorfózist, az átalakulást használom. *Metamorphoses* címmel Ovidius, a híres római költő írt elbeszélő költeményt a görög és római átváltozásmítoszokat perpetuum carmenné fűzve. Remélem nekem is sikerül, bár összehasonlíthatatlanul szerényebb fokon és méreteken mint Ovidiusnak a méltányosság fogalmának változásairól szóló történeti töredékek közel egységes láncolatba fűzésével ezt a sajátos tendenciát érzékeltetni.

A méltányosságot szokták eszmének, de erkölcsi vagy jogi fogalomnak, jogintézménynek is definiálni. A jogintézmény klasszikus definícióját Savigny fogalmazta meg: a jogintézmény a jogszabály mélyebb alapját, az egyes szabályok szerves összefüggését jelenti, amely azt a típust mutatja meg, amelybe egy adott jogviszony tartozik.⁷ A jogtudomány képviselői azonban nem ok nélkül tartják veszélyesnek – *Omnis definitio periculosa est* – és kerülendőnek a jogi fogalmak egyetlen definícióba sűrítésével történő meghatározását (kivételesen didaktikai okokból kényszerülnek rá a tankönyvekben). Esetünkben a méltányosság különböző korokban változó értelemmel jelent meg a tudományos gondolkodásban,

⁵ Ezt tanúsítják azok az emlékeztetők, amelyek az egyes munkacsoportok üléseiről készültek, pl. NOCHTA Tibor: *Emlékeztető a Polgári Törvénykönyv reformja kapcsán létrehozott „Kártérítési és biztosítási jogi munkacsoport” 2000. június 27-én megtartott üléséről.* (Polgári Jogi kodifikáció, II. évf. 3. szám, 34. old.

⁶ HARMATHY Attila: *A Code Civil és a magyar Ptk. kapcsolata.* A Polgári Jogi Tudományos Diákkör évkönyve 1999/2000. tanév, ELTE, Budapest, 142. oldal.

⁷ Friedrich von SAVIGNY: *System des heutigen römischen Rechts, I–VIII.*, Berlin 1840–1849, I. 9. i. m., FÖLDI András: *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban.* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1997. 23. old.

egyaránt hatottak rá a társadalom gazdasági, politikai történései, a filozófia, a teodícia, a teológia és a többi tudományok (kisebb mértékben a jogtudomány) eszmearamlatai, mint jogon kívüli külső tényezők. Összefüggésben áll ez a „metamorfózis” a jog és a magánjog fejlődéstörténetében érvényesülő sajátos tendenciával, amire Vékás Lajos hívja fel időszerűen a figyelmet a Ptk. elméleti előkérdései kapcsán: „Talán túlzás nélkül állíthatjuk, hogy a több mint kétezer éves magánjogtudomány paradigmaváltásait külső nézetrendszerek szemléletformáló kisugárzása idézte elő.”⁸

A méltányosság változó elismerésének okaira rávilágít az a tudományos alapítélet, amelyet Christian von Baar professzor olyan találóan állapított meg az európai deliktális jogról írt nagy művében: „Ebbe a meghatározásba (a kárfelelősségébe, a szerz.) – azonban nincsenek belefoglalva azon ismertetőjelek, amelyek az Európai Unió nemzeti jogaiban (amelyek közül egyébként egyik sem definiálja a deliktális jog⁹ fogalmát „legaliter”) szerepet játszanak, hogyha arról van szó, hogy egy jogtételt a kárfelelősséghez soroljanak.”¹⁰ A jogtétel e szerint nincsenek kötve a polgári jog egyes területeihez, tehát a méltányosság sem a felelősségi joghoz¹¹. A méltányosság nem szerepel alapelveként, a magyar Polgári Törvénykönyv Bevezető rendelkezései között, sem generálklauzulaként a polgári jogtudományt reprezentáló tankönyvekben¹², s ha elfogadjuk azt a változatot, hogy mint „csak” jogtétel van jelen a magyar polgári jogban – Lábady Tamás szerint viszont általános vezérmotívum, változatos sorsában talán ez a sajátos minősége is szerepet játszhatott.¹³

⁸ VÉKÁS Lajos: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*. HVG-Orac, Budapest, 2001.

⁹ Christian VON BAAR: *Europäisches Deliktsrecht*. C. H. Beck, München, Band I–II., I. 1996. (1. § 1. old. „Az európai jognyelv terminológiája nem egységes. Gyakran elkerüli a »delictum« szócskát, nehogy azt a látszatot keltse, hogy büntetőjogról van szó (mint pl. Spanyolországban és Olaszországban, ahol kifejezetten szerződésen kívüli felelősségről beszélnek (responsabilidad extracontractual, responsabilidad civile extracontractuale), és a kárfelelősségre gondolnak. Az angol jog „Law of Torts” kifejezésről a 6. pontban, a portugál fogalom meghatározásról és -rendszeréről a 9. pontban, a francia jog „délits” kifejezéséről a 23. lábjegyzetben olvashatunk.”

¹⁰ Christian VON BAAR: *Europäisches Deliktsrecht*. München (1. § 2. old.).

¹¹ BAAR professzor a Rechtssatz szót használja, mely jogtételt, jogi irányelvet, jogszabályt jelent ebben a szövegértelmezésben a Német–Magyar Jogi Szakszótár szerint. (KJK. Budapest, 1993. 346. o.)

¹² BÍRÓ György és LENKOVICS Barnabás: *Általános tanok* (Novotni Alapítvány, Miskolc, 1996.) című tankönyvére gondoltam, mely négy helyen említi a méltányosságot, egy ötödik helyen pedig más általános klauzula részeként, de nem emeli ki a polgári jog egészére ható irányító eszmévé vagy generálklauzulává.

¹³ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 133. oldal.

Első hallásra szerénytelenségnek tűnhet, hogy a méltányosságot egy magamfajta jogász akarja méltatni, holott olyan nagy jogtudósok tették ezt már meg előttem műveikben, mint Grotius, Thomasius, Ihering, Windscheid, Radbruch, Wieacker a nemzetközi jogirodalomban, míg a magyar jogtudományban Werbőczy István, Grossschmidt Béni, Szladits Károly, Szászy-Schwartz, Nizsalovzki E., Marton Géza, Eörsi Gyula, Szabó Imre (ő monográfiát írt), vagy belefoglalva más műveikbe, vagy monográfiát írva a méltányosságról, hogy csak egy néhányat említsek, míg az egyik legnagyobb lélegzetű művet a témáról Újlaki László írta *Méltányosság a polgári jogban*¹⁴ címmel.

Témaválasztásomat erősítő tényként fontosnak tartom megemlíteni, hogy ott lehettem a 2003. június 5–6-án Miskolcon rendezett értékes szellemi tanulságokkal szolgáló Polgári Jogi Oktatók Országos Találkozóján, melynek témája a Lábady Tamás által készített – fent említet – deliktuális jogról szóló szövegtervezet volt, amelyen nemcsak a hazai jogi egyetemek, hanem a szomszédos országok polgári jogtudománya is képviseltette magát.

Egy Morus Tamásnál olvasott angol közmondással élve „Nem akarom lámpással megvilágítani a napot”¹⁵. Mégis a suhanó, gyorsuló idő, amely a történelem kerekét forgatja, a körülöttünk lévő világ változásai és a felelősségi jogban megjelent új tendenciák, ennek nyomán pedig az új Ptk. tervezete „varázsolta” újra időszerűvé ezt a témát.

A hely és idő szűkös volta miatt ez a dolgozat a teljesség igénye nélkül készült, ezt próbáltam érzékeltetni már a címében szereplő „gondolatok” szóval is. Ezért a méltányosság sok fontos vonatkozására nem tudtam benne kitérni, más összefüggéseit pedig túl röviden vagy sommásan elemeztem. A méltányosságról a nemzetközi és a magyar szakirodalomban elhangzott összes jelentősebb nézetet sem tudtam ebben a tanulmányban felsorolni, mert akkor már az ünnepi kötet műfaj adta határait lépném át.

A legkézzelfoghatóbb tudományos célja ennek a dolgozatnak az lehet, hogy bizonyos összefüggésekre rámutasson, néhány töredéket, szilánkot összeállítva próbáljon nem hamis képet tárni olvasója elé a méltányosság fogalmáról.

¹⁴ ÚJLAKI László: *Méltányosság a polgári jogban*. KJK, Budapest, 1990.

¹⁵ MORUS Tamás *Ultópia* című művében olvasható. (Budapest, Franklin Társulat. Ford. KARDOS Tibor, 11. old.)

I. A MÉLTÁNYOSSÁG FOGALOM NÉHÁNY FILOZÓFIAI ÉS JOGTÖRTÉNETI VONATKOZÁSA

Miért kell jogtörténeti fejtegetésekbe bonyolódni, vetődik fel az olvasóban joggal a kérdés, ha a téma aktualitása volt e tanulmány megírásának fő indoka. Válaszként először Friedrich Carl von Savigny szavai jutnak eszembe: „A jog története a modern jog minden tudományos elméletének alapja. A történelem az egyedüli útja annak, hogy saját álláspontunkról valódi ismereteket nyerhessünk”¹⁶, majd Ihering közismert meghatározása csendül fel bennem: „Das Reht durch das römische Recht”, és még ennél is régebbre kell „ásnunk”, ha az aequitas antik eredetét kutatjuk.

Ezért írhatta Földi András a *ius commune* Europaeum történeti gyökereiről szóló tanulmányában: „A még távolabbi múltba visszapillantva pedig azt konstatálhatjuk, hogy a Római Birodalom szintén több évszázadra teremtette meg nemcsak Európa, hanem az egész akkori világ politikai és jogi egységét. Sőt, a közös európai jognak még régebbi, nevezetesen antik görög gyökerei is kimutathatóak. A mai európai integrációt ebben az évezredes történelmi perspektívában (vagy inkább retrospektívában) is kell látnunk.”¹⁷

A magánjogi gondolkodást megtestesítő „juriszprudenciális jogtudománynak első – és soha talán felül nem múlt – csúcspontja a római magánjogtudomány volt, amely mindenekelőtt a görög filozófia fogalmi világának befogadásával gazdagította szemléletét.”¹⁸

A méltányosság eszméje nézetem szerint mindig az erkölcs és a jog határán álló fogalom volt, mely hosszú folyamat eredményeként került csak be a polgári jogba, és csak jóval később az újkori jogban tudott a kártérítési jog egyik kulcsfogalmaként a felelősségi jogban meghonosodni. Az erkölcsi és társadalmi ill. jogi igazságosságról mint értékről írja Zlinszky János, hogy az aequitas egyenlőség mellett egy olyan méltányosságot is jelent, amely annak a méltánylását jelenti, amiről az ember nem tehet: a gyengébb adottságot, a rokkantságot, a betegséget, az indulási esélyek egyenlőtlenségét, az öröklött nehéz körülményeket, a történelmi nehézségeket.¹⁹

¹⁶ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog* (150. old.).

¹⁷ FÖLDI András: *A közös európai jog történeti gyökerei, I.* Acta Facultatis politico-iuridicae. Universitatis Budapestiensis ELTE XXXV (1995–96) 101–117. old.

¹⁸ VÉKÁS Lajos: *Az új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései.* HVG-Orac, Budapest, 2001. 169. old.

¹⁹ ZLINSZKY János: *Keresztény erkölcs és jogászai etika.* Szent István Társulat, Budapest, 1998., 60–61. old.

1. A MÉLTÁNYOSSÁGI ESZME EREDETE A GÖRÖG FILOZÓFIÁBAN

Az ókori görög filozófiában és retorikában, a Kr. e. V. és IV. században az attikai vagy klasszikus bölcsélet korában érhetjük nyomon az európai gondolkodás kezdetét és legjellemzőbb formáját²⁰ – elsősorban Platón és Arisztotelész műveiben – akiknél először jelent meg a méltányosság (a kalon kai dikaion kifejezés, amit a rómaiak később a jó és igazságos szavakkal adtak vissza), de még nem jogi fogalomként. A méltányosság mind Platónnál (aki Szókratész tanítványaként tűnt fel), mind pedig tanítványánál Arisztotelésznél kapcsolódik az igazság és az igazságtalan kérdéskörének kutatásához. Platón, aki szerint csak egy olyan állam lenne tökéletes, amelyet tudós filozófusok vezetnek, de aki maga is visszavonult a közszerepléstől, így írt ma is megfontolandóan a közéletéről: „az írott törvények és az erkölcsök romlása is olyan hihetetlen méreteket öltött, hogy én akit minden vágyam a közügyekben való részvétel felé hajtott, mindezt végigélve, végül is beleszédültem a céltalan kavargás látványába... Végül is be kellett látnom, hogy a mostani államokat, még hozzá valamennyit, gyalázatosan kormányozzák; törvényeik állapotán ugyanis... éppenséggel nem lehet segíteni. Így nem maradt más hátra, minthogy az igaz filozófiát dicsőítve kijelentsem, hogy csakis belőle kiindulva lehet felismerni, mi is hát az igazságosság...”²¹

Platón aki a valóságot az eszmékben kereste, és a törvényekhez képest a méltányosságban mint számára kedvesebb filozófiai fogalomban több dicsérendőt talált, így írt róla: „a méltányosság a jogi igények és az előny kisebb mértékben történő felbecsülése, mértéktartása szerződéseknél, a lélek szépet és rútat számításba vevő igazság érzete.”²²

Arisztotelész Platón tanítványaként indult és Nagy Sándor nevelője lett, a görög városállamok fő feladatát a közjó biztosításában látja, és a valóság lényegét már nem az ideákban, hanem magukban a dolgokban kereste. Módszeres gondolkodása, sokoldalú képzettsége (matematika, csillagászat, etika, politika stb.) és a logika tudományának megalapítása miatt a modern tudomány és filozófia megteremtőjének tartják. Azt írja *Nikomakhoszi etika* című művében, „hogy a méltányos dolog igazságos ugyan, de nem a törvény szerinti értelemben, hanem úgy, hogy mint egy kiigazítása a törvényszerű igazságos dolognak.”²³

²⁰ *Magyar Katolikus Lexikon*. Szent István Társulat, Budapest, 1998. 178–179. old.

²¹ PLATÓN VII. leveléből 325c.–326 b.i.m. CASTIGLIONE László: *Az ókor nagyjai*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1982., 188. old.

²² Ez a 28. sz. definíció: idézi Gillis Die Billigkeit. Eine Grundform des freien Rechts, Berlin, 1914. c. művében a 12. o., i. m. ÚJLAKI László: *Méltányosság a polgári jogban*. KJK, Budapest, 1990.

²³ ARISZTOTELÉSZ: *Nikomakhoszi etika*. Budapest, 1942. 1137b, 266. old.

Arisztotelész szerint az ember cselekedeteiben a „közép” az emberhez és az adott körülményekhez viszonyított olyan értékfogalom, mely megvéd a túlzástól, de a hiányosságtól is.” Ebből az erkölcsi alapállásból közelít törvényhez, a joghoz és állít fel követelményrendszert a joggal szemben. Arisztotelész a méltányosságot az igazságosság fölé helyezi, amikor kifejti, hogy „mert a méltányost igazságosnak tartják, a méltányos viszont törvény nélküli igazságosság.”²⁴

Peschka Vilmos *Az etika vonzásában* című művében Arisztotelész méltányosságfogalmának elemzése során a következő idézettel jellemzi a nagy filozófus méltányosságról vallott nézeteit: „...a törvényt helyesbíti ott, ahol abban az általánosítás miatt hézag mutatkozik.”²⁵

Azt a sokszor a múlt ködébe vesző tény, hogy a görög-római kultúra szellemisége miként is hatott a magánjog kialakulására, Vékás Lajos világítja meg a magánjogi törvényhozás módszertanáról szóló elemzésében: „A görög filozófia a fogalom és rendszeralkotás segítségével (ez köztudottan a római jog gyenge oldalát képezte), elsősorban azzal tett jótékony hatást a magánjog fejlődésére, hogy eszmei fogódzókat teremtett a civiljog merevségeinek oldására.”²⁶

2. MÉLTÁNYOSSÁG AZ ÓKORI RÓMA JOGÁBAN

A méltányosság Rómában vált jogi fogalommá, de ebben az új szerepkörében a hétköznapi élet társadalmi, gazdasági változásai játszották a fő szerepet, s a filozófusok közreműködése – bár fontos része volt a fogalmak tisztázásának – csak az élethez idomította a fogalmak tartalmát. A méltányosság mint jogi fogalom jelenléte a római történelem minden korszakában nyomon követhető, de elsősorban általános magánjogi és csak ritkán felelősségi jogi értelemben. Ennek megvizsgálására álljon itt az alábbi eszmefuttatás, mely a felelősségi formák – Vékás Lajos szép fordulatával élve – „forrásvidékét” látogatja végig.²⁷

A) „Az újabb kutatások (Guarino, Wieacker) szerint már az archaikus jogban (Róma alapításától a Kr. e. III. sz.-ig) kimutathatók az aequitasnak mint a polgárok közötti jogegyenlőség eszméjének gyökerei, az aequus, jelentése = sík, lapos, egyenes, egyenlő).”²⁸

²⁴ *Rétorika*, Budapest, 1982. 1374a. 72. old.; i. m. ÚJLAKI László: *Méltányosság*. 24. old.

²⁵ PESCHKA Vilmos: *Az etika vonzásában*. Budapest, 1980. 67. ff.o. i. m. ÚJLAKI L.: *Méltányosság*. 25. old.

²⁶ VÉKÁS Lajos: *Az új Ptk. elméleti előkérdései*. HVG-Orac, Budapest, 2001, 170. o.

²⁷ FÖLDI András idézi VÉKÁS Lajost „A kontraktuális és deliktuális felelősség konkurenciájáról” szóló cikkében (Acta Facultatis).

²⁸ FÖLDI András–HAMZA Gábor: *A római jog intézményei és története*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1997. 40. old.

A görög szellemiség és jogalkotás korábbi tapasztalatait – például Gaius szerint Szolón törvényeiből szövegszerű átvételeket a rómaiak már a XII. táblás törvényben hasznosították. „A római historikusok a XII táblás törvénnyel kapcsolatban többen is írják: a kodifikáció megkezdése előtt a rómaiak követséget küldtek Athénbe a görög jog tanulmányozására.”²⁹

Marcus Tullius Cicero, aki praetor, majd consul lett és emellett író is volt, egészen addig megy el, a Krisztus előtti I. században, hogy a civiljogot az aequitással azonosítja egyik szentenciájában: „Ius civile est aequitas constituta iis, qui eiusdem civitatis sunt, nam iura certe paria debent esse eorum inter se, qui sunt cives in eadem re publica.” Ami magyarul úgy hangzik: „A civiljog az ugyanazon állam polgárai számára érvényesülő egyenlő elbánás”, hiszen legalább azok jogainak azonosaknak kell lenni, akik ugyanannak az államnak a polgárai.”³⁰

A XII. táblás törvény Zlinszky János által fordított, s ránk maradt töredékei között a XI. táblánál is feltűnik a méltányosság, a később élt Cicero *De republica* című művéből származó idézetben: „Qui (Xviri) cum decem tabulas summa legum aequitate prudentiaque conscripsissent, in annum posterum Xviro alios subrogaverunt. Qui duabus tabulis iniquarum legum addittis connubia – ut ne plebei cum patribus essent, inhumanissima lege sanxerunt.” „Miután ezek (a decemvirek) tíz törvénytáblát nagyfokú méltányossággal és bölcsességgel összeírtak, a következő évben más decemvireket választottak, akik hozzáadva különböző méltánytalan tartalommal két táblát, a házasságot, nehogy plebeiusok patriciussal kössenek [ilyen esetben] embertelen törvénnyel büntetni rendelték.”³¹

A görög és római jog tagadhatatlan egymásra hatása ellenére sem beszélhetünk, néhány közös jogintézményen túl, megnyilvánuló egységes antik jogról, mint ahogy azt tévesen sok ókorral foglalkozó tudós, például Bachofen, ill. Henry Maine állítja.³²

Az archaikus kori Róma normarendszeréből (ius, fas, mos) a ius mint tárgyi jog emelkedett ki, s bár kiegészítették a civile jelzővel, amely nyomán a „polgári jog” elnevezés kialakult, mégis a szigorú (ius strictum) és merev jog megfelelőjeként vult be az ókor jogtörténeti kutatásaiba. „Ius civile, civiljog alatt kezdetben a polgárok (cives) közösségeként felfogott római városállam sajátos jogrendszerét értették, amely írott formában mindenekelőtt a XII táblás törvényben nyert rögzítést.”³³

²⁹ ZLINSZKY János: *Állam és jog az ősi Rómában*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 76. old.

³⁰ FÖLDI-HAMZA: *A római jog története*. 40. old.

³¹ *A XII. táblás törvény töredékei* (ford. és összeállította: ZLINSZKY János, Tankönyvkiadó, Budapest 1991. 38. old.).

³² HAMZA Gábor: *A felelősség elemzés és az antik jogok*. ELTE, ÁJK, Acta Facultatis, XXXI. tomus, 31. old.

³³ FÖLDI-HAMZA: *A római jog institúciói*. 28. old. 75. pont.

Ebben a jogban nemcsak a jogügyletek voltak szigorú formákhoz kötve, hanem a praetor (urbanus) iurisdictionója is, aki a római polgárok között vezette a törvénykezést, „azonban lehetőségeihez mérten már aránylag korán kialakított a polgárok vagyoni érdekeinek védelmére olyan jogsegélyformákat, amelyek érvényesülése nem a merev civiljogi szabályokon, hanem az ő impériumán nyugodott.”³⁴

B) A görög (kalon kai dikaion) kifejezés teljes recepciója a préklasszikus kor jogában valósult meg, melyet latinul a bonum ac aequum, „jó és igazságos” szavakkal adtak vissza, és az aequitasszal azonosítottak.³⁵

Róma társadalma a késő köztársaság idején, a préklasszikus korban (Kr. e. III. sz.–I. sz. vége) egyre élénkebb, a paraszti életviszonyok mellett és részben helyett kialakuló – a győzelmes hadjáratok és a kereskedelem fejlődése miatt – árucserére alapuló gazdasággal rendelkezett. A praetorok jogképző, de nem jogalkotó tevékenysége mellett „a préklasszikus korban római jogtudósok egy része a civiljog határait a görög filozófia (és rétorika) segítségével igyekezett fellazítani.”³⁶

A méltányosság szempontjának erősödése a préklasszikus korban konkrét jogintézményekben is tettenérhető. Ilyen a görög jogból feltehetően a préklasszikus korban átvett *Lex Rhodia de iactu mercium*. E szerint az antik mediterrán jogokban elterjedt kereskedelmi jogintézmény szerint: a hajós a tengeri vihar esetén a hajó megkönnyítése céljából kidobott áruk tulajdonosainak fizetendő teljes kártérítés helyett – a receptum felelősség ellenére –, a kár viselésében méltányos kárelosztás érvényesüljön, így a káron mindazok arányosan osztoznak, akiknek az áruk kidobásához érdekük fűződött (hajós, árutulajdonosok).³⁷ Az aequitas hatására változtatta meg Labeo (exemptio Labeonis) az eredetileg korlátlan helytállási kötelezettséget a vis maiorra többé ki nem terjedő objektív felelősséggé. Földi András Marton Gézára hivatkozva elemzi a vis maiorra ki nem terjedő lényegében custodia felelősség szintjére mérsékelt objektív felelősséget.³⁸

Erre a tevékenységre az indítást az adta, hogy a civiljog kezdett alkalmatlanná válni a nemzetközi kereskedelmi forgalomban felmerülő jogviták rendezésére: a rómaiak és nem rómaiak közötti, valamint a nem rómaiak egymás közötti jogviszonyainak rendezésére. Ennek a felismerése a korabeli római jogtudósokat a görög filozófiából átvett három új fogalomnak a római jogba történő átültetésé-

³⁴ BRÓSZ RÓBERT–PÓLAY ELEMÉR: *Római jog*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1976. 46. old. 54. pont.

³⁵ FÖLDI-HAMZA: i. m., 40. old. 123. p.

³⁶ FÖLDI-HAMZA: i. m., 39. o. 121. p.

³⁷ FÖLDI ANDRÁS: *Kereskedelmi jogintézmények a római jogban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 103. old.

³⁸ *Uo.*, 104. old.

re és érvényre juttatására sarkallta. E görög eredetű fogalmak rendre: a) *aequitas*, b) a *ius naturale* és c) a *ius gentium*.³⁹

A változtatás igénye nemcsak a jogfilozófiában, jogfogalmakban, hanem intézményesült formában is jelentkezett: a praetor (*urbanus*) mellé Kr. e. 240-ben létrehozták a praetor peregrinus tisztségét is.

A *ius aequum* a gyakorlatban – a (Kr. e. II. sz.-ban) – a hajlékony, rugalmas, méltányos praetori jogot jelentette. A praetori edictumok és a jogtudomány közös hatása emelte be a méltányosságot a *ius civile* világába.⁴⁰

A római jogtudósok ezen felfedezése nemcsak a *ius civile* merev tételeinek feloldását jelentette, hanem a *ius gentium* kialakulását is.^{41,42}

a) Az *aequitas* ebben az időben az igazságos és méltányos elbírálásra használták, úgy, hogy a *bona fides* (jóhiszeműség) szinonimájaként is alkalmazták a jogszolgáltatásban.

b) A természetjogot, a *ius naturale* a rómaiak először az *aequitas* értelmében használták⁴³, majd Cicero és Gaius az ember természetes értelmével hozták kapcsolatba.

c) A *ius gentium*ot először a háború és béke jogának – hadüzenet, békekötés, követküldés szabályai stb. (*ius belli ac pacis*) jelentéstartalmával használták, mely utóbb kibővült a görög (*koinon dikaion*: közös jog) terminusnak a római jogba való átültetésével.⁴⁴ Ez a jog képezte az idegenek (*peregrini*) jogviszonyaira vonatkozóan a praetor peregrinus tevékenységének alapját valamennyi városállamban, minden népre kiterjeszhetően.

C) A klasszikus korban az *aequitas* a tételekbe nem szedett jogot jelentette.⁴⁵ Amikor a *senatus* megadta Octavianusnak az Augustus (felséges) nevet és az állam első magistratusa mint *princeps* is ő lett, új korszak kezdődött Róma és a világ életében. Az általa létrehozott principatus kormányzati és jogrendszere a Kr. e. I. sz. végétől a *mos* addig erkölcsi jellegű normáit egyre nagyobb hányadában tételes joggá alakította át. A jogalkalmazás során kiemelt szerephez jutott a klasszikus jogtudósok által használt *boni mores* „jó erkölcsök” kitétel, melyet a modern polgári törvénykönyvekben megjelenő jó erkölcsökre (*guten Sitten*: BGB 138. §, és 826. §) utaló generál klauzula elődjének tartanak a magyar romanisták

³⁹ FÖLDI-HAMZA: i. m.

⁴⁰ SZENTMIKKÓSI (Kajuch) Márton: *A római jog intéstitúciói*. Atheneum, Budapest, 1908. 11. old.

⁴¹ HAMZA Gábor: *Jogösszehasonlítás és antikvitás*. 155. old.

⁴² ÚLAKI László: i. m., 27. old.

⁴³ FÖLDI-HAMZA: i. m., 41. old. 126. p.

⁴⁴ Uo., 41. old.

⁴⁵ BRÓSZ-PÓLAY: i. m., 48. old. 61. p.

és civilisták egyaránt [Ptk. 202. § (2) bek.]: „A jó erkölcsbe ütköző szerződés semmis). A tételes jogi szabályok és a jó erkölcsök viszonya egy tágabb összefüggés rendszer keretébe tartozik, amelyet a rómaiak a *ius strictum–ius aequum* fogalom párral írtak le.⁴⁶ Újlaki László mutat rá ehelyütt már idézett monográfiájában, több generáció római jogászait idézve, hogy a történelem ezen korszakára esik a jog első ismert megkettőződése, amikor a *ius civile* és a méltányos praetori jog egymás mellett létezett, majd a két jogrendszer jóformán egybeolvadt. Ezzel vált a méltányosság valódi jogintézménnyé, a jogrendszer részévé mint jogalkalmazói nézet. Egyes kutatók szerint a két nagy klasszikus kori: a szabinianus és prokulianus jogiskolák közötti vita hátterében is a prokulianusok rugalmasabb, az aequitast jobban érvényre juttató, míg a szabinianusok merevebb, racionalista tudományos állástfoglalást előnyben részesítő véleményeltérése áll.

D) A posztklasszikus kor első részében a jusztinianuszi korban a Kr. u. III. sz. közepétől az *aequitas* már az emberieséget (*humanitas*), jóakaratot (*benevolentia*), a jóindulatot (*benignitas*) méltányosságot, enyhítést a jog szigorával szemben, jelentette.⁴⁷

A jusztinianuszi kodifikációban végleg egybeolvad a *ius civile* és a méltányos praetori jog, így tehát megjelenik a jogalkotásban is.

Erre jó példa, hogy a Kr. u. III.–IV. sz. császárkorának joga, hogyan enyhítette a *pater familias* „élet–halál” hatalmának szigorát a *filius familias* felett. Először a császárkorban büntették, majd I. Valentinianus császár egy konstitúciójával végképp eltörölte a „*ius vitae ac necis* jogát”.⁴⁸

3. AZ AEQUITAS TOVÁBBÉLÉSE A KÖZÉPKORBAN

„Az a kor, amely a görög–római kultúra hanyatlása és a középkorinak kivirágzása között terül el, a régiek szerint a »sötét középkor«.” Ez az a kor, amelyben a barbárság növekvő hatalma éppúgy megfojtja a pogány antik utolsó maradványait, mint a keresztény antikot.”⁴⁹ Lábady Tamás külön tanulmányt szentelt a felelősségi jog egyik legfinomabb körvonalakkal rendelkező intézményének középkori történetét elemezve. Főleg a középkor hajnalán, amikor a népvándorlás során helyüket kereső barbár népek (a germánok, gótok, longobárdok vagy a kelták és a frankok) harcai vérbe borítják Európát, a „történeti iszonyatok panoptikum” (Labriole) nem kedvez a méltányosság eszméjének. Ebben a nyers erők

⁴⁶ FÖLDI-HAMZA: i. m., 41. old.

⁴⁷ BRÓSZ-PÓLAY: i. m., 48 old. 61. p.

⁴⁸ Uo., 159. old. 441. pont, i.m. BÖLCSKEI János: *A rászorultakról való gondoskodás a Csjt. és a Ptk. rendelkezései tükrében*. Magyar Jog, 1999/3. szám 163. old.

⁴⁹ LÁBADY Tamás: *A nem vagyoni (ideális) kártérítés a középkorban*. Magyar Jog, 1993/10. szám 577. old.

győzelmeként létrejövő új királyságok és új helyi jogok korában először a frank királyokat említik a források, mint olyan uralkodókat, akik egyes esetekben a szigorú jog formáit mellőzhették, és engedélyt adhattak a méltányosság, a Billigkeit szerinti döntésre. (Vö. Mundbriefek).⁵⁰

Fitting kutatásai szerint a római jogászok munkáinak ápolása és a következő generációknak való továbbadása elsősorban a római és ravennai jogiskolákban folyt, lehetővé téve a latin mű továbbélését. A glosszátorok érdeme, hogy a római jog, majd a kánonjog és a longobárd hűbéri jog recepciójával a „libri feudorum”, melyet a Corpus Iuris Civilishez illesztettek, erősebb jognak bizonyult, mint antik elődje.⁵¹

4. A KATOLIKUS EGYHÁZ TANÍTÁSA ÉS AZ AEQUITAS

Savigny óta tudjuk, hogy a római jog a korai középkor „sötét időszakában”, azaz Irnerius és kortársai, Aripbrand és Albertus, az első glosszátorok fellépése előtti mintegy hat évszázadban is Európa sok területén megtartotta gyakorlati érvényét.⁵²

A századok mélyén az általános sötétségbe néhány nagy királyi egyéniség és oldalukon őket segítve olyan kivételes karizmával megáldott személyiségek hoznak csak fényt, mint az V–VI. század fordulóján élt Szent Sevillei Nagy Izidor püspök, aki a törvényesség jellemvonásait a következő szavakkal írja le: „A törvény a jóhiszem és az igazságosság kell hogy legyen, a megismerés is lehetőség szerint adaptálva kell legyen az ország kultúrájához, a hely és a kor körülményeinek mindig megfelelő, szükséges és hasznos dolog, olyan tisztaságot kell magában foglalnia, amely nem okozhat kételyt, kétértelműséget, nem okozhat hátrányt és egyenlőtlenséget senkinek, hanem egyenlő módon minden polgárnak kedvezni kell.”⁵³

A római katolikus egyház létrejötté óta a világi jog isteni normáknak való alávetettségét vallotta. A jogot és a joggyakorlatot mindig összegegyeztethetőnek tartotta a kinyilatkoztatott isteni törvényekkel. Különösen a természetjogot kezdték olyannak elismerni, amelyet a Teremtő írt az emberiség törvénytáblájára:⁵⁴

⁵⁰ HOLZENDORFER-féle *Enzyklopedie der Rechtswissenschaften*, I. kötet. 205. old., i. m. ÚJLAKY László: *Méltányosság*.

⁵¹ V. GIERKE, O: *Grundzüge des Deutschen Privatrechts*. HOLZENDORFER-KOHLER: *Enzyklop*, VII., München und Leipzig, 1895. 55–67. §.

⁵² LÁBADY Tamás: *A nem vagyoni (ideális) kártérítés a középkorban*, 581. old.

⁵³ Angel SANCHEZ DE LA TORRE: *A jog definíciójának filozófiai problémái*. Ford. SZÁJER József; i. m. *Tanulmányok a római jog továbbélése köréből*. Szerk. HAMZA Gábor, 148. old.

⁵⁴ XI. PIUS PÁPA körlevele. VIII. rész: *A természetjog elismerése*. Mária Kongregáció, Budapest, 1937., 16. old.

„Amikor a pogány törvény híján a természet szavára jár el a törvény szerint, törvény híján saját magának a törvénye. Ezzel igazolja, hogy a törvény szabta cselekedet a szívébe van írva.” (Rómaiaknak 2,14–15.)

Ennek a gondolkodásnak a nyomán alakult ki a korábbi vezető bölcséleti tudomány a filozófia szolgálólány szerepét elismerő teológiában az *aequitas* új fogalma, amely szerint az emberi normáknak meg kell egyeznie az isteni normával, olyannyira, hogy az új Német-római Birodalomban a jog fogalma teljesen egybeesett az igazságosság, méltányosság fogalmával.

A világi jog és az isteni jog, a pozitív jog és a „felette álló” jog párosa, ahogy Lábady Tamás írja a jog megkettőződéséeként, jelen van „a görög-római civilizációban, a korai egyházatyák gondolkodásában, a felvilágosodás filozófiai eszméiben, az angol equity bírósági gyakorlatában, csakúgy mint az újkanti jogfilozófiában.” „A természetjog – történeti koronként más-más megközelítéssel – a pozitív jog felett álló, Istenből, az emberi természetből vagy a tiszta észből leszűrhető általános és örök érvényű jogelvek összessége.”⁵⁵ A természetjogi gondolkodás alapja az egyházi és a világi hatalom viszonyának filozófiai elemzésével kapcsolatos gondolkodásban kell keresnünk, amely nagyban támaszkodott teológiai ihletésű műveiben a görög filozófia ilyen jellegű előzményeire. A keresztény egyházatyák (pl. Szent Ágoston: *De Civitate Dei*) más eszmeáramlatok (legisták) által ugyan félremagyarázott tanítását, az Egyház és világi hatalom békés együttműködését hirdető tanait a természetjog akkori fogalmának elveiből vezették le.

A természetjog előzménye „az igazságosság eszme ugyanis, amely akár az emberiségnek, az Abszolútum iránti örök vágyakozását, akár az igazságos és az igazságtalan közötti megkülönböztetést sürgető belső hangot (A. Brecht) volt hivatva kifejezni, a történelem tanúsága szerint különböző tartalommal jelentkezett.”⁵⁶

A katolikus egyháznak a jogi döntésekkel kapcsolatos álláspontját jól kifejezi a természetjog naturalista, főleg az arisztotelészi előzményekre visszanyúló képviselője, Aquinói Szent Tamás, a „doctor angelicus” egy eszmefuttatása: „Igaz ellenben, hogy a megvilágosodás princípiuma, tudniillik valamely elkülönült szubsztancia, egyetlen. A katolikusok szerint ez Isten, Avicenna szerint a végső intelligencia.”⁵⁷ Eszerint a jó és méltányos döntés egyetlen forrása csak az Istentől származó megvilágosodással rendelkező hívő emberi elme, szellem és értelem

⁵⁵ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog*. 57. old.

⁵⁶ PÉTERI Zoltán: *Természetjog-Államtudomány*. Bibliotheca PPKE. Budapest, 1998., 8–16. old.

⁵⁷ AQUINÓI SZENT TAMÁS: *Az értelem egysége*. (Ford. Borbély Gábor) Matúra bölcsélet, IKON Kiadó, 95. old. 2350. pont.

lehet. Az ész természetes vággyal irányul az igazságra, illetve az igazra. „Az igazság a dolgok és az ész megegyezőssége.”⁵⁸

A kánoni tudomány egyik alapfogalmává váló *aequitas canonica*, nemcsak értelmezési alapelv, hanem a korabeli lelkiismereti rend legfőbb princípiuma, amelyben a vallás mellett helyet kapott a jog és az erkölcs is, harmonikus egységet alkotva. Ez volt a fő „titka” annak, hogy át tudta venni a keresztény értékeken alapuló jog a hanyatló Római Birodalom jogának helyét. A méltányosságnak, véleményem szerint, itt is a felelősség erkölcs és jog határán álló tartományában van szerepe.

A katolikus egyház teljes kártérítésre vonatkozó alapálláspontját fogalmazza meg Szent Ágoston morálteológiai tétele, mely rávilágít a kártérítési felelősség erkölcsi és jogi tartalommal egyaránt rendelkező természetére: „non dimittitur peccatum, nisi restituitur oblatum”, vagyis nem bocsáttatik meg a bűn addig, amíg az okozott kárt helyre nem állította (a vétkes károkozó).⁵⁹

Erdő Péter, aki a kánoni méltányosságról külön tanulmányt is írt,⁶⁰ *Egyházjog* című, a kánonjogot részletesen bemutató könyvében a kánoni jog főbb sajátosságai között említi a rugalmasságot, azon belül pedig a méltányosságot. Ha a tisztán egyházi pozitív jogszabályok kerülnek ellentétbe az „isteni jogi” normákkal, akkor maga az egyházi jogrend ad lehetőséget az egyházi normák alóli felmentésre, és az isteni normák méltányosság alapján történő alkalmazására.

Az *Egyházi Törvénykönyv* I. könyvének, mely az Általános szabályokról szól, és az egyházi törvényeket tartalmazza, 19. kánonjában a következőképpen ír a joghézag esetén alkalmazandó méltányosságról (melyet a tárgymutatóban *aequitas*-nak is nevez): „Ha valamely kérdésről nincsen kifejezett előírás, sem az egyetemes, sem a részleges törvényben, sem a szokásjogban, akkor az ügyet – hacsak nem büntető – a hasonló esetekre hozott törvények figyelembe vételével, a jog általános elveinek a kánoni méltányosság szerinti alkalmazásával, a római kúria jogszolgáltatása és gyakorlata, valamint a tudósok közös és állandó véleménye szem előtt tartásával kell megoldani.”⁶¹

A felvilágosodással kezdődő történelmi korban az állam és az egyház elválasztásával, a szekularizációval a világi jog fokozatosan elfoglalta a korábbi erkölcsi szabályok helyét. A korábbi egyházi-erkölcsi szabályok visszaszorultak az adott

⁵⁸ AQUINÓI SZENT TAMÁS: *De veritate* q.la.l.

⁵⁹ ZLINSZKY János: *A római jog továbbélése*. PPKE JÁK, Budapest, 1997., 39. old.

⁶⁰ ERDŐ Péter, *Vigilia* 58., 1993., 117–123. old.

⁶¹ *Az Egyházi Törvénykönyv*. Összeállította: ERDŐ Péter. Szent István Társulat, Budapest, 1997., 103. old.

egyház híveinek körére, mely szabályok végrehajtásának, alkalmazásának az állam immár jogi támogatást nem adott. A család körében nagyon világosan láthatjuk a jog és az erkölcs, az államhatalom és az erkölcs egymásrautaltságát.⁶²

5. A NEMZETKÖZI MAGÁNJOG KIALAKULÁSA ÉS AZ AEQUITAS

E téma tárgyalásánál előre kell bocsátani, hogy „a mai értelemben vett nemzetközi magánjog létrejöttének feltételei először Észak-Itália városállamaiban érlelődtek a 11–12. századtól kezdve.”⁶³ Az ókori görög városállamok joga nagyon hasonlított egymáshoz, ezért létre sem jöhetett nemzetközi magánjogi kollízió.

Az aequitas, a méltányosság fogalom megjelenésének szerepe lehetett, ha nem is a modern értelemben vett nemzetközi magánjog kialakulásában, de a nemzetközi magánjog első kezdeményeinek megjelenésében.

A nemzetközi árucserre és kereskedelem, amely az ókori Róma préklasszikus korában oly nagy fejlődésnek indult, és a határokat átlépő áru- és személykapcsolatokban nyilvánult meg, nem vezetett szükségképpen a nemzetközi magánjog létrejöttéhez.⁶⁴ A préklasszikus korban, amikor a *ius strictum* ellenpárjaként megjelent a praetorok tevékenységében a *ius aequum*, és a kereskedelem fejlődésével egy időben sok idegen került Rómába, „a nemzetközi magántermészetű kapcsolatokból eredő jogi problémák megoldására” másfajta módszert alkalmaztak.

Burián László ismerteti a görög és egyiptomi jog közötti kollíziót kizáró Kr. u. 118-ból származó, közösen elfogadott és bevett módszert, amely szerint a görög nyelven készült dokumentumokra a görög, az egyiptomi nyelven készültek az egyiptomi jog az irányadó.⁶⁵

„Az ókori Róma például külön ítélkezési fórumokat (elsősorban a praetor peregrinus intézményét, azon kívül vegyes bíróságokat) hozott létre a nem római polgárok (idegenek) egymás közti, illetve római polgárokkal folytatott vagyoni jogi vitáinak elbírálására.”⁶⁶ A praetor peregrinus ezekben az ügyekben egy különleges, a *naturalis ratio*ra épülő jogot, a *ius gentium* (Cicero nevezte a népek jogának) szabályait alkalmazta. Az ókorból valódi nemzetközi magánjogi kollíziós kivételt ismertet Mádl Ferenc és Vékás Lajos közös tankönyve, amikor Ephesus

⁶² JOBBÁGYI Gábor: *Személyi és családi jog*. Szent István Társulat, Budapest, 2003., 188. és 192. old.

⁶³ MÁDL Ferenc–VÉKÁS Lajos: *Nemzetközi Magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1997., 52. old.

⁶⁴ Uo., 50. old.

⁶⁵ BURIÁN László–KECSKÉS László–VÖRÖS Imre: *Magyar nemzetközi kollíziós magánjog*. Logod Bt., Budapest, 2003., 50. old.

⁶⁶ MÁDL–VÉKÁS: i. m., 50. old.

és Sardes városok Kr. e. 100 körülről ránk maradt szerződését ismertette rámutat: jogellenes cselekmények esetén a két városállam jogának összeütközéséről megállapodtak, hogy az elkövető lakóhelyének bírósága (a saját joga, a *lex fori* szerint) dönt. A nemzetközi magánjog és a római jog kapcsolatának egyébként Zlinszky János, majd Hamza Gábor is külön tanulmányt szentelt az 1970-es években, ezek elemzésébe itt most – hely hiányában – nem mennék bele.

Nézetem szerint az *aequitas* fogalmának részét képező egyenlő elbánás elvének hatása fedezhető fel a középkor óta (először uralkodóként 1313-ban Róbert nápolyi király hivatkozott rá) fennálló, és a „*par in parem non habet iurisdictionem*” (egyenlő rangúaknak nincs egymás felett joghatósága) kánonjogi eredetű elven alapuló állami immunitás tan (Kecskés László több tanulmányban és monográfiában foglalkozott a témával) először megkérdőjelezésében, majd megdőlésében. „Érdekes módon a teljes immunitás elvét legtovább és legmerevebben megőrző angol jog ütötte az első látványos rést az abszolút immunitás falán (1873-ban a Charkieh-ügyben hozott ítéletében Phillimore bírő nem fogadta el az állami immunitásra hivatkozást az egyiptomi török alkirálytól, a *khedivétől*).⁶⁷

6. NÉHÁNY KAPCSOLÓDÓ VONATKOZÁS AZ ANGOL EQUITYRŐL

Az angol *equity* karrierje, és ezzel a rugalmas, méltányos jogalkalmazás is korábban kezdődött meg a szigetországban, mint a kontinentális Európának a Római Birodalom romjain létrejött államaiban, amelyekben inkább az angol törvényi jognak (*statute law*) megfelelő jogszolgáltatás fejlődött ki a középkorban.

A *common law* (közönséges jog) formalizmusa és merevsége szülte igény volt a XIII. században az elindítója a Kancellári Bíróság joggyakorlatában a különleges és kivételes méltányossági bírászkodás néven is emlegetett a *common law*-tól elhajló, de szintén esetjog *equity* vagy *chancery law* létrejöttének. Lábady Tamás írja az *equity* látványáról: „Az *equity*nek a *common law*-val szemben körülbelül ugyanaz a jelentősége, mint a római jogban a *ius honorarium*nak, a *praetori jog*nak a *ius civile*vel szemben.”⁶⁸

A régi angol jog kétféle méltányosságot ismert, az egyiket *equity in rem*, a másikat *equity in personam* néven. Az előbbi a régi Angliában a *common law*-bíró-ságoknál, az utóbbi pedig a kancellári bíróságoknál érvényesült.”

1873-ban azonban egyesítették a *Judicature Acts* nevű törvény alapján az *equity* jog és a *common law* alkalmazásának addigi külön bírói fórumait az egy-egy *Supreme Court of Judicature*-ban. Ez az *equity* bizonyos kiüresedéséhez

⁶⁷ BURIÁN–KECSKÉS–VÖRÖS: i. m., 170. és 174. old.

⁶⁸ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog*. 75. old.

vezetett, de az angol jogtudomány továbbra is ápolja az equityt, és hangsúlyozzák, hogy a modern méltányosság nem független a common law-tól, módosítja és kiegészíti azt.⁶⁹

A szerződésszegések esetében az angol jog évszázadokon keresztül különösen szigorúan – néha az ésszerűség rovására – értelmezte a liberális polgári jog „szentnek” tartott pacta sunt servanda elvét, ezért ennek első áttörése viszonylag későn, a XX. század elején és csak a méltányosság elvének segítségével hívásával történhetett meg az ún. koronázási ügyben (Krell v. Henry 1903), amikor méltánytalan lett volna a szerződést fenntartani.

7. A MÉLTÁNYOSSÁG FOGALOM ÚJKORI TÖRTÉNETÉNEK MÁIG IS HATÓ POLGÁRI JOGI VONATKOZÁSAI

A francia és a német jog vizsgálata visz talán közelebb minket a méltányosság polgári jogban játszott újkori szerepkörének megértéséhez.

Hugo Grotius, aki „igazi európaiként” holland születésű és latinositott néven író tudós volt, de élete jelentős részét Németországban töltötte a XVII. század Európájának fő társadalmi problémáiról a „Háború és a béke jogáról” írt háromkötetes művében a méltányosságot még „csak” mint erényt méltatja.

A) Montesquieu, a francia filozófia XVIII. századi nagy kétkedője már a francia forradalom előtt felrótta, hogy a bírák csak szócsövei az egyszerre látó és vak törvénynek. Élettelen lényeknek tűnnek, akiknek nincs meg a módjuk arra, hogy mérsékeljék a törvény erejét vagy szigorúságát. A történészek által az újkor nyitányának tartott francia forradalom: „Egyenlőség, Testvériség, Szabadság” hármas jelszavában már kódolva volt a méltányosság ígérete – az egyenlőséggel való szoros etimológiai rokonsága miatt – erkölcsi fogalomból először politikai, majd a társadalom és jogrendszer egész működésére kiható fogalommá válása. Ez történt már egyszer Rómában is a méltányossággal a préklasszikus korban, de nem ilyen társadalompolitikai színezettel. A méltányosság eszme a középkorban, akárcsak a görög időkben, elsősorban filozófiai és kevésbé jogi fogalomként létezett.

Napóleon elhíresült kiáltása: „La revolution est finie” („A forradalom befejeződött”) olyan időben hangzott el – melyet Lábady Tamás is „vízválasztó” időknek tart Európa jogtörténetében.⁷⁰ Bonaparte polgár tábormok (Kossuth Lajos nevezi így Napóleont emlékirataiban) egy másik, kissé halkabb, de nekünk magyarok-

⁶⁹ L. B. CURZON: *Equity*. London, 1967. 15. ff. o. i. i. m. ÚJLAKI.

⁷⁰ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog*. 21. old.

nak fontosabb kiáltása: A „c'est la liberté que vous apporterez á la brave nation hongroise”, „szabadságot viszek a vitéz magyar nemzetnek”, akkor még nem teljedhetett be az önálló magyar polgárság kialakulását sokszor hátráltató osztrák-magyar kényszerházasság miatt. Napóleon 1800. augusztus 12-én egy négytagú kodifikációs bizottságot nevezett ki a modern polgári jogrend első, s biztosan mondhatjuk legjobban sikerült alkotásának, a francia Code Civil elkészítésére. A Domat és Pothier korábbi munkásságát is beépítő bizottság Trauchet, Portalis, Bigot de Premeneu és Maleville urak szorgos és zseniális munkája és Napóleon állandó noszogatója – 102 kodifikációs ülésből 57 ülésen elnökölt személyesen – nyomán, létrehozta (1804) a modern polgári jog létrejöttének első mérföldkővét jelentő, méltányosságot is tartalmazó „Code Civil des Français”-t. A CC. híres 1382. §-a, amely a vétkesen okozott kárért való felelősség általános szabályát rögzíti, a kódex egyéb úttörő rendelkezései mellett (pl. szerződési szabadság, jogegyenlőség, szabad földtulajdon stb.), a polgárság akkori felfogása szerint e törvényi rendelkezéssel biztosította az egyén individuális szabadságát.⁷¹ „A végül törvénybe iktatott Code Civil tervezetének elkészítésénél szükség volt egyfajta kompromisszumra. A tervezet kidolgozóinak figyelembe kellett venniük a forradalom eredményei mellett azokat a változásokat, amelyek a forradalom kezdete óta végbementek, valamint azt a tényt is, hogy a bírói gyakorlatban és az állampolgárok tudatában, gyakorlatában tovább élt a korábbi időszak számos tradicionális szabálya. Két korszak közötti kompromisszumból volt tehát szó.”⁷²

A Bourbonok fémjelezte ancien regime és a forradalom diktatúráját lezáró császárság felemelkedő társadalmi rétegei kötöttek kényszerű megegyezést a törvény szövegében, de néhol szellemében is. Erre a következtelenségekben megnyilvánuló kompromisszumra utal Harmathy Attila tanulmányában a Code Civilnek a szerződéses viszony egyoldalú nyilatkozattal történő szabályozásával kapcsolatban.⁷³

A CC. 4. §-a bírói méltányosság „alfája”: „Az igazságszolgáltatás megtagadásában bűnösként lehet eljárni azzal a bíróval szemben, aki a törvény hallgatása, homályossága vagy elégtelensége ürügyén visszautasítja az ítélezést.”

A Code Civil napjainkban hatályos szövegét lapozgatva több helyen találok a méltányosság fogalmával: az 565. §-ban mint a dologi jogban elismert természetes méltányossággal, és a 1135. §-ban mint a kötelmi jog általános elvi

⁷¹ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog*. 65. old.

⁷² HARMATHY Attila: *A Code Civil és a magyar Ptk. kapcsolata*. Tudományos Diákköri Dolgozatok, ELTE, 1999–2000., 143. old.

⁷³ Uo., 144. old.

jellegű rendelkezései között, és pl. még az 1579. §, 1854. §-aiban.⁷⁴ A francia nyelvben egyébként a *l'équité*, és az *équitable* szó nemcsak a méltányos ill. méltányosság, hanem az igazságosság (amelyre elsődlegesen a *justice* szót használják a franciák) szinonimájaként is használatos.

Zweigert és Kötz idézi nagy összehasonlító jogi művében a Cour de Cassation egy méltányosságra hivatkozó ítéletét: „*principe d'équité que nul ne peut sans juste cause s'enrichier aux dépens d'autrui*”.⁷⁵

B) A német polgári jog első nagy sikertelen kísérlete a II. Frigyes porosz uralkodó által szorgalmazott és 1794 június 1-jén hatályba lépett „gigantomániában szenvedő” (Vékás Lajos) *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (ALR) volt. A Carmer és Suarez által szerkesztett és Franz Wieacker által „minden idők kodifikációs antireklámja, a kazuisztika riasztó emlékműve” meghatározással jellemzett ALR olyan időben született, amikor II. Frigyes egy rendelete kimondta: „A jogi írók és tudósok véleménye, továbbá a korábbi bírósági ítéletek alkalmazása mellőzendő”, arra utalva elegendő lesz az ALR jogszabályi szövege az életben keletkező polgári jogi viták eldöntéséhez.⁷⁶

A szinte születése pillanatától teljesen ill. többségében alkalmazhatatlan ALR utódja, érthetően hosszú polgári jogi kodifikációs csend után, mint a máig is hatályos *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB) 1896-ban született meg. A BGB több helyen (pl. 315. §, 829. §, 847. §) is alkalmazza a méltányosság fogalmának Karl Larenz szerint jogon kívüli, de általa hol generálklauzulának, hol erkölcsjogi alapelvnek (*rechtsethische Grundsätze*) titulált német megfelelőjét, a „*Billigkeit*”-et (méltányosság), illetve a „*billiges Ermessen*”-t (méltányos bírói ítékezés), a „*billige Entschädigung*”-ot.⁷⁷

A BGB II. fejezetének 315. §, 317. § és 319. §-ai a polgári jog szerződéses felelősséggel kapcsolatos rendelkezései közé viszik be a méltányosság fogalmát. Hadd álljon itt a példaként a BGB 315. § (1) bekezdésének szövege: „Ha a szolgáltatást a szerződést kötő felek egyikének kell meghatároznia, kétség esetén az a feltételezés, hogy a meghatározás méltányos mérlegelés alapján történt.”

⁷⁴ *Code Civil*, Nouvelle édition. (Les codes pour tous) Prat/Europa Éditeur, Paris, 1991.

⁷⁵ Konrad ZWIEGERT–Hein KÖTZ: *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Zivilrechts*, Band II. J. C. B. Mohr Verlag, Tübingen, 1969., 259. old.

⁷⁶ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog*. 60. old.

⁷⁷ Karl LARENZ: *Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts*. Verlag C. H. Beck., München, 1972., 21. old.

A német bírói jogalkalmazásban az egyenlő elbánás elvét, nemcsak a méltányosság, a Billigkeit szó használatával lehet leírni, ezt mutatja az a felirat is, melyet még a XX. század elején írtak a Rajna-parti Koblenzben a törvényszék épületére:

„Gerechtigkeit bin ich genannt,
Gift und Galle sind mir unbekannt.
Ich sehe nicht an die Personen, arm oder reich;
Ich wäge dem Kaiser und dem Armsten gleich.“

Ausztria polgári törvénykönyve az 1811-ben hatályba lépett ABGB három helyen (500. §, 904. § és 1310. §-ban) kifejezetten előírja az osztrák bírák számára a méltányosság alkalmazását, másutt közvetett módon, más szavakkal utal a méltányosságra.

E történeti rész végén, de nem utolsó sorban meg kell említeni: az Eugen Huber által egyedül szövegezett és a bírói jogfejlesztésnek törvényi alapot adó színvonalas svájci polgári törvénykönyvet. A ZGB. (1907) előkelő helyen: 1. § (2) bekezdése szintén generálklauzulaként szabályozza a méltányosság elvét. Az OR. nevű svájci, kötetmi jogra vonatkozó törvénykönyv (1881) a méltányosságra legtöbbször kártérítési viszonylatban hivatkozik: pl. 26., 29., 39. stb. §-aiban.

Ahogy a francia Code Civil, a német BGB, az osztrák ABGB, egyaránt a XIX. század jogtudományának a törvények formalizmusában testet öltött „szellemi gyermekei”, de (módosításokkal ugyan) nemcsak hatályban maradtak, hanem – méltányosságra vonatkozó rendelkezéseiken keresztül is – mind a mai napig hatnak az európai jogi gondolkodásra, úgy érvényesek napjaink XXI. századában is Thomas Mann-nak a XIX. század szülöttének szavai, aki már a XX. század írójaként írta mélyen szimbolikus tartalmú *A Varázshegy* című 1924-ben megjelent regényében a következőket: „Rég letűnt korokban kialakult formák továbbélése illetve továbbéltetése abból az igényből fakad, hogy általuk az ember szerzetartásosan jelenné tegye a múltat, múlttá a jelent, és ez által is tanúsítsa a dolgok tartós összefüggését.”⁷⁸

⁷⁸ Thomas MANN: *A Varázshegy*. Budapest, 1960., 37. old.

8. A MÉLTÁNYOSSÁG FOGALOM NÉHÁNY MAGYAR JOGTÖRTÉNETI VONATKOZÁSA

A méltányosság szó előbb jelent meg a magyar köznyelvben, mint a jogi, jogtudományi terminológiában. A méltányosság szóról viszonylag korai, 1211-ből származó írásos emlékek maradtak fenn a magyar nyelvben, de eleinte főként erkölcsi értelemben használták.⁷⁹ Werbőczy korát, a XVI. századot megelőzően jogi értelemben csak áttételesen – egy 1400-as évekből ránk maradt forrás szerint az igazság szinonimájaként –, külföldi hatásra fordult elő nyelvünkben.⁸⁰

Werbőczy István a magyar bírák által jogforrásként használt, a jogtudomány szerint írott szokásjogi műnek minősített, 1514-ben elkészített *Hármaskönyvében*, valószínűleg a bírói ítékezésnek szánt irányelvként a jog egyik céljának a méltányosságra szorítást jelölte meg.

Az utókor rendelkezésére álló források többsége azt látszik bizonyítani, hogy: „az első magyar jogász, aki a méltányosság szót (bár latin nyelven) leírta, Werbőczy István volt.”⁸¹

Később a *Corpus Iuris Hungaricibe* is felvett Hármaskönyvének Előszava 2. Címének 2. §-a a joggal összefüggésben a következőképpen említi a méltányosságot: „Másképpen pedig a jogot a törvényes parancsolatok gyűjteményének mondjuk, amelyek minket a jónak és az igazságosnak követésére, vagyis a hasznosságra, méltányosságra vagy az igazságosságra szorítanak.”

A két elemzett jogforrás mellett a *Planum Tabularenak* volt az 1848 előtti magyar magánjog szempontjából nagy jelentősége, de sem ez, sem az 1848-as polgári

⁷⁹ A méltó szó a méltányosság szó elődjének számít, és az első források, korabeli oklevelek 1211-re teszik megjelenését nyelvünkben („In uilla Theluky sunt isti uinitores Chomoslou ... Militou” szn. (Oklsz. SZAMOTA István–ZOLNAI Gyula: *Magyar oklevél szótár. Pótlék a Magyar Nyelvtörténeti Szótárhoz*. Budapest, 1902–1906.) *A magyar nyelv történeti-etimológiai szótára*, II. kötet. (Főszerk. BENKŐ Lóránd, szerk. KISS Lajos és PAPP László) Akadémiai Kiadó, Budapest, 1970., 884–885.

⁸⁰ A méltó szó 3. jelentése: 1. valamit érdemlő, valamire érdemes, 2. valamihez illő, 3. igazságot takart és a német megfelelőjét a „gerecht” szót említik a források (MÜNCH K. 165. Müncheneri Kódex 1416 után/1466. Kiadva: Der Münchener Kódex. Hrsg. von Julius VON FARKAS. Wiesbaden, 1958), a korábbi értelmének ilyen irányú kiterjesztésében eredeztető oknak. Majd 1607-es források (MNY. *Magyar Nyelv* folyóiratban jelent meg erre hivatkozás, I (1905. 29:182 alatt) szerint a méltó szó jelentésértelme kiterjedt a jogos és méltányos fogalmára. (*A magyar nyelv történeti-etimológiai szótára*, II. kötet., 885. old.) A méltányol szó nyelvújításkori jelentése (1830): 1. értékel, megbecsül, elismer, 2. a körülményeket figyelembe véve kedvezően íté meg(kérését). *A Magyar Nyelv Értelmező Kéziszótára* szinte teljesen azonosan értelmezi a méltányos, méltányol szóról (1961. IV. kötet 1241. old.)

⁸¹ WEBŐCZY István: *Hármaskönyv*, Budapest 1987.

jogrendet létrehozni szándékozó törvények nem említik a méltányosságot. A szabadságharc leverése után az Optk., majd az ITSZ. szűkszavú tételei jelentették a magyar magánjog bírói gyakorlatának alapjait. Több tervezet és kodifikációs kísérlet után született meg az 1928. évi Mtj., amely Kecskés László szerint a felröhatósági eszme kialakulásának egyik mozzanataként beemeli rendelkezései közé az objektív felelősséget és a méltányosság követelményét.⁸²

Erre mutat rá még Világhy Miklós is egy tanulmányában: „A károsultnak kedvező bírói gondolkodási mód erősödésében szerepe volt a méltányossági eszme-nek és különösen annak, hogy az 1928-as magánjogi törvényjavaslatunk svájci minták alapján, 4. §-ában lényegében alapelveként intézményesítette is a méltányosságot. Az objektív felelősség a magyar bírói gyakorlatban „gyakran méltányossági mezbe burkolva” jelentkezett.”⁸³

A méltányosságot sok esetben azonosították a *bona fides* jelentéstartalmával, a jó és méltányos szókapcsolat átvitt értelemben ugyan, de benne él a jóhiszeműség, tisztesség elvének alkalmazásában is (erre főleg a német jogban találunk sok példát). Kecskés László hívja fel a figyelmet még IM. helyettes államtitkárként írt cikkében, hogy a jóhiszeműség és tisztesség (kölcsönös bizalom) elve az 1928. évi Magánjogi Törvényjavaslat 2. §-ából ered. A magyar jog ezen megoldása is a német jog híres „Treu und Glauben” elvén alapul (BGB 242. §). A szocialista polgári jogi felfogás „ebben a generálklauzulában olyan »kaucsukszabályt« látott, amely ugyan adott ügyben esetleg méltányos érdekek védelmére is hasznosítható, egésze-ben véve azonban az önkényes bírói jogalkotásnak ... egyik jogi módszere.”⁸⁴

II. JOGIRODALMI NÉZETEK A MÉLTÁNYOSSÁGRÓL MAGYAR ÉS NEMZETKÖZI TENDENCIÁK

1. JOGELMÉLETI MOZAIKOK

Először a joghézagok és a bírói jogalkalmazás, valamint a méltányosság összefüggéseinek egy két vonatkozását szeretném érzékeltetni.

Grosschmid Béni szerint a méltányosság megnyilvánulásának két tereuma van: a jogalkotás és a jogalkalmazás. Canaris a joghézagot mint a törvény tervszerűtlen hiányosságát (planwidrige Unvollständigkeite) definiálja.⁸⁵

⁸² KECSKÉS László: *Polgári jogunk alapelveinek változásáról*. Magyar Jog, 1993. 1. szám 3. old.

⁸³ VILÁGHY Miklós: *Jogtudományi Közlöny*. 1960. 7–8. szám, 358. old.

⁸⁴ KECSKÉS László: *Polgári jogunk alapelveinek változásáról*.

⁸⁵ Claus Wilhelm von CANARIS: *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*, 2. kiadás, Berlin, 1983.

A common law rendszer jogfelfogása azon a fikción alapszik, mely szerint a jog „from immemorial time” (emberemlékezet előtti időktől fogva) adott, ebből fakadóan nincs szükség jogalkotásra, hiszen a jog önmagában teljes egészet alkot.⁸⁶

Lábady Tamás pedig Somló Bódog és Philipp Heck nyomán jogalkalmazási, kritikai és alternatív joghézagokat különböztet meg mint a bírói jogalkalmazást próbára tevő és az életviszonyok szakadatlan fejlődéséből táplálkozó jogi hiányosságokat. Ha a norma nem fejt ki részletesen a tartalmát és az elvontság magas fokán áll: olyan jogalkalmazási hézagról beszélünk, amely alkalmazásának egyik gyakori és szükségszerű eszköze a méltányosság.

A tételes jogon túllépő – contra legem – jogfejlesztés terrénuma a bírói jogalkalmazás, amelyben a joghézag a bírói jogfejlesztés eszköze. Varga Csaba jogászprofesszor idézi a joghézagok jogelméleti problémáiról készült művében a hézagmentesség tanát valló fogalmi jogi iskola (Begriffjurisprudenz) tanaival szakító Code Civil szellemiségét méltató Tonchetet: „Minthogy a magánjogi viták a jogszabályoknak a felek általi eltérő értelmezésén alapulnak, ezért a megoldást nem egy újabb törvény megalkotása, hanem csakis a már meglévő törvény bírói értelmezése jelentheti.”⁸⁷

A jogi technika és a jogi kultúra kérdéskörén belül Varga Csaba nagy jelentőséget tulajdonít a jogi eszközök szerepének. „Mivel a jog a saját fogalmisága révén működik, a jogi technika óhatatlanul rajta hagyja nyomát a közösség életén.”⁸⁸

A római jogban a prokulianusok és szabiniánusok vitáját a talmudi jogtudományban Shamai és Hillel vitájához hasonlítja Varga Csaba, amikor kijelenti: „Az előbbi azzal a dilemmával állott kapcsolatban, vajon a jogot az aequitas (méltányosság) megtestesüléseként kell értelmeznünk, s ebből adódóan a társadalmi konfliktusok megoldásában pusztán irányító szerepet kell e tulajdonítanunk neki, vagy – szöges ellentétben – éppen a fogalmak és a szabályok racionális rendszereként, a konfliktusok megoldásának egyedüli normatív alapjaként és mértékeként kell-e felfognunk...”⁸⁹

A kritikai joghézagoknál a méltányosság (vagy az igazságosság, ésszerűség) szerint a bíró számára elfogadhatatlan jogszabályokat kell az élet nem megfelelően szabályozott viszonyaira alkalmazni.

⁸⁶ ZWEIFERT–KÖTZ: *Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts*, I. Band 227–271, de különösen: II. Band 177. old.

⁸⁷ VARGA Csaba: *Hézagproblematika*, 3. old.

⁸⁸ Walter J. JONES: *Historical introduction to the Theory of Law*, 2nd ed. Oxford, 1965, 266. i. m. VARGA Csaba.

⁸⁹ Tony HONORÉ: *Gaius*, Oxford, 1962., 39. old. i. m. VARGA Csaba: *A jog mint folyamat*.

Arról, hogy mennyire ellentmondásos lehet egy a pozitív jogi megfogalmazásban már csak a jog és igazságosság látszatát biztosítani tudó méltányossági klauzula, azt az 1959. évi IV. tv. 339. § (1)–(2) bek.-ről szóló véleményében Nizsalovszky Endre szemléletesen fejti ki: „Rá kell mutatnom arra az érdekességre is, hogy a mi jogunk szerint a vétklen károkozás esetében a rendszerinti megoldás nem a teljes kárnak a károkozóra hárítása, hanem a kárnak méltányos megosztása, illetőleg a károkozónak a kártérítésben a méltányosság által megszabott mértékben való marasztalása.”⁹⁰ E sorokat olvasva, és a sok első, majd másodfokon teljesen eltérően megítélt bírói ítéletet látva a magyar polgári jogi bírásokban, kellő alappal merül fel bennünk a kérdés: Mégis lehet valami igaz Krückmannak az emphatikus felkiáltásában? „Rechtschein ist alles.”⁹¹

A fenti eszmeifuttatást végiggondolva nem tarthatjuk időszerűtlennek, hogy Lábady Tamás magánjogi tankönyvében éppúgy, mint korábban Nizsalovszky Endre egyik tanulmányában (*Látszat a jogban*) idézi János apostol evangéliumának (Jn 18,37–39) azt a részét, ahol Jézus a saját földi hivatását az igazságról való bizonyoságtételben jelölte meg, s Pilátus erre azt kérdezte cinikusan: „Quid veritas?” – „Hát mi az igazság?”. Az a Pilátus kérdezte ezt, aki a világ talán azóta is legtökéletesebbnek tűnő jogrendszerét kiépítő hatalmas Római Birodalomnak az igazságszolgáltatás impériumával felruházott helytartójaként biztos kellett volna hogy legyen a döntéséhez szükséges igazság ismeretében. Nizsalovszky itt hozzá teszi: „eredménytelenül kereste, azt amit igazságnak nevezhetett volna.”

2. MOZAIKOK A POLGÁRI JOGTUDOMÁNYBÓL

A magyar polgári jogtudomány olyan jelentős képviselői nem lelkesedtek a méltányosságért, mint: Eörsi Gyula, Nizsalovszky Endre vagy Mádl Ferenc, hogy elgondolkodtató, nem húzódnak e valós tartalommal rendelkező érvek ezen távolságtartás mögött. Még Sólyom László is némi iróniával beszél a méltányosságról, amikor kifejti, „a méltányosság a delelőjükön túljutott társadalmak jogában rendszerint megjelenik”. Alább azonban elismerően hozzáteszi, mutatva ezzel az *aequitas* felé bizonyos szimpátiát is, hogy: „Az egymásra tekintettel levés, a szegények és gyengék segítségének eszméje, amely a kereszténységgel találkozva különösen felerősödik, a polgári jogban a klasszikusok szigorúsága helyébe megfelelő méltányos döntéseket hoz.”⁹²

⁹⁰ NIZSALOVSZKY Endre: *Tanulmányok a jogról*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1984. In: *Látszat a jogban*, 46. old.

⁹¹ *Nachless zur Unmöglichkeitstheorie*. Iherings Jahrbücher XXI. h. 162., 169. old., i. m. NIZSALOVSZKY E: *Tanulmányok a jogról*, 42. old.

⁹² SÓLYOM László: *A polgári jogi felelősség hanyatlása*, 1977. Akadémiai Kiadó, Budapest, 63. old. (SCHULZ: *Geschichte...* c. művére hivatkozik.)

Szladits Károly természetesen kezelte a méltányosság fogalmát, tényként fogadva el a polgári jogi felelősségben való alkalmazásának szükségességét, a károsult irányába érvényesülő méltányosságról írja: „Vannak a vétlen károkozásoknak olyan esetei (ha elmebeteg vagy vétőképtelen személy okoz kárt), amelyek az eddig említett csoportok egyikébe sem tartoznak, azonban a felek viszonyai és az eset egyéb körülményei szerint mégis méltányos, hogy a kár okozója a kárt mégis megtérítse.”⁹³

Marton Géza is elismerően szólt a méltányosság eszméjéről és az objektív felelősség tanához szervesen kapcsolva a méltányosság fogalmát is támogatta, ha az a károsultat kedvezményezi: „egész általánosságban a méltányosság alapján felelősség terhel bárkit, aki másnak kárt okoz, bár olyan körülmények között, melyek az ő jog szerinti rendes felelősségének megalapozására nem elegendőek ugyan, ... azonban a méltányosság a fennforgó körülményekre, különösen a felek vagyoni teherbíró képességére tekintettel a kártérítésre kötelezést megkívánja. Vannak azonban újabb törvénykönyvek, melyek az ellenkező irányban, azaz lefelé is helyt adnak a méltányosság gondolatának... a kíméletre érdemes károkozó javára.”⁹⁴

Nem teljesen alaptalan az a nézet – de a magam részéről mégsem értek egyet vele –, hogy a jóságnak csak a látszatát látta Eörsi Gyula a méltányosság ellentmondásosan kodifikált formáiban, majd ebből kiindulva az egész méltányossági szemlélettel kapcsolatos kétségeinek adott hangot 1974. évi akadémiai székfoglaló beszédében.⁹⁵ Eörsi Gyula a méltányosságot és a jóvátételt nem tartja felelősségi szempontnak, és azt írja róla, hogy a bírák ezen keresztül csak egy kényszeredetten barátságos arcukat mutatják a néptömegeknek.⁹⁶ Azzal, hogy az új Ptk. tervezete kihagyta a 339. § (2) bekezdését a bírói gyakorlatban való elenyészően ritka alkalmazása és ellentmondásossága miatt, akarva-akaratlanul is Eörsi Gyula racionalizáló álláspontját erősíti meg e tárgykörben. Eörsi több munkájában ír még a méltányosságról, például a következőképpen: „A teljes kártérítés elve alól a Ptk. egy kivételt ismer: a Ptk. 339. §-ának (2) bekezdése értelmében: »A bíróság a kárért felelős személyt rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények alapján a felelősség alól részben mentesítheti.« A szöveggel valamint az Ind. 370. megfelelő megállapításával szemben Asztalos László elsők között mutatott rá, hogy itt nem a felelősség, hanem csak a kártérítés mérsékléséről van

⁹³ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlatja*, II. Grill Kiadó, Budapest, 1935. II. kötet, 302. o.

⁹⁴ MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség*, Budapest, 1993., 29. és 81. old.

⁹⁵ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog...* 229. old.

⁹⁶ EÖRSI Gyula: *Kártérítés jogellenes magatartásért*. KJK. 1958., 123. és 1287. old.

szó⁹⁷. A felelősség mérséklésének az esete ugyanis az, ha a mérséklésre a vétkeség csekély foka adja meg a jogalapot, mint pl. részben a svájci kötelmi törvény 43. §-ának (1) bekezdése alapján. ... Helytelen volna azonban az intézményben pusztán valamilyen »kegyelmi aktus«-t látni.”⁹⁸

Eörsi Gyula nem áll egyedül a méltányosságról alkotott „hűvösnek” mondható álláspontjával. Asztalos László többek között idézi Nizsalovszky Endre méltányosságot elismerő, de nem „elkényeztető” hangvételű álláspontja mellett Fürst Lászlót is, aki szerint: a méltányosság, a jóhiszeműség tisztesség általános frázisok, a bizonytalanság forrásai, amelyek „a bírói lelket pedig szubjektívizmusra, önkényességre csábítják.”⁹⁹

Asztalos László maga is kritikával illeti, és kapitalista gazdaság és jog belső elmentmondásainak elkendőzésére használt szépségtapaszkodnak tartja a méltányosság, a jóhiszeműség és tisztesség generálklauzuláit, de teljesen nem veti el őket, mert ahogy írja: „Ugyanakkor formailag egy bizonyos fokú differenciálódást, másrészt pedig határozott irányú integrálódást segítenek elő. (Pl. a BGB 242.-ben foglalt Treu und Glauben, a pozitív szerződésesség tana stb.).”¹⁰⁰

A méltányosság Nizsalovszky Endre mellett Mádl Ferencnek, de Lenkovics Barnabásnak sem tartozott sem tartozott a kedvelt jogintézményei közé. Mádl Ferenc a deliktális felelősség fejlődéstörténetéről szóló könyvében a méltányosság szerepét eltérően ítéli meg, attól függően, hogy milyen történeti viszonyok közt alkalmazták. Több helyen csak ismerteti a méltányosságra vonatkozó tudományos álláspontokat, de nem kötelezi el magát egyik mellett sem (pl. Hegel véleményét ismerteti, aki szerint a méltányosság a jogon kívüli szempontokon nyugvó fogalom).¹⁰¹

Magyarországon a méltányosság ilyen vegyes megítélése szinte azonosan jelentkezik az objektív felelősségi formulák bevezetésétől való hosszú időn át tartó általános idegenkedéssel. Talán az alábbi idézetek jól szemléltetik ennek az idegenkedésnek a dogmatikai indokait.

„A polgári jogi felelősség kártérítés felróható károkozásért, prevenciós nevelési céllal, ugyanakkor represszió alapuló anyagi ösztönzés és felelősségi alapú reparáció is.” „Ezért a polgári jogban nem minden jogellenes magatartás vált ki

⁹⁷ ASZTALOS László: *Jogtudományi Közlöny*, 1964. szept., 9. szám, 491. i. m. EÖRSI Gyula: *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*. KJK, 1966. 220. old. 447. pont.

⁹⁸ EÖRSI Gyula: *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve*. KJK, 1966. 220. old. 447. pont.

⁹⁹ ASZTALOS László: *A polgári jogi szankció*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966., 35. old.

¹⁰⁰ ASZTALOS László: *A polgári jogi szankció*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966., 35. old.

¹⁰¹ MÁDL Ferenc: *A deliktális felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében*. Budapest, 1964.

felelősséget: az a jogellenes magatartás, amely csak objektív szankciót von maga után, csupán külső hatásra irányul és nem felelősségire: ennek megfelelően az objektív szankció közömbös a megelőzés, nevelés és a felróhatóság iránt, továbbá nem represszív indítékú.”¹⁰² Bíró György és Lenkovics Barnabás a magyar polgári jog általános tanairól szóló jegyzetükben deklaratív és operatív elvekre osztják ill. csoportosítják a polgári jog alapelveit, és bár említést tesznek a polgári jog irányító eszméiről, de a méltányosságot nem sorolják egyik kategóriába sem, tankönyvükben azonban négy helyen is elismerő jellegű szövegkörnyezetben említik.

Jómagam osztom Újlaki László véleményét, mely szerint a méltányosság „alapszméjében az emberiség megóvására érdemes közkinccs”. Továbbá egyetértek Lábady Tamással, aki a méltányosságot történelmi kategóriának nevezi, és fő értékét abban látja, hogy a jogot hajlékonyá és nyitottá teszi, ezért a polgári jogi jogszabályok értelmezésénél, joghézagaik kitöltésénél fontos fogódzkodót adva, vezérmotívumként segíti a jogalkalmazók munkáját.”

III. A MÉLTÁNYOSSÁGRÓL *DE LEGE LATA* HATÁLYOS POLGÁRI JOGI FELELŐSSÉGI SZABÁLYOZÁSBAN

1. A MÉLTÁNYOSSÁG, MINT ALAPELVISZERŰ JOGTÉTEL

A méltányosság bár nem köthető a Ptk. egyik részéhez sem kizárólagosan, talán helytálló azon észrevételem, hogy leginkább mint általános jogelv, ill. vezérmotívum, vagy a felelősségi jog egyik jogintézménye jelenik meg a jogirodalomban. Jelen dolgozat témája szempontjából elsősorban a méltányosság felelősségi jogi vonatkozása bír jelentőséggel, de nem szakítható el a polgári jog egészére vonatkozó általános jogelvi lényegétől sem. Ahogy azt már korábban is említettem, a méltányosság csak az újkor társadalmi változásai nyomán került be a felelősségi jogba (a szakirodalomból többek szerint az objektív felelősséggel, annak ellen-súlyozására).

A jelenleg hatályos magyar polgári jogban a méltányosság a Ptk. bevezető rendelkezéseinek alapelvszerű rendelkezései között nem kapott helyet, talán csak áttételesen.

Ezzel kapcsolatosan megfontolandó Kecskés László álláspontja, aki szerint a Ptk. Bevezető rendelkezéseinek általános, alapvető szabályai – ő így nevezi ta-

¹⁰² LENKOVICS Barnabás: *A környezetszennyező magatartások polgári jogi szankciói*, 322. old., i. m. *Felelősség és szankció a jogban*, KJK.

nulmánya első mondatában a polgári jog „alapelveit” – között a méltányosság közvetve két rendelkezésben is helyet kapott.¹⁰³

Az első ilyen rendelkezés, amelyet említ, a Ptk. 1977. évi módosításával a 4. § (4) bekezdésében helyet kapott szabály, amely szerint „Ha ez a törvény szigorúbb követelményt nem támaszt, a polgári jogi viszonyokban úgy kell eljárni, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.” Kecskés László véleménye szerint az 1977. évi IV. tv. a korábbi vétkességen alapuló felelősségen túl, azt kiegészítve, egy szélesebb és szigorúbb elvárhatósági-felróhatósági kritériumot vezetett be a hatályos magyar polgári jogba. Világhy Miklóssal egyetértve, e mögött a károsultra kedvezőbb rendelkezés mögött azt a jogászai gondolkodásmódot véli felfedezni, amely a „méltányossági eszmébe burkolózott objektív felelősség érvényesülését részesíti előnyben”.¹⁰⁴

Véleményem szerint a törvény további szövegében sem jelenik meg olyan tartalommal a méltányosság, amely más európai törvénykönyvekhez hasonlóan egyértelművé tenné valóban kiemelkedő jelentőségét (mint például a ZGB-ben, vagy a BGB-ben stb.).

Maga a méltányos szó különböző összefüggésekben sok helyen jelenik meg a Ptk.-ban, mint méltányos összegű találo díj (Ptk. 130. §), vagy a közös tulajdon megosztásánál figyelembe vett bennlakó méltányos érdeke [148. § (2) bek.], továbbá a haszonbérlet méltányos haszonbér mérséklési ill. elengedési igénye [Ptk. 455. § (2) bek.].

Újlaki László a méltányosság fogalmáról írt művében különböző logikai ismervek alapján rendszerezi a fogalom Ptk.-ban fellelhető formáit.¹⁰⁵ A rendszerezések közül a legtalálóbba a következő:

- a) ahol a Ptk. kifejezetten él a méltányos, méltánytalan kifejezéssel;
- b) arányosítás;
- c) „az eset körülményei”;
- d) oltalmi szabályok;
- e) külön felhívás nélkül is alkalmazandó méltányosság;
- f) vegyes alakzatok

Mégis felvetődik a kérdés, mi hát akkor a gyakorlati szerepe, illetve mi kellene hogy legyen a méltányosságnak mai polgári jogunkban?

¹⁰³ KECSKÉS László: *Polgári jogunk alapelveinek változásáról*. Magyar Jog, 1993. 1. szám. 3–4. old.

¹⁰⁴ VILÁGHY Miklós: *A polgári jog szocialista elveinek alakulása a felszabadulás óta*. Jogtudományi Közlöny, 1960. évi 7–8. szám. 358. old.

¹⁰⁵ ÚJLAKI: *Méltányosság*, 165–173.

Csak a felelősségi jog „kivételesen” alkalmazandó alapelve, vezérmotívum, generálklauzula, kaucuk szabály, netán csak egy sokoldalúan alkalmazható töltelékű? Néhány részlet jogszabályba zsugorított „epizódista” lett a magyar polgári jogban a máskor, máshol oly nagy jelentőségű jogintézmény? Talán benne foglaltatik a méltányosság látenszen egy olyan generálkluzulában, mint a jóhiszeműség és tisztesség (a német jogból átvett *Treu und Glauben*) alapintézménye? A „jog a jó és méltányos művészete” szállóige és a jóhiszeműség tisztesség követelményének fogalmi kapcsolata szinte adja magát.

A magyar polgári jogtudományban sem egyértelmű a vélemény erről a kérdéssel, de megpróbálom néhány, a témával behatóan foglalkozó jogtudós véleményét segítségül hívni. Eörsi Gyula a méltányosság alapintézményével kapcsolatban is több szempontból kétségének adott hangot, de jelentőségét nem vitatta és megkerülhetetlennek tartotta azt.¹⁰⁶

Eörsi Gyula ránk maradt gazdag tudományos hagyatékából valószínűsíthető, hogy abban az időben, mikor az 1959. évi IV. törvény miniszteri indoklása a bevezető szabályokat még csak alapelvszerű rendelkezéseknek nevezte, kezdhetett hozzá Eörsi Gyula a polgári jogi alapelvek ideológiájának és rendszerének kidolgozásához. A kapitalista gazdálkodás viszonyai között kialakult alapelveket, a magánjogi ideológia síkján elemezte, s mint a burzsoá polgári jog intézményeit, sokukat ideológiailag ellentmondásosnak ítélte meg. Azon túl, hogy részben igaz volt Eörsi Gyulának, másrészt el kell fogadni Lábady Tamás kiegészítő megjegyzését ahhoz, hogy elfogadassuk őket napjaink polgári jogában: „Ezek azonban nem ideológiák, hanem a polgári jog alapintézményei.”¹⁰⁷

A magyar polgári jogtudományban tapasztalható véleménykülönbségek a polgári jog egészére kiható fogalmak alapelvi, generál klauzulakénti vagy vezérmotívumokkénti, esetleg jogtételkénti felfogásával kapcsolatban fakadnak, a hatályos magyar Ptk. Bevezető rendelkezéseinek eléggé vegyes természetéből és az európai polgári jogtudományban e tárgyban uralkodó fogalmi sokszínűségből is.

Erre jó példa, hogy a német polgári jogászok is bizonytalanul, felváltva használják a *Grundsatz* és a *Generálklauzula* kifejezéseket, nemcsak a „*Billigkeit*”, hanem a „*Treu und Glauben*” vagy a „*guten Sitten*” fogalmára egyaránt.¹⁰⁸

A polgári jogi alapelvek kifejezés megjelenik a Polgári Törvénykönyv magyarázatának Vékás Lajos által írt „Első részében” a bevezető rendelkezések funk-

¹⁰⁶ LÁBADY Tamásnál is olvasható: (EÖRSI első véleményei, pl. 1957) *A magyar magánjog* ált. részében.

¹⁰⁷ LÁBADY Tamás: *A magyar m. az alapelvekről*,

¹⁰⁸ KARL LARENZ: *Allgemeiner Teil*, 21.old.

ciójának kommentálásánál, de elsősorban Eörsi Gyulára hivatkozva, amikor a Ptk. alapelveinek értelmező és hézagkitöltő szerepéről ír.¹⁰⁹

„Az alapelvek konkrét normaértelmezési szerepe mellett utalnunk kell hézagkitöltő jelentőségükre is, annak ellenére, hogy ez a jogirodalomban ma is vitatottnak tekinthető. ... Ugyanígy vitatott, hogy az alapelvek önmagukban szolgálhatnak-e konkrét jogesetek eldöntésének alapjául.” Ezért Vékás Lajos csak olyan alapelvi jelentőségű tételeket ajánl az ítélkezésnél alkalmazni (pl. a joggal való visszaélés tilalma), amelyek „konkrét tényállásokra illő egyedi normaként is funkcionálnak”.¹¹⁰

A magyar magánjog általános részéről szóló tankönyvében Lábady Tamás a Ptk. bevezető rendelkezéseinek elemzésével kapcsolatban ismerteti a magyar polgári jogtudomány jelenlegi viszonyát az alapelvek kérdéséhez, de legmegalapozottabbnak ő is Vékás Lajos álláspontját fogadja el: „a Ptk. jelenlegi átmenetisége, a szabályozás hézagossága, az elvi természetű tételek hiányossága stb. szükségessé teszi az egész kérdéskör újragondolását, amely jelentősebb szemléleti változtatást is igényel, és amely miatt ma még a polgári jog ún. alapelveinek kikristályosodott kimunkálásáról nem beszélhetünk.”¹¹¹

„A Ptk. bevezető rendelkezései sem kódexi alapelvek, még kevésbé ideológiák, hanem inkább a kódex szabályozási területét definiálják, és a szabályozás célját határozzák meg, egyesek pedig a konkrét normákat elvi háttérrel látják el”.¹¹²

2. A FELELŐSÉGCSÖKKENTŐ MÉLTÁNYOSSÁG

A méltányosság szó szerinti alkalmazása a hatályos magyar Polgári Törvénykönyv felelősségi rendelkezései között – egy helyen – a szankció (kártérítés) mértéke szempontjából jelentős, a teljes kártérítés elve alóli kivételként, az ún. „felelőségcsökkentő méltányosság” formájában jelenik meg. A Ptk. Kötelmi jogról szóló Negyedik részében, a szerződésen kívül okozott károkért és jogalap nélküli gazdagodásért fennálló felelőségről szóló II. címe alatt, a kártérítés általános szabályairól szóló XXIX. fejezetben kapott helyet, mégpedig a kártérítési felelőség fő szabályaként jellemezhető 339. § (1) bekezdése után, mintegy kiegészítve azt ugyanezen szakasz (2) bekezdésében: „A bíróság a kárért felelős személyt rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények alapján a felelőség alól részben mentesítheti.” Ez a rendelkezés nem a károsult érdekeit veszi figyelembe, hanem a károkozót.

¹⁰⁹ *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*. Szerk. GELLÉRT György. KJK. Kerszöv, Budapest, 2001. 26–27. old.

¹¹⁰ *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*. Szerk. GELLÉRT György. KJK. Kerszöv, Budapest, 2001. 26–27. old.

¹¹¹ LÁBADY T.: *A magyar* .:139. o. és 129.

¹¹² LÁBADY T.: *A magyar* .:139. o. és 129.

Eörsi Gyulának a Ptk. 339. § (2) bek.-ről alkotott véleményét egyöntetű elismerés fogadta (pl. megjelenik Lábady Tamásnál és Újlaki Lászlónál is). Így ír Eörsi Gyula az Asztalos Lászlóval egyezően *Összehasonlító polgári jog* című művében erről a rendelkezésről: „Ha a bíróság a kárért felelős személyt rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények alapján az egyébként járónál kisebb összegű kártérítésben marasztalja, akkor nem a kártérítés mérsékléséről van szó, hanem a felelősség alól részben történő mentesítésről.”¹¹³

A fent idézett rendelkezés a kártérítés általános szabályának a deliktuális és kontraktuális felelősségre egyaránt vonatkozó alaprendelkezését a 339. § (1) bekezdését egészíti ki, de mint azt a Ptk. 318. § (1) bekezdése írja a kártérítés mérséklésének – a méltányossági mérséklés 339. § (2) bekezdésének alkalmazására is értve – a szerződésszegésért fennálló felelősség esetén nincs helye (csak jogszabály további külön felhatalmazása esetén). Harmathy Attila szerint a szerződésszegésért fennálló felelősséget egyfajta sajátos eredményért való felelősségnek kell felfognunk.

Korábban ismerte a magyar jog a kártérítés mérséklését szerződésszegés esetén is: az 50/1955(VIII.19.) MT. sz. rendelet 32. §-ának (2) bekezdése „adott erre lehetőséget szándékosság és gondatlanság hiányában, méltánylást érdemlő körülmények megléte esetén.”¹¹⁴

A hatályos Ptk. Vékás Lajos a Kodifikációs Főbizottság elnöke által is egyik legszebb kodifikációs megoldásának tartott áthidaló rendelkezésnek is nevezett 318. § (1) bekezdése – mivel nagy valószínűséggel ilyen formában már nem fog átkerülni az új Ptk.-ba – megérdemel egy görög szokás szerint előadott nekrológot: „A szerződésszegésért való felelősségre, valamint a kártérítés mértékére a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség szabályait kell alkalmazni azazal az eltéréssel, hogy a kártérítés mérséklésének – ha a jogszabály kivételt nem tesz – nincs helye.”

3. A FELELŐSSÉGALAPÍTÓ MÉLTÁNYOSSÁG

Ki nem mondottan, de tartalmilag szintén méltányossági rendelkezésnek minősül a szakemberek szerint a jogalap szempontjából releváns ún. „felelősségalapító méltányosság”: amikor a jogellenesség és az okozatosság mellett pusztán a magatartás eredményezi a szankció beálltát, a magatartás minden külön minősítése nélkül (gondozó nélküli vétőképtelen károkozása, Ptk. 347. § (2) bekezdésében: „Ha a károkozónak nincs gondozója, vagy a gondozó felelősségét nem lehet

¹¹³ EÖRSI Gyula: *A Polgári Törvénykönyv magyarázata* (1981) 32. o.

¹¹⁴ HARMATHY Attila: *Felelősség a közreműködőért*. KJK, Budapest, 1974., 124. old.

megállapítani, kivételesen a károkozót is kötelezni lehet a kár részben vagy egészben való megtérítésére feltéve, hogy az eset körülményei és a felek anyagi viszonyai ezt nyilván valóan indokoltta teszik.¹¹⁵

IV. EPILOGUS, AVAGY MÉLTÁNYOSSÁG DE LEGE FERENDA A DELIKTUÁLIS FELELŐSSÉG KÖRÉBEN

A méltányosság alkalmazásának lehetőségét – mivel a kár mérséklésének szerződéses jogviták esetén nincs helye (méltányosságból sem) – hatályos polgári jogunk a szerződésen kívüli felelősség szabályai között biztosította. Lábady Tamás már 2001-ben megjelentetett *Vitaindító téziseiben* előre vetítette a Ptk. 339. § (2) bek.-ben foglalt méltányossági klauzula áthelyezésének vagy elvetésének gondolatát is.¹¹⁶ A tézisek szerint e rendelkezésben nem a felelősség enyhítéséről van szó, ezért e szabály – fenntartása mellett szinte egyetlen érv sem szól – helyesbítésre szorul. A Tervezet készítője már évekkorábban jelezte a tézisekben – a jelenlegi Konceptióban szereplő megoldást –, ti. hogy a méltányosságról szóló rendelkezés helye a kártérítés módjáról és mérsékléséről szóló szabályok között lenne. A 339. § (2) bek. alkalmazása többek között azért nem vált gyakorlattá, mert nem határozza meg a mérséklésre vezető okokat, és benne van a kártérítés csökkentésének kivételessége is.

Vékás Lajos az *Eörsi Gyula Emlékkönyvben* közölt tanulmányában összesen három esetet említ a bírói gyakorlatból a 339. (2) alkalmazására.¹¹⁷ A méltányosság kérdéskörében felmerült Marton Géza elméletének hasznosítása, aki szerint a kártérítés mértékének korlátozása terén a felelősségi szempontoknak kell érvényesülnie, de csak addig, ameddig prevencióra lehetőség van. Marton így ír erről: „Azt, hogy van-e kár, és milyen terjedelmű, valamint hogy a kár okozatos kapcsolatban van-e a felelőssé teendő személlyel, a bíró a fennforgó körülmények szorgos méltatásával szabad belátása szerint állapítja meg.”

A valóságban sokkal nagyobb szerep jutott a bírói gyakorlatban a méltányosság mint eszme érvényesülésének a nem vagyoni károk megtérítése körében, mely a Tervezet szerint már sérelemdíjjal történne.¹¹⁸ Ennek megfelelően a Tervezet szövegében a kártérítés módjáról és mértékéről szóló II. fejezet 9. § (3) bekez-

¹¹⁵ LÁBADY Tamás: *Vitaindító tézisek Polgári jogi Kodifikáció*. 2001. III., 4–5 szám, 43. old.

¹¹⁶ Ptk. kodifikáció, 2001. III. 4., 5. szám, 43 old.

¹¹⁷ VÉKÁS Lajos: *Az előreláthatósági klauzula szerződésszegésből eredő kártérítési igényeknél*. i. m. Eörsi Gyula Emlékkönyv, 206. old.

¹¹⁸ LÁBADY Tamás: *A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata*, 1992, 32. és 87. old. stb.

désében: a károkozót kedvezményező lehetőségként jelenik meg az aequitas: „A bíróság rendkívüli méltánylást érdemlő körülmények fennállása esetén a kártérítés mértékét alacsonyabb összegben is meghatározhatja.” Így a javaslat a jelenleg hatályos Ptk. 339. § (2) bekezdését bár tartalmilag azonos formában fenn tartja, de más helyen szabályozza, és nem terjeszti ki jobban a méltányosság alkalmazásának lehetőségét. A Tervezet mind a szerződésszegéssel, mind a szerződésen kívül okozott károk körében bevezetni javasolja az előreláthatósági klauzulát, de a két felelősségi területen eltérő tartalommal.

Itt említeném meg, hogy a Tervezet a kártérítési felelősség alóli mentesülés vonatkozásában különválasztja a két kártérítési területet. A tervezet a nemzetközi kereskedelmi gyakorlatnak [egyebek mellett az áruk adásvételéről szóló 1980. évi Bécsben aláírt ENSZ Egyezmény (79. cikk) is objektív követelményt támaszt a szerződésszegő fél kimentéséhez, és tartalmilag ugyenez a kimentési feltétel-rendszert állítja fel az Európai Alapelvek (Art. 8.108)] megfelelően szigorítja a szerződésszegéssel okozott károkért való felelősséget, melynek terhe alól a szerződésszegő nem mentheti ki magát azzal, hogy úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható, ezzel szemben a deliktuális felelősség alól az adott helyzetben általában elvárható magatartás tanúsítása és annak bizonyítása mentesüléshez vezet.¹¹⁹

A két jogterület azonban egységes marad a kártérítés módja és mértéke tekintetében. A deliktuális felelősség terén, a Tervezet 11. § (2) bekezdése szerint: „A kárért felelős személy a károkozó körülmény folytán beállott csak azokért az elmaradt vagyoni előnyökért és közvetett károkért felel, amelyeket a károkozás következményeiként ésszerűen előre lehetett látni.” Erről a rendelkezésről Lábady Tamás azt írja a Tervezet részletes indoklásában, hogy a mai modern és általánosabb érvényű felelősségkorlátozások mögött, már nem a vétkesség foka-hoz alkalmazkodó, „egyéni igazságosság eszméjét” érvényre juttató büntető-jogias felelősségkorlátozás, hanem rizikókalkulálási szempontok által.

Ezért az elmaradt haszon típusú károkra vonatkozóan az előreláthatósági korlátot alkalmasnak ítéli a kártérítés nagyságának „méltányos mederben” tartására. A Tervezet 72. §-a vétóképtelen személy károkozása esetén a jelenleg hatályos Ptk. 347. (2) bekezdésével teljesen megegyező méltányosságon alapuló kártérítési szabályt fogalmaz meg, az aequitast. Amikor Giannantonio Benachiónak, *Az Európai Közösség Magánjogáról* készült színvonalas könyvét olvastam, és sehol sem találtam benne a méltányosságot (csak a jóhiszeműség és tisztesség bemuta-

¹¹⁹ MISKOLCZI BODNÁR Péter: *A kontraktuális és a deliktuális kártérítés elhatárolása*, in: *Memoriam Novotni Z.*, 135–173. (különösen: 167. old.)

tásánál reménykedhettem, ill. az equityben alkalmazott equitable interest-nél egy kis aggodást éreztem. Pedig nem akármilyen ajánlólevele van a méltányosságnak, nemcsak a régebbi időkből, hanem a ma hatályos európai törvénykönyvekből, például a Code Civil, a BGB és a ZGB rendelkezéseiből. Megfontolandónak találok, hogy az új Ptk.-ba a méltányosság mint alapelv, illetve generálklauzula bekerülhessen, mert a jelenlegi Tervezet szerint csak a deliktuális jogban és ott is csak szűkebb szerepkörben alkalmazhatnák a bírák.

Az ókori görögöktől származó méltányosság fogalomról szóló tanulmányomat epilógussal fejezném be, s ahogy a görögök annak idején műveiket, én is szeretném a jogalkotók és jogalkalmazók jóindulatába ajánlani e szép és nemes, nagy múltú jogintézményt.

*Gépjárműnek vaddal történő összeütközése
(a bírói gyakorlat tükrében)*

E RÖVID CIKK CÉLJA, hogy a címben jelzett témakörben – a korábbival egybevetve – ismertesse a hatályos jogi szabályozást, valamint a Legfelsőbb Bíróság néhány eseti – különösen pedig két elvi határozatként is közzétett – döntésén keresztül bemutassa a kialakult bírói gyakorlatot.

Az 1996. évi LV. törvény (a továbbiakban *Vtv.*) a vad védelméről, a vadgazdálkodásról, valamint a vadászatról – egységes szerkezetben a végrehajtásáról szóló 30/1997.(IV.30.)FM rendelettel (*Vhr.*) – 1997. március 1. napján lépett hatályba. Ezt megelőzően a vad és gépjármű ütközéséből eredő kárigény elbírálása az 1970. évi 28. törvényerejű rendelettel módosított, az erdőkről és a vadgazdálkodásról szóló 1961. évi VII. törvény (a továbbiakban *Evt.*) alapján történt. Ezt a jogszabályt – a 32–36. §-ok kivételével – az 1996.évi CXXIV. törvény 80. §-ával módosított 1996.évi LIV. tv. 104. §-ának a) pontja, a 32–36. §-okat pedig a *Vtv.* 96. § (2) bekezdésének a) pontja helyezte hatályon kívül.

A korábbi jogi szabályozás, vagyis az *Evt.* 35. §-ának (1) és (2) bekezdése értelmében a vadászatra jogosult az ott meghatározott vadak által a mezőgazdaságon és erdőgazdaságon kívül okozott kárért való felelőssége gyakorlatilag objektív volt: a vadászatra jogosult a kártérítési kötelezettség alól csak akkor mentesülhetett, ha a kár vagy annak egy része a károsult felróható magatartása következtében keletkezett. A miniszteri indokolás szerint a törvényi szabályozás abban az esetben, amikor a károkozás nincs közvetlen kapcsolatban a vadászatra jogosult magatartásával, „a vadászatra jogosultnak a vadgazdálkodásban való érdekeltiségéhez kapcsolódó kártalanítás formájában teszi lehetővé az elszennvedett kár áthárítását. A vadgazdálkodás ugyanis a vadászatra jogosultnak hajt hasznot, indokolt, hogy az ebből eredő kárt is a vadászatra jogosult viselje.” A Legfelsőbb Bíróság számos eseti döntésében (pl.: BH1978.428.) hangsúlyozta, hogy a 35. §-ban

meghatározott felelősség – a veszélyes tevékenység folytatójának a Ptk. 345. §-a alapján fennálló felelősségétől független – önálló felelősségi alakzat.

A hatályos szabályozás, tehát a Vtv. 75. §-ának (3) bekezdése akként rendelkezik, hogy a vadászatra jogosult a Ptk.-nak a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályai szerint köteles megtéríteni a károsultnak a vad által a mezőgazdálkodáson és az erdőgazdálkodáson kívül másnak okozott kárt. Ezen rendelkezésből következően, ha a vad gépjárművel ütközik – két veszélyes üzem találkozik –, a kártérítési felelősség megállapításakor a vadászatra jogosult és a veszélyes üzem üzemtartójának egymás közti viszonyában a Ptk. 346. §-ában foglalt, a veszélyes üzemi felelősség szabályainak alkalmazását kizáró, „háromlépcsős” megoldást kell alkalmazni.

A Vtv. új elvi alapokon szabályozta a vadászatra jogosult kártérítési felelősségét. A korábbi szabályozáshoz képest – a vad által a mezőgazdálkodáson és erdőgazdálkodáson kívül okozott kárért való felelősségnek a polgári jog felelősségi rendszerébe történő visszahelyezésével – a Vtv. rendelkezései enyhítették, de nem zárták ki a vadászatra jogosult felelősségét: a feltétlen helyállási kötelezettség helyett – a gépkocsi üzemben tartójának felelősségével azonosan – több kimentési lehetőséget biztosítanak a számára. A jogalkotó célja az új szabályozással egyrészt a gépjárművek üzemben tartóinak a veszélyes üzemből eredő fokozott felelősségének érvényesítése, másrészt a vadászatra jogosult eddigi felróhatóság nélküli felelősségének a mellőzése volt.

Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója szerint a Vtv.-nek a vadkárral kapcsolatos rendelkezéseit a magánjogi kódexbe kell inkorporálni. A szabályok kódexbeli helyét pedig egy jogdogmatikai kérdés megválaszolása döntheti el. Nevezetesen az, hogy a vadkár megtérítésénél kártalanítási kötelezettségről vagy kártérítési felelősségről van-e szó. A koncepcióban egyértelmű állásfoglalást találunk: a vad által okozott károk megtérítése, illetőleg viselése a kárfelelősségi rendszer körébe tartozik. A koncepciót készítő elképzelése szerint a régi – a Vtv. előtti – szabályozást kellene újból visszaállítani. A korábban már említett – a vadászatra jogosult feltétlen (abszolút) felelősségét kimondó – rendelkezés ismételt bevezetésének indoka pedig az, hogy a vadgazdálkodás a vadászatra jogosultnak hajt hasznot, jelent nyereséget.

A veszélyes üzemek találkozásának az egyik legtipikusabb és egyben talán leggyakoribb esete az, amikor a gépjármű közúton a hirtelen elé ugró vaddal ütközik. A Vtv. 75. §-ának (3) bekezdése szerint „a jogosult a Polgári Törvénykönyvnek a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályai szerint köteles megtéríteni a károsultnak a vad által a mezőgazdálkodáson és erdőgazdálkodáson kívül másnak okozott kárt.” Az említett törvény szerinti „jogosult” az, aki

a kárt okozó vad vadászatára jogosult, és akinek vadászterületén a károkozás bekövetkezett, illetőleg akinek vadászterületéről a vad kiváltott. Ha a gépjármű és a vad ütközése kapcsán kívülálló harmadik személy is károsodik, a károkozók – nevezetesen a gépjármű üzemben tartója és a vadászatra jogosult – a Ptk. 344. §-ának (1) bekezdése és a 345. §-ának (1) bekezdése alapján egyetemlegesen és vétkességre tekintet nélkül felelnek. Egymás közötti viszonyukban viszont a 346. § az irányadó.

Az összeütközés fogalmának értelmezésére szolgáljon az alábbi jogeset. Az irányadó tényállás szerint a 35-ös főúton haladó felperes a mikrobuszának a kormányát amiatt rántotta félre és ennek következtében – a tényleges összeütközést elkerülve – zuhant az árokba, mert az alperesi vadásztársaság területéről több őz ugrott elé az útestre. A felperes keresetében az I. r. alperessel (a vadásztársasággal) szemben a balesettel összefüggésben keletkezett kárai megtérítését, míg a II. r. alperes biztosítóval szemben annak megállapítását kérte, hogy az I. r. alperessel kötött felelősségbiztosítási szerződés alapján felelős és kötelezhető a keletkezett kár megtérítésére. Az elsőfokú bíróság az akkor még irányadó 1961. évi VII. törvény 35. §-a alapján a keresetnek helyt adva, a II. r. alperes felelősségét is megállapítva kötelezte az I. r. alperest 22 696 DM tőke és kamata megfizetésére. Ítéletének indoklásában kiemelte, hogy nem róható a felperes terhére az, hogy a kárelhárítási kötelezettségének eleget téve a kormány félrerántásával a vadakkal való tényleges ütközést elkerülte. A II. r. alperes fellebbezése folytán eljáró másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel támadott rendelkezéseit megváltoztatta, és mellőzte annak a II. r. alperes helytállási kötelezettségét megállapító részeit. Ezzel összefüggésben utalt arra, hogy mivel a jármű és a vad összeütközése ténylegesen nem következett be, és a felelősségbiztosítási szerződés csak az ebből eredő károk megtérítésére vonatkozik, a biztosítási esemény bekövetkezésének hiánya miatt nem lehet szó a II. r. alperesi felelősség megállapításáról. A jogerős ítélet ellen a felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, melyet a Legfelsőbb Bíróság az alábbiak szerint talált alaposnak. A felperes felülvizsgálati kérelmében foglalt érveléssel egyetértve a Legfelsőbb Bíróság álláspontja szerint az „összeütközés” fogalomkörébe nem csak és kizárólag a tényleges fizikai értelemben vett ütközés tartozik, hanem minden olyan magatartás, amikor a kár két fél okozati összefüggésben álló magatartása eredményeképpen következik be. „A perbeli esetben az ok-okozati összefüggés a vad megjelenése és az ütközés kikerülése érdekében a felperes által tett manőver folytán bekövetkezett káresemény között vitathatatlanul megállapítható”, a Legfelsőbb Bíróság ezért a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel érintett részét helybenhagyta. (Legf.Bír.Pfv.VI.22845/1998.)

Jelentős elvi kérdést döntött el a Legfelsőbb Bíróság két, elvi határozatként is közzétett eseti döntése. Az egyik határozat törvényi tényállása szerint a felperes személygépkocsijával az alperesi vadásztársaság területéről kiváltott őzzel ütközött, melynek következtében kára keletkezett. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét – eltérő jogi indokolással – helybenhagyva, a kereset szerint marasztalta az alperest. Az alperes által benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán eljáró Legfelsőbb Bíróság kifejtette, hogy téves a jogerős ítélet azon megállapítása, mely szerint önmagában a vad közúton való megjelenése az alperes fokozott veszéllyel járó tevékenysége körében bekövetkezett rendellenességnek minősül. Helyes viszont az elsőfokú bíróság azon álláspontja, hogy az alperes felróhatósága a kármegelőzési kötelezettség elmulasztása kapcsán állapítható meg. (A Legfelsőbb Bíróság határozatainak hivatalos gyűjteménye 2000/1/198.)

Egészen más a helyzet, ha a vad gyorsforgalmi úton „találkozik” a gépjárművel. A másik elvi határozatban megállapított tényállás szerint a felperes személygépkocsijával az M1-es autópályán haladva, frontálisan ütközött az autópálya két szakaszát korláttal elválasztó bozótos területről hirtelen kiugrott őzzel, melynek következtében az autóban jelentős mértékű kár keletkezett, valamint az állat is elhullott. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel támadott rendelkezéseit megváltoztatva, a gépjárműt vezető felperesnek az alperesi vadásztársasággal szemben előterjesztett keresetét elutasította. Ítéletének indokolásában kiemelte, hogy a vad szükségszerűen keresztülhalad a közúton is, így önmagában ez a körülmény nem alapozza meg sem az alperesi felróhatóságot, sem a rendellenességet. Így a vadásztársaság felelőssége a Ptk. 346. §-ának – a felróhatóság hiánya miatt – sem (1) sem (2) bekezdése alapján nem állapítható meg. Ebben az esetben viszont ugyanezen szakasz (3) bekezdésének második fordulata lép be: mindegyik fél maga viseli a saját kárát. A felperesi felülvizsgálati kérelem folytán eljáró Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet hatályon kívül helyező, és az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel támadott rendelkezéseit helybenhagyó határozatában, utalva a közúti közlekedés szabályairól szóló 1/1975.(II.5.) KPM-BM együttes rendelet vonatkozó szakaszaira, rámutatott arra, hogy különbség van a közút és a gyorsforgalmi út között tekintetben, hogy ez utóbbinál a megengedett nagyobb sebesség folytán a járművezetőnek nem kell számolnia a gépjármű elé ugró vaddal. Ebből következik, hogy „a vadnak a gyorsforgalmi utakon (autópályák és autóutak) való hirtelen felbukkanása a vadászatra jogosult fokozott veszéllyel járó tevékenysége körében bekövetkezett elháríthatatlan oknak („rendellenességnek”) minősül, s a Ptk. 346. §-a (2) bekezdésének kockázattelepítő szabálya alapján a kár megtérítésére a vadászatra jogosult köteles.” (Legfelsőbb Bíróság határozatainak hivatalos gyűjteménye 2000/1/197.)

Az említett két elvi határozatban foglaltakkal szemben ellenvélemény is megfogalmazódott a jogirodalomban. Dr. Zoltán Ödön a *Vad és gépjármű „ütközése” folytán bekövetkezett kárért való felelősség* címen, a *Fórum* című lapban megjelent dolgozatában egyenesen azt állítja, hogy e két ítéletben foglalt elvi iránymutatást „egy demokratikus jogállamban nem lehet szó nélkül hagyni”. A szerző az elsőként említett döntést helyesnek tekintette, csak az alperesi vadásztársaság kármegelőzési kötelezettségének elmulasztása miatti felróhatóság mibenlétét hiányolja. A második esetben viszont a tanulmány írója a Legfelsőbb Bíróság által kifejtett jogi álláspontot merőben tévesnek, sőt „kétségtelenül törvényellenesnek” nevezte. Kiemelte azt, hogy mivel „a szabadon mozgó vad nem ismeri a KRESZ-t, s nem tesz különbséget az utak különböző fajtái között, a vadászatra jogosultra telepített kárfelelősség annak teljes kiszolgáltatottságát jelenti. Összeeseng ezzel az új Polgári Törvénykönyv koncepciójának azon megállapítása, mely szerint a bírói gyakorlatnak „az ember védelme érdekében” – kétségkívül szellemes – „bakugráshoz” kellett folyamodnia atekintetben, hogy a vadnak gyorsforgalmi úton való felbukkanását rendellenesnek minősítette, míg a nem gyorsforgalmi úton történő hirtelen megjelenését nem ilyenként értékelte.

Dr. Zoltán Ödön már az 1977-ben megjelent *A vadgazdálkodás és a vadászat jogi rendje* című könyvében részletesen kifejtette azon álláspontját, amely szerint a felelősségi szabályok megállapításával elsődlegesen és döntően a gépjárművek üzemben tartóira lehet hatni, őket az óvatosabb, körültekintőbb vezetésre ösztönözni. Köztudott, hogy a vadak természetes élettere a szabad természet, a mező, az erdő, és ennek során óhatatlanul áthaladnak, netán balesetet okoznak az utakon is.

Meglátásom szerint noha a szerzőnek igaza van abban, hogy sem a Vtv., sem pedig az annak végrehajtására kiadott FM rendelet nem tesz különbséget aközött, hogy a vad és gépjármű „összeütközése” milyen úton következik be, a szabadon élő és mozgó vadak országot behálózó utakon történő áthaladásának elemzésénél különbséget kell tenni az utak különböző fajtái között. A Legfelsőbb Bíróság két – egymáshoz szorosan kapcsolódó és egymást kiegészítő – döntésében meggyőzően mutatott rá arra, hogy a gyorsforgalmi utakon – a járműveknek engedélyezett nagy sebességből is visszavezethetően – a vezetőknek nem kell számolnia az úttesten váratlanul felbukkanó akadályokkal (pl.: járókelő, lassú jármű, állat), veszélyforrás jelentkezésével, így itt a vaddal való ütközés lehetősége gyakorlatilag objektíve elkerülhetetlen.

Az ismertetett jogesetek kapcsán felvetődhet a kérdés: mivel a magyarországi autópályák nem biztosítanak – biztosíthatnak – kellő védelmet az ott közlekedők-

nek atekintetben, hogy vadakkal [pl.: madár (fácán)] ne „találkozzanak”, indokolt és megvalósítandó-e az, hogy az autópályák és az autóutak nagyvadakkal szembeni védettségét biztosító berendezések (védőhálók) tetemes költségét a vadászársaság viselje, illetve áthárítható-e ez a közút tulajdonosára, fenntartójára.

Van olyan uniós ország, ahol a bíróságok ilyen esetekben a gyorsforgalmi utak üzemeltetőjének a felelősségét állapítják meg, hiszen az köteles gondoskodni arról, hogy ott a gépjárművek akadálymentesen, biztonságosan közlekedhessenek.

A közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény (a továbbiakban *Kktv.*) 35. §-a alapján az út kezelője a kezelői kötelezettségének megszegésével okozott kárért a polgári jog általános szabályai szerint felel. A Legfelsőbb Bíróság felülvizsgálati eljárásban hozott egyik határozatában rámutatott arra, hogy „önmagában az a tény, hogy a megfelelően kialakított és karbantartott kerítés sem képes teljes mértékben visszatartani az autópályától a vadakat, nem alapozhatja meg az autópálya üzemeltetőjének a kárfelelősségét, hiszen ez akkor már nem vétkességi, hanem objektív felelősség lenne...” A konkrét perben a felperes gépkocsijával az M5-ös autópálya fizető szakaszán egy őzbakkal történt ütközés során bekövetkezett balesetből eredő kár megtérítésére kérte egyetemlegesen kötelezni az I. r. és II. r. alpereseket, a közút kezelőjét és a vadászársaságot. A jogerős ítélet az I. r. alperes felelősségét a *Kktv.* 34. §-ának (1) bekezdésében foglalt kötelezettségének elmulasztása miatt állapította meg, és a törvény 35. §-a folytán alkalmazott *Ptk.* 339. §-ának (1) bekezdése alapján – hivatkozva a *Ptk.* 318. §-ának (1) bekezdésére is – kötelezte kártérítésre. Álláspontja szerint önmagában a vad autópályára kerülésének ténye azt mutatja, hogy nem történt meg a védőháló megfelelő kiépítése, karbantartása. A jogerős ítélet ellen benyújtott felülvizsgálati kérelmében az I. r. alperes hangsúlyozta, hogy az autópálya üzemeltetője még díjfizetés ellenében sem vállalhat garanciát arra, hogy az úton közlekedők vaddal nem találkozhatnak, miután a vadászatra jogosult speciális – a *Ptk.* fokozott veszéllyel járó tevékenységére vonatkozó szabályai szerinti – felelőssége nem száll át a közút kezelőjére. A felülvizsgálati bíróság megállapította, hogy az I. r. alperes – az előírások szerinti vadvédő kerítés kiépítésével és annak megfelelő állapotban tartásával – kötelezettségének eleget téve sikerrel bizonyította felróhatóságának hiányát, így a baleset bekövetkezésében felelősség nem terheli. (Pfv.VI.21603/1999.)

A Legfelsőbb Bíróság egy másik eseti döntésének törvényi tényállása szerint a kistehergépkocsit vezető felperes alkalmazottja az alperes vadászterületéről féktávolságon belül kiváltó őzzel történő ütközést csak a kormány hirtelen féltre-rántásával tudta elkerülni. Ennek következtében azonban a gépkocsi az árokba borult és totálkáros lett. Az elsőfokú bíróság 50–50%-os kármegosztást alkalmaz-

va az alperest kötelezte a gépkocsiban keletkezett kár egy részének megtérítésére, míg ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Megállapította, hogy a felperes a megengedett sebességhatárt túllépve közrehatott a kár bekövetkeztében. A felperes fellebbezése folytán eljáró másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta, és a marasztalás összegét felemelte. A jogerős ítélet ellen az alperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, melyet a Legfelsőbb Bíróság nem talált alaposnak. A jogerős ítéletet hatályában fenntartó határozatában kiemelte, hogy a felperes oldalán nincs kármegosztást megalapozó közrehatás, mivel a sebességhatár túllépése nem állt okozati összefüggésben a bekövetkezett balesettel. A szakértői megállapítás szerint ugyanis az igazgatásrendészetileg előírt sebesség esetén sem lett volna elkerülhető a baleset. (Pfv.VI.22050/1998.)

A vadászatra jogosult felelősségével kapcsolatos további kérdés, hogy mit kell figyelembe venni a vadászatra jogosult felróható magatartására alapított kártérítési igény elbírálásánál?

Miután két veszélyes üzem találkozásáról van szó, a Ptk. általános, exculpációs felelősségi szabályainak alkalmazására kerül sor, ami a vadászatra jogosult oldalán azt jelenti, hogy neki kell bizonyítania felróhatósága hiányát: azt, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. Mivel sem a Ptk., sem a Vtv. nem definiál felróhatónak minősülő konkrét magatartásokat, azt a Vtv. 75. §-ának (3) bekezdéséhez megállapított végrehajtási rendelkezés – a 11/2000.(III.27.)FM rendelettel módosított Vhr. – 58. §-a teszi meg. Eszerint: „A vadászatra jogosult felróható magatartásának minősül, ha a vad gépjárművel közúton, illetve vasúti járművel közforgalmi vasúti pályán történő ütközése közvetlenül a vadászat miatt következik be. A vadászatra jogosult felróható magatartásának minősül különösen, ha vad gépjárművel közúton vagy közforgalmi vasúti pályán történő ütközése amiatt következik be, mert a jogosult a közút, illetve a közforgalmú vasúti pálya százméteres körzetébe mesterségesen telepített és működtetett vadetetővel, szózóval, szóróval, itatóval, dagonyával vagy művelt vadfölddel a vadat odaszoktatta.” A különös szó azt jelzi, hogy nemcsak az említett esetek minősülhetnek a vadászatra jogosult felróható magatartásának, hanem a felróhatóság megállapítása a konkrét eset összes körülményének vizsgálata és együttes értékelése alapján más okból is történhet. A Legfelsőbb Bíróság több eseti döntésében (pl.: Pfv.VI.21948/1999., Pfv.VI.24436/1998.) rámutatott arra, hogy ez az egyes eseteket nevesítő, példálózó felsorolás nem meríti ki a vadászatra jogosult által tanúsítható, a kár bekövetkezéséhez vezető magatartások körét. Nem taxatív felsorolásról van tehát szó. A vadászatra jogosult kártérítési felelősségét megalapozhatja a kármegelőzési kötelezettség elmulasztása is, pl. ha vadveszélyes helyen a jogosult nem kezdeményezi a Vtv. 78. §-ának (4) bekezdé-

se szerinti, a kár megelőzését szolgáló táblák elhelyezését. A Vtv. 78. §-ának (4) bekezdése szerint a vadveszélyt jelző tábla kihelyezését a vadászatra jogosultnak kell kezdeményeznie az út fenntartójánál. A vadnak gépjárművel történő ütközése esetén a károsult és a vadászatra jogosult viszonyában „ez már kárelhárítási kötelezettségként jelentkezik, melynek elmulasztása megalapozza az alperes felróhatóságát”. A perbeli esetben az alperesi vadásztársaságnak ugyanis észlelnie kellett volna, hogy a korábban kihelyezett jelzőtáblát valaki eltulajdonította, és annak ismételt elhelyezését kezdeményeznie kellett volna az út fenntartója felé. (Pfv.VI.20337/1999.)

A vadveszélyt jelző tábla elhelyezésének és a kerítés létesítésének kezdeményezése csak akkor indokolt, ha azt a vadak előfordulásának valószínűsége, a gépjármű és a vadak összeütközésének gyakorisága ezt szükségessé teszi. Ha a baleset helyszíne nem minősül fokozottan vadveszélyes útszakasznak, vagyis olyan helyről van szó, ahol évtizedek óta nem történt vad és gépjármű közötti ütközés, mert a vadmozgás nem jelentős, ott a vadveszélyt jelző tábla kihelyezésének szükségessége fel sem merülhet.

A már említett Vhr. 58. § rendelkezéseivel kapcsolódó jogeset törvényi tényállása a következő volt: a felperes személygépkocsijával a baleset évében átadott főútszakaszon egy hirtelen elékerülő őzzel ütközött. Keresetében a gépkocsiban keletkezett több mint félmillió forint kár és kamata megfizetésére kérte kötelezni az alperesi vadásztársaságot arra hivatkozással, hogy a baleset az alperes által éppen akkor folytatott vadkacsavadászat miatt következett be. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság keresetet elutasító döntését helybenhagyta, és megállapította, hogy a vadászat és a baleset közötti okozati összefüggés hiánya miatt az alperest a baleset bekövetkezésében nem terheli felróhatóság. Mégpedig azért nem, mert az érintett útszakaszt csak a baleset évében adták át a forgalomnak, így a vadászatra jogosult alperesnek még nem állt kellő idő a rendelkezésére ahhoz, hogy felmérje a vadveszélyt jelző tábla elhelyezésének indokoltságát. A felperes felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú ítélet megváltoztatásával a keresetének helyt adó határozat meghozatalát kérte. Hivatkozott egyrészt azon aggályos perszakértői megállapításra, mely szerint a vadászat nem állt okozati összefüggésben a balesettel. Másrészt kiemelte, hogy az alperesnek már önmagában a főút elkerülő szakaszának a megépítése miatt számíthatnia kellett volna a megzavart élőhelyű állatok úton való felbukkanására. A Legfelsőbb Bíróság a felperes által benyújtott felülvizsgálati kérelmet alaposnak találta: a jogerős ítéletet, valamint az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára uta-

sította. A tárgyaláson meghozott határozat indokolásában foglaltak szerint a szakértői véleményre alapított döntések a tényállás feltáratlansága miatt megalapozatlanok. A Legfelsőbb Bíróság felülvizsgálati ügyekben követett töretlen gyakorlata szerint ebben a kivételes esetben – az iratellenesség, okszerűtlen mérlegelés, ill. logikai ellentmondást tartalmazó tényállás körén kívül – lehetőség van a felülmérlegelésre, a bizonyítás adatainak újabb egybevetésére és értékelésére. A perben eljáró szakértő írásbeli szakvéleményében kizárta annak lehetőségét, hogy az őz a lövésektől megriadva éppen azok irányába szaladjon. Ezzel ellentétes nyilatkozatot tett viszont a szakértő a szóbeli meghallgatásakor: lehetségesnek tartotta azt, hogy a vad először a lövések hatására váltott át a területre, majd utóbb visszafordult, és az úttestre érve balesetet okozott. A megismételt eljárásban ezen nyilatkozatok között lévő ellentmondás feloldása mellett az eljáró bíróságnak vizsgálnia kell azt is, hogy a perbelit megelőzően történt-e baleset az említett útszakaszon. Ennek függvényében lehet csak eldönteni, hogy a bekövetkezett balesetért az alperes felelőssége megállapítható-e. (Pfv.VI.22954/1999.)

Gépjárműnek vaddal történő „összeütközése” esetén minden perben széles körű bizonyítás lefolytatása és az eset összes körülményének vizsgálata, együttes értékelése szükséges ahhoz, hogy a bíróság megállapítsa, a peres felek valamelyikénél megállapítható-e felróhatóság, illetőleg rendellenesség. A Legfelsőbb Bíróság két elvi határozatként közzétett döntése számos elvi kérdést eldöntve, bizonytalanságot eloszlatva nagymértékben hozzájárult az egységes bírói gyakorlat kialakulásához.

Az ismertetett jogesetek – meglátásom szerint – kellően alátámasztják a Legfelsőbb Bíróságnak a kérdéssel kapcsolatban elfoglalt álláspontját, és egyúttal nagymértékben árnyalják az új Ptk. koncepciójának, illetve Zoltán Ödönnek a megállapításait. A jövő felé tekintve bízhatunk abban, hogy a kikristályosodott bírói gyakorlat figyelembevételével és szem előtt tartásával sikerül majd megalkotni az új Polgári Törvénykönyvnek a – tárgyalt téma alapját és kiindulópontját jelentő – szabályait.

FERENCZY RITA

*Some questions of the freedom of religion
in the European Union*

THE FREEDOM OF RELIGION is one of the oldest human rights – from the early ages of Christianity, but it is possible to refer to the non-Christian religions, too. This human right is a special part of the freedom of thought, conscience and religion. Why do we have to talk about it nowadays, and especially why do we want to observe the strength of this right in the European Union?

Nowadays we can face that it is somehow “fashionable” to talk about the religions and, the religious freedom in the European Union, especially in accordance with the developing of the new Constitution. There are sharp discussions about that if it is necessary, possible, dangerous, or meaningless to include the Preamble of the Constitution any mention about Christianity and the Christian origins of the European culture and habit. There are dozens of experts talking about the laicism, the humanism, the different religions, the sects, cults (and about what is a religion and when a religious group could be called a sect). All of these opinions, mention mainly the freedom of thought, conscience and religion.

Another – and larger, more international reason – of the actuality of this topic is the danger of international terrorism and its relationship with religious extremisms. In the last few years numbers of conferences, documents, and reports were published describing the situation of the religious groups, the rules about religious freedom in some specially dangerous areas, and the relation between certain religious organisations and terrorism.

But what do these rights mean in theory, in the different acts and in the declarations, and how does it work in practice?

As it is usual among the human rights, the rules of religious freedom were developed by answers for certain problems. In the history of the Christianity in Europe, the first steps were to make Christianity a free religion, then the main, and after it the only one religion of the Roman Empire. Christianity had to find the solutions for new challenges such as the Reformation, Atheism, internal fights,

internal diversions, and different sorts of teaching. Mainly in the 20th century Christianity faced another great challenge, other religions such as Islam and Buddhism, arrived with the big waves of immigration from Asia and Africa.

Another important aspect from the point of view of human rights is the connection between the state and the church(es). Since there are several different religious associations and movements, the state had to decide its own view of them. The tendencies went towards the complete freedom of religion. This is the model of the neutral state that gives the same rights to the different religious groups, without any discrimination, saving the neutrality of the state. But – as we will see - this is only an illusion; the state has to distinguish by extremely fragile and sensitive frontiers. We can see it these days, too, following for example the construction of the European Constitution.

The member states of the European Union and the applying ones defend the freedom of religion, just as the European Union itself. But although they use more or less the same words and sentences in their rules about it, we can see, that this freedom and its defence area has so many different meanings as the many different authorities adapting it.

There are several questions on the ways of protecting the religious freedom and the churches, too. The state has certain duties regarding the human right of religious freedom and the states make do this in different ways. The main tendency is the neutrality of the democratic state, without any negative discrimination between the different churches. But we can also see several examples of the special relations between the state and some certain churches (i.e. the Evangelic Church in Germany and in the Scandinavian countries, or in the Countries that have signed special agreements with the Holy Seat). To understand this complex group of questions, we have to observe the meaning of the defence of the freedom of religion in the European Union itself and in some dominant or simply somehow special countries, showing the main versions and the most problematical points. As the European Union is a region with Christian origins, it is worth to studying at least briefly also the Catholic teaching about this question.

THE FREEDOM OF THOUGHT, CONSCIENCE AND RELIGION

The question of religious freedom was born more or less at the same time as the religions were born. The story of this human right is full of impatience, battles, wars, and finally negotiations and peace. The questions were always much more than “simply” the freedom of the alternative religions and their teaching and

practice, but was also about other topics, too, as property, sharing the power, the practice of the power above the goods of the church, the autonomy of a territory, or even the future of a marriage (as once in England). So, if we want to see some details of the history of the religious freedom from the view of human rights, we have to try to separate it from these apparent less important topics.

Another interesting and important question is that we have to describe somehow the freedom of religion, in accordance with – and dividing from – the freedom of thought and the freedom of conscience. These three are mentioned usually as the same human right and they are described and protected together in the main international declarations and documents, but they don't have exactly the same meaning.

First, it is not easy to imagine why thought and conscience need any right for freedom. It would seem that everybody is able and can think as he or she wants. As it is something inside, invisible, it would seem that nobody can control or direct the way of it. The only way in which this all is controllable, can be when the thought or the conscience manifests in some acts. But what do these rights mean finally?

Among these three rights, the freedom of thought is the most general level of this special human right. It includes the right for every kind of thinks, thought, opinions, and the teaching of them, although this last is considered another individual human right. The freedom of thought entitles not only the individual person, but also groups of people, and this is the fundament of some other human rights.

The freedom of conscience means something more specific. This category is narrower and more bordered, although this is a part of the man's "inner mind": the "forum internum". But the topic of the freedom of conscience is more specific, than the topic of the freedom of thought, because this is in accordance with some sort of moral. The moral is more, than a simple idea, because it includes a value judgement and also suggests a sort of system. The thought is something less organised, more independent and free, while the conscience supposes a sort of commitment, a closer relation with an opinion (which is another protected human right).

The religion is in a different category again and also if it originated on the above-mentioned rights, it is somehow more than them and different from them. We would need a sort of definition about the religion to understand the meaning and the ingredients of this human right. The research of this definition brings us to a sensitive point of any regulation.

Now let us see how it can or it is necessary to defend the above-mentioned three special human rights¹. The freedom of thought, conscience and religion as human rights themselves only protect the inviolability of the “forum internum”, the inner world, the inner mind. Restrictions of freedom are possible only with respect to the external expressions of thought, conscience, and religion. The inner mind, the inner sphere, the freedom of thought, the conscience and the religious conscience itself, are absolute but not entirely, without practical importance. It is true that thoughts and views, as long as they have not been expressed, are intangible, untouchable. Convictions are really valuable for the person concerned only if he can express them. In the same way, the freedom of thought is not of much practical use if one has not also the possibility to express them, and to exchange these values and thoughts.

But this guarantee is not completely useless, there are also guarantees that one cannot be subjected to a treatment intended to change the process of thinking-brainwashing. It forbids any form of compulsion to express thoughts, to change an opinion or to divulge a religious conviction. It also means that no sanction may be imposed, either on the holding of any view whatever, or on the change of religion or conviction. It protects against indoctrination by the state.

The protection of these human rights is declared always, in every document and declaration whilst mentioning the ways of the practicing of them. This could look – as usually there is not any mention of the “other practice possibilities” – a clause order. But from the character of these rights we can find out the possibility of the extractive interpretation of the round of the protection. If we think about the real possibilities of the force of this protection, we can see, that if we really want to protect every sort of religions without any forbidden discriminations, we simply can not simplify the way of their practice in a concrete assignment. This can be taken in account in the case of other (in a way similar) human rights, such as the freedom of speech, or the freedom of media, as their practice area can be bounded more easily.

On the other hand it has to be clear that such freedom cannot be unlimited. It is logically impossible. The origin of the “boundlessness” of conscience is its internal being, so it is logical, that the protection cannot include a boundlessness practise.

¹ International Agreements on Religious Freedom and their Implementation in Europe Ben P. Vermeulen delivered at the Conference on „Religious Freedom and the New Millennium Berlin, Germany, May 29–31, 1998.

WHAT IS A RELIGION? – SOME WORDS ABOUT THE CATEGORIES

Before talking about the special rules on protecting religious freedom, we have to state some definitions. We need to know, what the internationally accepted meaning of the religion, religious group, church and sect are. We now find some difficulties, as there are not any generally accepted versions about the definitions regarding these categories. All the main international documents and declarations abstain from giving any abstract definition at least on the “religion” which could be the fundament of any other descriptions. It is an easily understandable aspect, because the groups called “church” or “sects” by themselves or by the states, and their faiths are so different, it is more or less impossible to create a definition that can include all of them.

The preamble of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief² based on the Charter of the United Nations and the Universal Declaration of the Human Rights gives some information about what are the main components of a religious belief³. As it seems, the document describes the importance of the human right of the religion, signing its absolute and primate being, without giving an abstract or at least a near definition. We cannot find it in any other official declarations, either. So we have to see, what the discipline, the theory says about the question.

Professor Jacques Robert⁴, one of the main experts of the topic, does not think that it is possible to give a legal definition of religion, any more than of sects. He tries, however, to list their essential components. Religion consisted of two elements:

- an objective element: the existence of a community, a legal entity, or a collective phenomenon;
- a subjective one: the faith.

² Proclaimed by General Assembly resolution 36/55 of 25 November 1981.

³ „Considering that religion or belief, for anyone who professes either, is one of the fundamental elements in his conception of life and that freedom of religion or belief should be fully respected and guaranteed,

Considering that it is essential to promote understanding, tolerance and respect in matters relating to freedom of religion and belief and to ensure that the use of religion or belief for ends inconsistent with the Charter of the United Nations, other relevant instruments of the United Nations and the purposes and principles of the present Declaration is inadmissible, Convinced that freedom of religion and belief should also contribute to the attainment of the goals of world peace, social justice and friendship among peoples and to the elimination of ideologies or practices of colonialism and racial discrimination.”

⁴ The Council Of Europe’s Report on Sects and New Religious Movements.

To characterize religious belief, he selected the following criteria:

- reliance on divinity, a supernatural power; possibly, therapeutic value;
- the promise of happiness;
- a certainty.

In legal terms, the courts see the constituent elements of religion as permanent ministers, a rite, a liturgy, and a comprehensive and supernatural explanation of the world. So we can exclude for sure the individual conscious from the category of the religion, as it misses the collectiveness and the community. On the other hand we can let out any list of religious groups those organisations whose belief misses the supernatural component⁵.

The Robert French dictionary offers the following definition: "Recognition by man of a superior power or principle on which his destiny depends and to which obedience and respect are due: intellectual and moral attitude which results from that belief, in conformity with a social model which may constitute a rule of life." It has to be said that some of the constituents of religion recur in any attempt to define a sect, and some people who are fond of pithy formulas even say that religions are merely sects, which have succeeded.

WHAT CAN A STATE DO TO PROTECT THE RELIGIOUS MOVEMENTS?

The state is in a special situation with the religious movements and especially with the churches. The state has to be neutral at least on a minimal level, but there are also several examples on special relations between the state and some churches and movements, as Greece or the United Kingdom and its state church, or the protestant states in North-Europe. But the human right of religious freedom does not let any negative discrimination between the religious groups, if they fit all the objective criteria the law writes down for them.

There are different models for these criteria. In some countries there is a special legal status for religious organisations, with legal personality, and in some other law systems they can ask for some non-profit status, as the charity, or the non-profit public body. The criteria system itself generally is very simple. It includes

⁵ For example, the Hungarian list of the churches includes the "Idegen, Fejlettebb Civilizációban Hívók Egyháza" (Church of the Believers in an Alien, More Developed Civilization), in other words the UFO-believers' organisation, that is as we could see - not a religious church, but a more or less scientific society.

some minimum number of members⁶, a duty for the founding document (which has to include the representatives and the representative system of the group) and a declaration of that the belief and the religious activities of the church do not violate the legal rules of the given country. Usually there is a criteria about that the given group has to be organised (mainly or only) for religious activities. To declare it, the group has to show the collection of its main religious theses.

The state after ensuring that the organisation fits the criteria, gives a legal status for it, and at the same time accepts the church or the religious organization in the list of the given sort of organisations. This list is very important. The public offices, the judges and the citizens can have the needed information from this list about the nature of the society, its representatives, its inside system, its teaching, and if this is an individual movement or a part or "filia" of another one. The list gives all this information with the guarantee of the state, because the state gives its guarantee that the given religious movement was observed with the legal instruments and was found "clear" enough to "let in the society". So we can say that the main message of these lists for the people is that there is not any visible danger in the teaching and the activity of the given church.

But this criteria system cannot do anything to forbid the religious movements which cannot or do not want to apply for any legal status. The freedom of religion as a collective human right means that generally any kinds of religious groups, movements, societies can exist, run and work without discriminative boundaries if they fit the general legal rules. It is worth the religious movements to ask for certification from the state because the state usually gives to give some advantages, too.

In fact, only the legal (legally certificated) churches can have their religion theses taught in the public schools, can make their religious activities in the state hospitals and jails (or can directly run them), and can have some possibilities to appear on the public radio and TV channels.

But there is usually a more important group of advantages: the economical gains given by the state. The legal religious movements generally have a full or part tax-free status that means that they are excluded from the subject of taxation. In a large number of the countries they have a part of the public money as they cannot be founded directly for economical activities; the amount of it depends on the special rules of the given country.

⁶ (there are always discussions about this level, among the European Union applicant countries the lowest level is 100 natural person in the Hungarian regulation while, for example, in the Check regulation is 2000 natural person).

The religious movements can wish for this gain, and for this they are able to try to fit the state-made criteria. But not only for the religious movements: this is the point where the state can face the fantasy of some businessmen or business-interest groups, who are able to “sell” their economical activities as religious ones, covered by the “church” name.

Concluding, there are gains for a religious movement if it applies for some legal status. But the legal status is not a criterion for the work of the movement. If it can do it without using direct negative discrimination, the state is allowed to stand a criteria system for the religious groups that the state wants to prevent and help in a special way. Then the state can let the other groups work free, until they are in accordance with the rules of the society and of the law. This is the application of a sort of positive discrimination, but it is allowed, also by the international and the European rules.

THE LEGISLATION OF THE RELIGIOUS FREEDOM IN THE EUROPEAN UNION

In the European Union there is not a centralised system of rules in the field of religious freedom. The member states are free to create their own rules, with some fundamental common rules. The European Union takes attention on the question of the human right of thought, conscience and religion, and there are several views of it, several reasons for a serious legislation in the certain states as well as on the community level.

The first is the protection itself. The Article 9 of the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms⁷ states the universal human right of the thought, conscience and religion. It declares that the protection of this is an absolute right and states the several ways to practice it. This is a general declaration of the protection that every religious belief, action, movement and group is entitled to, which are not against the rules of law. The Article 14 of

⁷ „1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief, in worship, teaching, practice and observance.

2. Freedom to manifest one’s religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

the Convention for the prohibition of any sort of discrimination⁸ can be an additional protection in some cases, or the opposite: in a case of the discrimination the Court may have to observe the question of the religious freedom.

Second, the dimensions of this protection are different country by country. The European Union at the community level gives some general rules, but gives the member countries a high amount of flexibility to decide their policy on this topic, regarding on their national specialities, their own traditions and problems.

Third, this protection – as we said – cannot be unlimited, cannot be boundless. There are some reasons to border it, and they are mainly founded by the duties of the state. A reason can be the other protection duty of the state, the protection of the citizens against any sort of danger that some religious movements can cause (for example the destructive sects that work against the traditional values of the family or the marriage, or the case of a religion that could be used as a cover for criminal activities). The other is a special part of the religious freedom as a collective right itself: the state has to defend the “historical” churches from the attack that several new or simply different organisations can do. And finally, but not last, a usual way to help the religious activities is to give them some certain offers in the field of taxation or in other economical ways. This is very favoured by some groups, which are far from the religious word, but somehow can enter it. There are several economical “companies” that can work in better conditions as religious groups with the less control and more advantages given by the state.

The European Union – especially after dangerous and serious cases – observes the situation of the human right of religious freedom. The results of those observations are stated in reports that are the fundamentals of the related documents. Among these reports we have to mention the “Report of the Council of Europe on sects and new religion movements” (1991) that indicated the Recommendation 1178 (1992). The aim of the report was to count the new religious activities, to find some specialities among the groups (or, if it was possible, to collect their representatives in a sort of committee), to “calm the debate”, to ask the member countries to indicate their legal problems, the practice they follow in this field, and to suggest some measures to the Council on this topic. Describing the different legislation of the handling of the sects, the main messages of the Report are for the better monitoring of the non-profit bodies and charities and the use and

⁸ “Prohibition of discrimination.

The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.”

the development of the law instruments, including the amendments for restriction of the conditions of these statuses. The Recommendation 1178 also mentions the importance of the education of the sects and the new religious movements, with special protection of minors, by the existing rules, new rules and the education system.

In 1995 the European Parliament took its usual annual Resolution on respect the human rights, the "Resolution on respect for human rights in the European Union" (1995).⁹ In some articles of this document (17; 23–26; 47; 102–106; 121) refers to the observations concerning the freedom of religion. The main points are the dangers related to the activities of the sects (especially the unlawful and criminal ones that use violence against their members' psychological integrity) and to the activities against children and minors. The preamble of the document mentions several declarations about the prevention children's rights especially in cases where some religious movements are involved. There are several discussions about the rights of the parents to choose the way to educate their children, including the free choice of religion and about the possible dangers related it.

The Parliament's document titled "The Resolution on Cults in Europe" (1996) makes a list of the main illegal activities of the sects¹⁰, and plans to create an information network among the member states. One of the most difficult suggestions for the states is about the legal status of the religious groups: the Parliament asks the states to ascertain if their control and registration processes work well in the registration and certification of the religious movements as well. There is another difficult but useful and logical possibility for the states: if after the control a religious society (church or cult or sect or society outside of these special categories) appears illegal, the state is suggested to take back the legal status and to stop their working authorizations. Then the state has to start the given administrative, legal or penal processes in accordance with the national law rules.

In 1999 the Council of Europe's Report on Sects and New Religious Movements¹¹ opened some new fields. For example, whatever are the public or self opinions about the sects, one could decide about them only about their outside

⁹ Resolution on respect for human rights in the European Union (1995), 51997IP0112, *Official Journal C 132*, 28/04/1997 p. 0031.

¹⁰ The illicit or criminal nature and in violations of human rights, such as maltreatment, sexual abuse, unlawful detention, slavery, the encouragement of aggressive behaviour or propagation of racist ideologies, tax fraud, illegal transfers of funds, trafficking in arms or drugs, violation of labour laws, the illegal practice of medicine.

¹¹ Council of Europe Report – Illegal activities of sects, Committee on Legal Affairs and Human Rights, April 13, 1999, by Mr Adrian Nastase, Romania.

activities. It means that every observation has to start from examining their acts. The member states some preventive actions as circulate better the information, with special regard on the minors and children, and to use all their legal possibilities against the illegal and criminal activities taken in the name of a religion. On the field of limitation the document suggests the intervention of the social welfare institutions in the cases where children are not attending school, to punish both the illegal medical activities and the indoctrination of the sect members (i.e. mental manipulation), and to make a larger monitoring network with Eastern and Central Europe, where the danger is stronger.

THE PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

As in the past, The European Court of Human Rights (ECHR) has lots of cases regarding the freedom of religion. There are dozen of cases in that this question is only marginal, because the main problem is about something else as the freedom of expression or the human rights of the imprisoned, and the question of the religious freedom is only additional. In these cases the ECHR does not work on the aspect of the religious freedom, or only additionally. But in a part of the cases there are real problems concerning the freedom of religion in which the Court has to examine the legislative background in the given country and the facts of the given case. The ECHR mainly observes the practice of the Article 9 and 14 of the Convention, and observes the practice of the member states in accordance with the Article VII of the Conference on Security and Co-Operation in Europe, *Final Act (Helsinki Accords)*¹².

The ECHR examines four questions in its own decision:

- the existence of an interference;
- if the rule is prescribed by law;
- the legitimate aim of the rule;
- and whether it's necessary in a democratic "society".

The case law of the ECHR is very various, depending on the given problems of the states. It is possible to divide them in groups by the touched countries or the subject of the cases. Here after there are some examples of this case law.

¹² "The participating States will respect human rights and fundamental freedoms, including the freedom of thought, conscience, religion or belief for all" and "will recognize and respect the freedom of the individual to profess and practice alone or in community with others, religion or belief acting in accordance with the dictates of his own conscience."

One of the most problematic member states is Greece, where the state church, the Greek Orthodox Church has strong privileges but has conflicts with the state, too. One of the main examples is the case of the Holy Monasteries v. Greece¹³, about the question of the property or the church's capability for the ownership. In the case of the Canea Catholic Church v. Greece¹⁴ the problematic point was that by the Greek Courts' opinion the Catholic Church and its parts do not have legal personality, neither have the right to start a process in front of the court. The ECHR decided against this opinion. The non-Christian churches have their own problems in Greece, too. An example is the case of Agga v. Greece and the case of Serif v. Greece¹⁵ about the election of the religious leaders. The ECHR told that the replacement of the elected Muftis violated the religious freedom as a collective human right (a right of a community). But the most problematic religious group in Greece is the Jehovah's Witnesses' one. As the Orthodox Church is helped by the state instruments to force its decisions, and mainly defends the state church of loosing its members for the activity of other religious groups, the Jehovah's Witnesses are always attacked for their proselitism. In the case of Kokkinakis v. Greece¹⁶, the case of Tsirlis and Kouloumpas v. Greece¹⁷, or the case of Efstratiou v. Greece¹⁸ the ECHR tried to bound the possibilities of the state in protecting a state church by using the force against other religious movements.

The Jehovah's Witnesses has legal problems in other member countries, too. This church has some main rules (as the boundless pacifism, or the refuse of some medical services) that do not completely fit the rules of the today's democratic society. In this way the state laws can violate the Jehovah's Witnesses rules easily, also without any special prevention from another religion. Those special religious rules are the less accepted in France, but they face some "intolerance" in other member countries, too. The case of Hoffmann v. Austria¹⁹ was about the parental rights over the children of a divorced couple, in which the mother was a Witness of Jehovah. The Supreme Court found her belief dangerous for the children, but the ECHR found this decision to be in violation of the Article 14, as discrimination on religious reasons.

¹³ The case is numbered 10/1993/405/483-484.

¹⁴ The case is numbered 143/1996/762/963.

¹⁵ The cases are numbered 50776/99 and 52912/9; and 9 38178/97.

¹⁶ The case is numbered 3/1992/348/421.

¹⁷ The case is numbered 54/1996/673/859-860.

¹⁸ The case is numbered 77/1996/696/888.

¹⁹ The case is numbered 15/1992/360/434.

The religious freedom sometimes can face other human rights, for example the artistic freedom, as in the following cases. In the case of the *Otto-Preminger-Institut v. Austria*²⁰ the Roman Catholic Church found a film as a violation of the religious freedom, started a criminal proceeding against the institute that ran it. The Court of Appeal considered that a subject of art (including also a film) fulfilled this category only if it was such as to offend the religious feelings of an average person with normal religious sensitivity, and this condition was fulfilled in this case. In the case of *Wingrove v. United Kingdom*²¹ the director of an erotic film based on the story of St. Teresa of Avila found that the rejection of application for a classification certificate by the British Board of Film Classification was a violation of his artistic freedom. The ECHR repeated in the cases, “that respect for the religious feelings of believers can move a State legitimately to restrict the publication of provocative portrayals of objects of religious veneration”.

After a serious observation of the question, The ECHR found the violation of the Article 9 of the Convention in the case of *Buscarini and others v. San Marino*²², which was about that the members of the parliament had to take their oath by swearing on the Holy Gospel. In the opposite way, the ECHR did not find any violation in the case of *Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France*²³, which was about the new French rules refused to grant approval necessary for access to slaughterhouses with a view to performing ritual slaughter in accordance with the ultra-orthodox religious prescriptions of its members. Namely, with the new law, the Jews belonging to this association asserted their right not to consume meat if they could not be certain – because it was not from animals slaughtered and, above all, examined by their own ritual slaughterers – that it was perfectly pure, or “*glat*”. The ECHR neither found the violation of the religious freedom in the case of *Vivien Prais v. Council of the European Communities*, in which an applicant could not attend for religious reasons the test to be admitted in the Council was not allowed to schedule another test, and the Council didn't offer him an alternative date to make his test. The date of the test was on a Friday, the beginning of the Jewish feast of Pentecost, and the applicant, being Jewish, could not attend it.

²⁰ The case is numbered 11/1993/406/485.

²¹ The case is numbered 19/1995/525/611.

²² The case is numbered 24645/94. The Finnish court pointed that the applicant's leaving had caused only minor effects, not a damage had been caused, and that “a dismissal was not proportionate to the behaviour shown by him on his particular post and would result in absence from work on religious grounds being punished more severely than, for instance, alcohol problems”.

²³ The case is numbered 27417/95.

The Council answered that as it was essential for the applicant to do the test on the same day and for this reason the Council could not offer another possibility to him.

In the case of *Konttinen v. Finland*²⁴ an Adventist railway officer found the violation of his religious freedom. He was punished because he left the work on Fridays at sunset to take the Sabbath but the ECHR found that -although this is motivated by religious reasons- the Article 9 cannot protect an view like this.

Another problematic organisation is the Scientology Church. The Council of Europe's Report on Sects and New Religious Movements (see above) gave a whole article to the question of Scientology. They observed the main doctrines and the activity of the movement in Europe. They found, that there was no doubt that Scientology was not a church, as the Scientology teaching could not be considered a religion²⁵. The work of Scientology is forbidden in several countries, also in some of the European Union, because of certain illegal economical activities and because this organization is more an economical organisation than a church.

It is typical that the most often recited case of the ECHR in accordance with Scientology, the case of *Church of Scientology and others v. Sweden*, was about an economical question. The association Scientology told that the decision of the Swedish Marketing Court had violated its right of religious freedom. The Scientology wanted to sell in the Swedish market its "E-meter", with the phrase: "an invaluable aid to measuring man's mental state and changes in it", but the Marketing Court told that it was misleading advertising. The ECHR declared that the question did not touch the freedom of religion but not because Scientology would not be a religious group but because it's economical activity is outside of the focus of this human right. The advertisement of something, even if it is a central subject of a religious practice, is outside of human rights, but it is under the rules of commercial.

Scientology has several difficulties in France, too. Every year the local courts have numbers of cases in which Scientology is involved, generally with former members or applicants who have sued the organisation for fraud and sometimes for the use of medicines without a license. They also have problems with the Data

²⁴ The case is numbered 24949/94.

²⁵ "The Church of Scientology has been given as an example of a sect. That shows the difficulty of defining a sect. I do not believe that it is a sect because, even if we consider the definitions referred to by Sir John Hunt, the Church of Scientology does not fall within those definitions. It is not based on any kind of religion. It does not work in a spiritual field. It works in a field, but not a spiritual one. It has no mystical basis. It is a cool, cynical, manipulating business and nothing else."

Privacy Act, as the former members get letters from the US Centre for a long time after they have left the society. More serious was the case of a member of the association in Lyon. After his death by suicide, the leader of the Lyon Scientology was convicted of involuntary homicide and fraud in 1996. The court found that the member's suicide was caused by the psychological pressure of the leaders of the Lyon Scientologist, but avoided ruling on the issue of whether Scientology is a religion. The Court afterwards recognised Scientology as church, but the Government declared the opposite.

In the spring of 2000 Scientology celebrated its "victory" on France in front of the European Court of Justice. The question of this case²⁶ was the free flow of capital and direct foreign investment. The Scientology International Reserves Trust (established in the United Kingdom) and the Association Église de Scientologie de Paris submitted that there had been a failure to comply with the rules of Community law governing the free movement of capital, and the Court agreed with it²⁷.

The case was about economical and financial problems again, and it was not casual, as the Scientology's main activities concern this field. As we could see also from the Report of the Council, Scientology is a good example to describe how an economical group that tries to earn the most in its activities by the cover of religious status. With a more serious, and a little bit more brave legislation (which, for example, would declare some fundamental ingredients of the definition of the "church" and the "religion"), could let this sort of organisations out of the force of the religious freedom, and let it work for its real aim: the protection of this human right on individual and collective level, too.

THE TEACHING OF THE ROMAN CATHOLIC CHURCH: CHRISTIANITY AND DEMOCRACY, THE CHURCH ABOUT THE FREEDOM OF RELIGION

We have to ask the question: why do we take any care of the opinion of the Roman Catholic Church on this topic? The Catholic Church is one of the few hundred religions in Europe, which nowadays looks like losing its dominance, not against the Reformation and the Protestant churches as some hundred years

²⁶ Case C-54/99.

²⁷ "Article 73d(1)(b) of the EC Treaty (now Article 58(1)(b) EC) must be interpreted as precluding a system of prior authorisation for direct foreign investments which confines itself to defining in general terms the affected investments as being investments that are such as to represent a threat to public policy and public security, with the result that the persons concerned are unable to ascertain the specific circumstances in which prior authorisation is required."

ago, but against Islam, the oriental religions, the new religious movements and atheism.

But we cannot forget about some important aspects. Catholicism played a main role in the history of Europe (and now we do not talk about Europe only as a geographical entity, but also as a cultural and political one) since the very beginning – we can say that their histories cannot be described without each other. And it is true not only in the historical meaning, but neither the cultural, legal, social development is imaginable without the part of the Catholic Church.

The Christian, and after the Catholic Church, were the one who saved a big part of the Roman culture, science, the Latin language and the Roman law, and developed them. For example, the Roman law worked out the categories of the foundations and societies, but it was the Canon Law in the Middle Ages that created the abstract category of the legal personality. Similarly, we can meet for the first time also the theory of the subsidiarity in the teaching of the Catholic Church, namely in the encyclical *Quadragesimo Anno* (1931) by Pope Pius XI that is the fundament – *inter alia* – of the building of the European Union.

There is also another important aspect in which the Catholic Church could be a model for the European Union. The Church is built up by the so-called “part-churches”, generally mainly the dioceses, which are organised by national churches. The doctrines, the faith, the main part of the ceremonies are the same everywhere (with the exception of some own-right churches like the oriental Catholics or the Ambrosian rite, the ceremonies are the same anywhere in the world and on Sunday it is possible to listen to the same mass with the same parts of the Holy Script as lectures). But there are relevant differences in the languages, the details of the celebrations, and there are not only saints but also “beneficiated”, who are the locally celebrated models of the Church. The Church has a two thousand years long experience in handle the diversity, coordinate the several different parts and construct a whole entity by them, but saving the values of the differences (practically, this is what the European Union has to do, especially after this new largest enlargement, and the model of the Church can help to avoid at least the most trivial difficulties)²⁸.

But the Church has a relevant and really very important doctrine-system about the topic of freedom of religion, too. This could sound strange: how could a church talk and teach about the religious freedom in a relevant way?

²⁸ See more about it: “Let us open our heart” The responsibility of the Catholics and the project of the European Union. The document of The Commission of Bishops’ Conferences of the European Community (COMECE)

First of all, the Catholic Church does it in a different way and with different fundamentals and aims. The Church cannot be neutral, while the state has to be, although a state church within the state could exist, but it cannot “bring away” relevant fundamental rights from the others. Second, the Church talks about rights and duties in a different (as it looks, an opposite) way than the state. The human rights are important and untouchable for the Church, too, but by its opinion there are more important aspects of the human life. Its goals are different, too: the state has to take care of the possible equality of the religious groups in the society (possible, because has also to take account of the existing differences as the number of members, or the social utility of the activities of a given religion) for reaching the people. The Church has to work on its mission given by Christ²⁹. The freedom of religion is a servant of this big mission because the Church has to reach the people and in the other hand the religious belief is true and real only if it is spontaneous. So also the Church needs the possibility of the people’s free choice and decision.

We can read about this discipline in *Dignitatis Humanae*, the Document of the Second Vatican Council. The key words are the freedom of the decision and the duties of the human being for searching the true. The Vatican Council declares the human right of the freedom of religion as the following:

“2. This Vatican Council declares that the human person has a right to religious freedom. This freedom means that all men are to be immune from coercion on the part of individuals or of social groups and of any human power, in such wise that no one is to be forced to act in a manner contrary to his own beliefs, whether privately or publicly, whether alone or in association with others within due limits.”

The Council declares: “the right to religious freedom has its foundation in the very dignity of the human person as this dignity is known through the revealed word of God and by reason itself”. The origin of this right is the Creation of mankind for serving the God, and for this serving the human being has to look for the God. By the teaching of the Catholicism, the God invited the human being

²⁹ Cf. Matthew 28:19, “Go therefore and make disciples of all nations, baptising them in the name of the Father and of the Son and of the Holy Spirit,” and Matthew 25:32 “Before him will be gathered all the nations, and he will separate them one from another as a shepherd separates the sheep from the goats.”

for first, and the human being has to answer this calling, and searching for it. For this searching he needs (in the language of the law)

- the freedom of information, as the man has to know about his duty to find the calling of God and about his possibilities in answering;
- the freedom of religion, as the Church (and the other churches) has to work free to reach the people, and the people has to reach the church(es);
- the freedom of choice, that includes free will and free decision.³⁰

As it is clear after these, the Church closes the question of the freedom of religion from the opposite side than the state: for the state this freedom is a subject of its duties and the legislation, while the Church sees this human right as an instrument for the man to reach his target. But from the time as the truth is discovered, "it is by a personal assent that men are to adhere to it". From the point of view of the Church the freedom of the decision somehow finishes, when the person finds the truth and becomes convinced its true: has to follow his conscious on his own responsibility³¹.

What is similar in the aspect of the Church and the state is , that they both accept and protect the human right for the freedom of religion, both for the individual person and the religious groups. This second includes the right to practice their religion, and as well the right to bring its teaching to the people. This is a right for all the religious organisations in the boundaries of the law, in accordance the rules of the society.

INSTEAD OF A CONCLUSION

We could talk about lots of other important questions, as the regulation and the practice of the other EU member countries, the one of the applicant countries (because they will bring it with them into the community), or some cases of today as the problems of Muslims in Italy or France. We mentioned only a few details above, maybe neither the most important nor typical ones.

³¹ "Religious freedom, in turn, which men demand as necessary to fulfil their duty to worship God, has to do with immunity from coercion in civil society. Therefore it leaves untouched traditional Catholic doctrine on the moral duty of men and societies toward the true religion and toward the one Church of Christ." DH 1.

³² "God calls men to serve Him in spirit and in truth, hence they are bound in conscience but they stand under no compulsion. God has regard for the dignity of the human person whom He Himself created and man is to be guided by his own judgment and he is to enjoy freedom." DH 11.

But we could see now, how complex the question of the human right of religious freedom, and how difficult it is to decide about the problematic questions of this. But finally the history of Europe is closely dependant on the history of the Roman Catholic Church. The hard and sharp discussions about the new Constitution of the European Community will have to include the mention of Christianity or not, are still on, and it looks sure that finally the decision about it will be negative. But we have to know, that Robert Schumann and the other founders thought about a community not only in economical and political way, but also with certain moral fundaments. Christianity could be this, and this wouldn't mean the violation of the human right of religious freedom.

Pécsiként 1995 szeptemberében kezdtem tanulmányaimat az akkor induló Pázmányon. Mérhetetlen büszkeséggel töltött el – sőt azzal tölt el a mai napig –, hogy öt aktív alkotmánybíró (túlzás nélkül nevezhetjük őket Alapító Atyáinknak is) tanított bennünket. Három, egymástól nagyon különböző embernek, Kilényi, Lábady és Zlinszky tanár uraknak köszönhetem a legtöbbet.

Lábady tanár úrról magánjogi tanulmányaim előtt mindössze annyit tudtam, hogy civilista, alkotmánybíró, és nem utolsósorban pécsi. Egyetemi előadásaiért, melyeken nem pusztán a tételes jogi szabályok ismertetésére hagyatkozott, hanem szemléletmódra, civiljogi gondolkodásra és nem utolsósorban európai kultúrértékekre tanította hallgatóit – mint szinte valamennyiünk – rajongtam.

Annak ellenére, hogy Lábady tanár úr kutatásait elsősorban a polgári jogi felelősség körében folytatta, mégis úgy gondolom, hogy az Alkotmánybíróság egykori helyettes elnökeként az alkotmányjogi, közelebről alapjogi kérdések is közel állnak hozzá. Az állampolgári jogok országgyűlési biztosa általános helyettesének munkatársaként és fiatal egyetemi oktatóként igyekszem a kapott értékrendnek és szemléletmódnak megfelelően jogász hivatásomat gyakorolni. Az ORTT működését elemző tanulmányomat megilletődve, szeretettel és tisztelettel ajánlom Tanár Úrnak.

HAJAS BARNABÁS

Az Országos Rádió és Televíziótestület működésének kritikája, különös tekintettel az állampolgári jogok országgyűlési biztosának és általános helyettesének tapasztalataira

AZ ÁLLAMPOLGÁRI JOGOK ORSZÁGGYŰLÉSI BIZTOSÁHOZ és általános helyetteséhez, valamint a különbiztosokhoz az elmúlt közel kilenc év alatt számtalan beadvány érkezett, melyben különböző műsorszolgáltatók eljárását, műsorszerkezetét és egyes műsorszámainak tartalmát sérelmezték panaszosok. Ugyan az elmúlt évben valamennyi biztos eljáró médiát is érintő ügyekben, jelen tanulmányban – elsősorban terjedelmi okokból – az általános hatáskörű biztosok kialakult – ám széles körben egyelőre ismeretlen – gyakorlatának elemzésére szorítkozom.

MIÉRT ÉPPEN AZ ORTT-T VIZSGÁLTÁK AZ OMBUDSMANOK?

Az állampolgári jogok országgyűlési biztosáról szóló 1993. évi LIX. törvény (a továbbiakban: Obtv.) 16. § (1) bekezdése értelmében az országgyűlési biztos hatásköre a hatóságok, illetve közszolgáltatást végző szervek eljárására, ennek során hozott határozatára, illetve a hatóság intézkedésének elmulasztására terjed ki.

Jelenleg ugyan – mivel ilyen beadvány eddig a biztosokhoz nem érkezett – teljesen elméleti kérdés, hogy közszolgálati¹ vagy közműsor-szolgáltatók² eljárására, döntéseire vagy ezek elmaradására kiterjed-e az ombudsmanok vizsgálati jogosultsága. Amint azt az állampolgári jogok országgyűlési biztosának általános

¹ Médiatv. 2. § 20. *Közszolgálati műsorszolgáltató*: olyan műsorszolgáltató, amelynek működését közszolgálati műsorszolgáltatási szabályzat határozza meg, feladata többségében közszolgálati műsor szolgáltatása, fenntartása alapvetően közpénzekből történik, társadalmi felügyelet alatt áll, alapvető jogait és kötelezéseit e törvény állapítja meg.

² Médiatv. 2. § 17. *Közműsor-szolgáltató*: olyan műsorszolgáltató, amely az Országos Rádió és Televízió Testület által elfogadott saját műsorszolgáltatási szabályzat alapján műsorában többségében közszolgálati műsorszámokat szolgáltat.

helyette az OBH 6501/2001. sz. ügyben³ kifejtette, hogy az Obtv. hivatkozott 16. § (1) bekezdése csak a hatóság fogalmát határozza meg pontosan. Ezen túlmenően „az Obtv. az országgyűlési biztosok jogértelmezésére bízta annak eldöntését, hogy mely szervek tekinthetők közszolgáltatóknak. Az országgyűlési biztosok minden esetben közszolgáltatóknak tekintik a hatóságnak nem minősülő, állami vagy önkormányzati feladatot ellátó szerveket”, különösen pedig azokat, amelyek esetében az érintettnek nincs reális lehetősége annak megválasztására, hogy az igényelt szolgáltatást kitől vegye igénybe, tekintettel arra, hogy „azt csak korlátozott számú vagy csak kizárólag egyetlen szervtől veheti igénybe.”⁴ Úgy gondolom, hogy ezért (a *közszolgálati műsor és a közszolgálati műsorszám* Média-tv.-ben meghatározott fogalmára is figyelemmel) konkrét – közszolgálati műsorszámra, közműsorszolgáltatóra, vagy közszolgálati műsorszolgáltatóra vonatkozó – panasz esetén nem látnám akadályát annak, hogy a biztosok hatáskörüket megállapítsák. (A probléma megítélését némiképp bonyolítja, hogy a Média-tv. 8. §-a szerint az országos és a körzeti műsorszolgáltató – a szakosított műsorszolgáltató kivételével – napi műsoridejének tíz százalékában köteles közszolgálati műsorszámokat szolgáltatni.)

Miután azonban a panaszokkal általában érintett *kereskedelmi műsorszolgáltatók* nem közszolgálati műsorszámok (a konkrét ügyekben „valóságshow”-k, délutáni showműsorok, illetve egy reggeli rádióműsor) közlése alkalmával bizonyosan nem minősülnek sem hatóságnak, sem pedig közszolgáltatást végző szervnek, így nincs az ombudsmanoknak lehetősége arra, hogy magatartásukat, illetve annak alkotmányosságát közvetlenül vizsgálják. A rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban: Média-tv.) 136. § (1) bekezdése értelmében a műsorszolgáltató törvénysértésével, illetve szerződésszegésével, a kiszabott bírsággal kapcsolatos ügyekben az Országos Rádió és Televízió Testület (a továbbiakban: ORTT) rendelkezik hatáskörrel, ami az említett körben, illetve ennek során közigazgatási ügyben eljáró szerv. A hatóság fogalmát az Obtv. 29. §-a zárt fajú felsorolásban határozza meg, amelynek (1) bekezdése a) pontja alapján az ORTT-re mint közigazgatási feladatot ellátó szervre az ombudsmanok vizsgálati jogköre kiterjed. Ez azt jelenti, hogy az általános hatáskörű biztosok pusztán „áttételesen”, az ORTT tevékenységét vizsgálva járhatnak el az egyes kereskedelmi műsorszolgáltatókat érintő panaszokban. Ezen vizsgálatok tapasztalatait foglalom össze a következőkben.

³ A jelentés letölthető a <http://appserver.obh.hu/ugyek/letolt?id=1000000002001.006501> internetcímről.

⁴ OBH 6501/2001. sz. ügy.

A PANASZOKRÓL

Az állampolgári jogok országgyűlési biztosához és általános helyetteséhez több olyan beadvány érkezett, amelyek az M-RTL Televízió Rt. (RTL-KLUB) „Való Világ” és „Mónika Show”; az MTM-SBS Televízió Rt. (TV2) „Big Brother” és „Claudia Show”; a Sláger Rádió Műsorszolgáltató Rt. „Bumeráng” című műsorait érintették. A panaszosok egyrészt azt sérelmezték, hogy az említett műsorokban előfordultak obszcén jelenetek, trágár megjegyzések, másrészt a szereplők túl sokat dohányoztak és túl sok alkoholt fogyasztottak. Volt olyan panaszos is, aki azt kifogásolta, hogy a Sláger Rádió Műsorszolgáltató Rt. „Bumeráng” című műsorában pályázatot írtak ki „szexhangok utánzására”⁵.

A fenti panaszok alapján az állampolgári jogok országgyűlési biztosának általános helyettese a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga, a jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelménye sérelmének, illetve közvetlen veszélyének, valamint az ORTT tevékenységével összefüggésben az állam objektív alapjogvédelmi kötelezettsége elmulasztásának gyanúja miatt vizsgálatot rendelt el.⁶ (Már a korábban hivatalban volt országgyűlési biztoshoz is érkeztek úgy a műsorszolgáltatókkal, mind pedig az ORTT működésével kapcsolatban panaszok, azonban ez volt az első, a konkrét panaszokon túlmutató tanulságokkal járó vizsgálat.)

Az említett vizsgálat elrendelését, sőt több megkeresést követően – némiképp rendhagyó módon – az ORTT elnöke fordult az állampolgári jogok országgyűlési biztosához, melyben előadta, hogy az elmúlt hónapokban a kereskedelmi televíziók műsorkínálatában jelentős pozíciókat foglaltak el a valóságshowk. Leveleiben rámutatott, hogy már az eddigi sorozatok kapcsán is számos – részben újszerű – személyiségi joggal összefüggő probléma merült fel, melyek száma a televíziók erősödő piaci versenyében esetleg növekedhet is. Az ORTT elnöke felkérte az országgyűlési biztost, hogy a problémakör általánosítható gondjairól fejtse ki álláspontját.⁷ (Az ORTT elnökének beadványa legalább két – jelen tanul-

⁵ Az egyik beadványban a panaszos azt sérelmezte, hogy a „Való Világ” című műsorban rendszeresen előfordulnak obszcén jelenetek, túlzott mértékű a dohányzás és az alkoholfogyasztás, valamint a szereplők trágár kifejezéseket használnak. A panaszos szerint ezek rossz hatással vannak a fiatalokra. A másik panaszos egyrészt azt sérelmezte, hogy a hivatkozott televízióműsorok „...a lényegi tartalmat tekintve szexshow műsorok...”, hangnemük durva, vulgáris. Az ő álláspontja szerint a szóban forgó televíziós műsorok a kiskorúak személyiségfejlődésére súlyosan ártalmasak.

⁶ Ld. OBH-1052/2003.; OBH-1458/2003.; OBH-2012/2003. számú ügyek.

⁷ Ld. OBH 4247/2003. számú jelentés.

mányban meg nem válaszolható – elméleti kérdést is felvet: miért fordulnak rendszeresen az egyes közigazgatási szervek saját – esetenként alkotmányos joggal összefüggő visszásságot okozó – működésükre vonatkozó beadványaikkal az ombudsmanokhoz, illetve a biztosok az egyes problémakörök „általánosítható gondjairól” miként, milyen keretek között, és milyen formában fejthetik ki álláspontjukat.)

Az általános hatáskörű biztos „[a] jelenségek társadalmi újszerűségét és lehetséges hatásait mérlegelve vizsgálatot indított – az adatvédelmi biztos vizsgálatára⁸ és jelentésére is támaszkodva, ahhoz kapcsolódva – annak elemzése érdekében, hogy az alkotmányos jogok és értékek rendszerével – elsősorban az emberi méltósághoz való joggal – összefüggésben keletkezett-e visszásság a valóságshow-jelenség és az ahhoz kapcsolódó hatósági eljárások, esetleges mulasztások, illetve a jogérvényesülés kapcsán.”⁹

Már a panaszokból világosan látható volt, hogy a két biztos – egymástól függetlenül elrendelt – vizsgálata pusztán néhány közös vonást fog mutatni: mindkettő a valóságshowkkal (is) összefüggésben az ORTT működését (is) vizsgálja.

AZ ORTT MŰKÖDÉSÉRŐL SZERZETT TAPASZTALATOK

1. A helyettes biztos jelentésében megállapította, hogy az ORTT határozatai és az ORTT Panaszbizottságának véleményei szerint a panaszokban érintett *műsor-számokkal a műsorszolgáltatók sorozatosan megsértették a Médiatv. kiskorúak védelme érdekében született rendelkezéseit*. A „valóságshow”-műsorokban a szexualitás több alkalommal kendőzetlenül, minden intimitás nélkül került képernyőre, a szöveg pedig több alkalommal trágár volt. A többi panasszal érintett műsor-számban rendszeresen előfordult, hogy a szexualitáshoz, különböző deviáns viselkedési formákhoz, extrém magatartási mintákhoz kötődő témákat dolgoztak fel. A témaválasztással kapcsolatos problémákon túl – az ORTT elnökének kifejezésével élve – a „zaftos” kérdéseket több esetben olyan hang- vagy képi effektusok (pl.: trágár kifejezések használata; a szexualitáshoz kapcsolódó cselekmények részletes körülírása; a megszokottól eltérő szexuális szokások részletes és bulvár szintű kivesézése) kísérték, amelyek a panaszolt műsor-számok sugárzási időpontjaiban nem lettek volna megengedhetőek, és alkalmasak voltak arra, hogy károsan befolyásolják a kiskorúak személyiségfejlődését.

⁸ Ld. az adatvédelmi biztosnak a Big Brother és a Való Világ című valóságshowkba jelentkezők személyes adatai kezelését vizsgáló eljárását.

⁹ OBH 4247/2003. számú jelentés 1.2. pont.

A műsorszolgáltatók a panaszolt műsorszámokat egyrészt nem megfelelően sorolták kategóriákba, másrészt azokat nem a hatályos szabályozásnak megfelelő időpontban sugározták. *Mindezeknek megfelelően az ORTT valamennyi (panasszal érintett) műsorszám esetében megállapította a Médiatv. 5-5/D §-ában foglalt megsértését.*

2. A Médiatv. kiskorúak védelméről szóló rendelkezései – melyekkel a Médiatv. jogharmonizációs célú módosításáról szóló 2002. évi XX. törvény egészítette ki a jogszabályt – 2002. október 15. napján léptek hatályba. A Médiatv. új 5/A. §-a a műsorszolgáltatók számára valamennyi közölni kívánt műsorszámra nézve minősítési kötelezettséget állapított meg, és azokat – a kiskorúakra való veszélyességtől függően – I–V-ig terjedő kategóriákba kell sorolni. A Médiatv. új 5/B. §-a az európai követelményekkel¹⁰ összhangban állapította meg azokat az ismérveket, hogy az adott műsorszám milyen feltételek mellett tehető közzé; a Médiatv. új 5/C. §-a pedig a műsorszám közzétételének időpontját határozta meg. A közzététel korlátozására nézve a Médiatv. annak függvényében határozza meg a feltételeket (enyhébben, vagy szigorúbben), hogy az adott műsorszám milyen mértékben alkalmas a kiskorúak fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására. A korábbi szabályozással megegyezően a Médiatv. jelenleg is határozottan tiltja az olyan műsorszámok közzétételét, amelyek súlyosan kedvezőtlen irányba befolyásolhatják a kiskorúak fejlődését.

A Médiatv. új 5/D-5/E. §-ai biztosítják, hogy a kiskorúaknak, illetve szüleiknek lehetőségük legyen a bemutatott műsorszámok esetlegesen káros tartalmáról előre tudomást szerezni, és ennek ismeretében eldönteni azt, hogy gyermekeik számára a kérdéses műsorszámot engedik-e megtekinteni vagy meghallgatni.¹¹

A Médiatv. új, 5/F. §-a értelmében a minősítésnél irányadó szempontokat, az egyes műsorszámok közzététele előtt és közben alkalmazandó jelzéseket, illetve a minősítés közlésének módját az ORTT – kötelező érvénnyel – legalább kétharmados többséggel hozott állásfoglalásban határozza meg, amelyet a Kulturális Közlönyben tesz közzé. A Médiatv. az ORTT állásfoglalásának megalkotására ugyan nem állapított meg határidőt, de az ORTT e törvényi feladatának csak az ORTT 1494/2002. (X.17.) sz. határozatával (a továbbiakban: klasszifikációs állás-

¹⁰ Ld. a 97/36/EK irányelvvel módosított a 89/552/EGK irányelv kiskorúak védelmére vonatkozó rendelkezéseit.

¹¹ Médiatv. 5/D. § írja elő, részletes technikai szabályait pedig a klasszifikációs állásfoglalás III. része határozza meg.

foglalás) tett eleget.¹² A klasszifikációs állásfoglalásban az ORTT a műsorszámok kategóriába sorolásához – közérthető módon megfogalmazott, példákkal bőségesen illusztrált – szempontrendszerrel állapította meg.

A klasszifikációs állásfoglalás ugyan nem jogszabály, ám az ORTT eljárására kötelező – normatív – jellege miatt a helyettes ombudsman azt is megvizsgálta, hogy megfelelő időt biztosítottak-e az alkalmazásra való felkészülésre. A vizsgálat megállapította, hogy a *Médiatv.-t módosító 2002. évi XX. törvényt 2002. július 17-én hirdették ki, ami 2002. október 15-én lépett hatályba. Annak ellenére, hogy a jogalkotó mintegy három hónapot biztosított arra, hogy alkalmazására a jogalkalmazók és az érintettek – így különösen a műsorszolgáltatók – az új szabályozásra felkészüljenek, az ORTT a klasszifikációs állásfoglalását csak a törvénymódosítás hatálybalépését követően hozta meg, és így nem biztosított kellő időt az abban foglaltakra való felkészülésre. (Ezzel nem csupán a minimális felkészülési időtől fosztotta meg az érintetteket, de gyakorlatilag még a klasszifikációs állásfoglalás előzetes megismerésének lehetőségétől is.)*¹³

3. A jelentés szerint az egyes műsorszolgáltatók annak ellenére nem sorolták a panaszolt műsorszámokat a Médiatv. 5/B. §-ában foglaltaknak megfelelően kategóriákba, hogy mind a törvényi szabályozás változása, mind az ORTT – a Médiatv. módosításának hatálybalépését követően közzétett – klasszifikációs állásfoglalása, mind pedig az ORTT és Panaszbizottságának egyöntetű gyakorlata előttük ismert volt, vagy – az általában elvárható gondosság mellett – megismerhető lett volna.

Igaz ugyan, hogy amint azt a helyettes biztos és az ORTT elnöke egyaránt kifejtette, az ORTT általánosságban és a jövőre vonatkozóan nem jelentheti ki a panaszban érintett műsorszámokkal kapcsolatban azt, hogy azokat pl. minden esetben a Médiatv. 5/B. § (4) vagy (5) bekezdése szerint kell minősíteni (tizenhét éven aluliaknak nem ajánlott, illetve pornográfia vagy szélsőséges, illetve indokolatlan erőszakot tartalmazó ún. „V. kategória”), és azokat a Médiatv. 5/C. § (2), vagy (3) bekezdése értelmében kizárólag 22.00 és 5.00 óra közötti időpontban lehet csak közzétenni, illetőleg nem tehetőek közzé.

Az ORTT Médiatv.-ben biztosított felügyeleti és ellenőrzési feladatai fogalmából azonban egyértelműen következik, hogy az *ORTT kizárólag utólag ellenőrizheti az egyes műsorszámok tartalmát, és azzal kapcsolatban is csak azt, hogy azok megfelelően*

¹² A határozatot nem csupán a Kulturális Közlönyben tették közzé, 2002. október 18. napja óta az ORTT honlapján, a <http://www.ortt.hu/kozlemenyek/20021018-1.htm> címen is megtalálható.

¹³ Vö. 28/1992. (IV. 30.) AB határozat.

klasszifikáltan, megfelelő időszámban, az előírt módon¹⁴ kerültek-e közzétételre. Az, hogy valamely műsorszám mikor kerülhet adásba, kizárólag az adott műsorszám konkrét tartalmától függ. Ha ezzel szemben az ORTT – vagy bármely más szerv – előre meghatározná, hogy bizonyos műfajú műsorszámok mikor kerülhetnek adásba, ezzel túllépne felügyeleti és ellenőrzési hatáskörén, és cenzúrát valósítana meg.

A véleménynyilvánítás szabadságának érvényesülésével egyidejűleg a jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelménye, a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való jogának érvényesülése, valamint az állam magától értetődő alapjogvédelmi kötelezettségének következetes teljesítése is azt kívánna azonban, hogy az ORTT az említett szempontrendszer *minden esetben következetesen alkalmazza is.*

Mind a Médiatv., mind pedig a klasszifikációs állásfoglalás a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására alkalmas műsorszámok jellemzőit csak példálózóan jelöli meg, előfordulhatnak olyan esetek is, amelyeket sem a Médiatv., sem pedig a klasszifikációs állásfoglalás nem nevesített. Könnyen belátható, hogy *az alapjogok megsértését semleges vagy pozitív színben feltüntető műsorszám súlyos morális bizonytalanságot kelthet a kiskorúakban*, így pl. egy műsorszámban bemutatott személy emberi méltóságának megsértése alkalmas lehet arra, hogy a kiskorú erkölcsi fejlődését kedvezőtlen befolyásolja. Az ilyen tartalmat is bemutató műsorokat a közzététel előtt a *műsorszolgáltatóknak* kell(ene) megfelelően klasszifikálni. *Alapvető elvárás az ORTT-vel szemben, hogy felügyeleti és ellenőrzési jogkörében – mind a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való jogának érvényesülése, mind pedig az állam objektív intézményvédelmi kötelezettségének teljesítése érdekében – az erőszakhoz, illetve a szexualitáshoz hasonlóan minden alkalommal vizsgálja* azokat az eseteket, amelyekben a megfelelő minősítésre nem, vagy nem megfelelően került sor, vagyis a műsorszám nem a megfelelő jelzéssel, nem a megfelelő időpontban került közzétételre.

Amennyiben az ORTT azt tapasztalja, hogy a műsorszolgáltató a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására alkalmas műsorszámot (és annak műsorelőzetését) nem a megfelelő időszámban, illetve az előírt jelzések feltüntetése nélkül teszi közzé, az ORTT-nek következetesen fel kellene lépnie a jogsértő állapot megszüntetése, illetve a további jogsértés megelőzése érdekében.

¹⁴ A Médiatv. 5/B-5/D. §-aiban meghatározottak szerint.

Kuriózumszámba megy ugyan, de az ORTT gyakorlatában előfordult olyan eset is, amikor a „Bár” című műsor kapcsán a Médiatörvény 3. § (2) bekezdése¹⁵ alapján került megállapításra a jogsértés. Ez a döntés kifejezetten az emberi méltósághoz való joggal összefüggésben vizsgálta a műsorok tartalmát. Megállapította, hogy „a szereplők az alapvető és személyhez fűződő jogaik olyan nagy részéről mondtak le, hogy ezáltal a műsorkészítők eszközeivé kommercializálódtak.” A határozat szerint a műsorkészítő megsértette a szereplők emberi méltóságát, és ezzel társadalmi érdeket veszélyeztetett. Az ORTT megállapította, hogy a szereplőkkel előzetesen aláíratott szerződésben a szereplők széles körben voltak kötelesek alapvető jogaikról lemondani, és nem hívták fel figyelmüket a lehetséges súlyos hátrányokra. Kifogásolta azt is, hogy a szerkesztők – a felelőséget az önrendelkezési jogra hivatkozással magukról elhárítva – az egyik szereplő kifejezett kérése ellenére őt megalázó helyzetben mutatták be¹⁶. Egyetértett azzal az ORTT, hogy az önrendelkezési joga alapján mindenki szabadon dönthet arról, hogy mely alapvető jogáról mond le, azonban úgy ítélte meg, hogy a személyi szabadság határait túllépve a szereplők eszközzé váltak a műsorkészítő kezében.

Az ORTT tehát elsősorban a kiskorúak védelmének szempontja alapján vizsgálta a valóságshowkat, de egy esetben megjelent az emberi méltóság védelmének szempontja is. A „Big Brother” és a „Való Világ” jogsértéseit szankcionáló határozatokból az utóbbi szempont – a rendelkezésünkre álló anyagok alapján – hiányzik, bár a „műfaj” jellegzetességeit ugyanúgy magukon hordozzák, mint a „Bár” című műsor. Az ORTT gyakorlatában eddig még nem jelent meg a kulturálisan és intellektuálisan kiszolgáltatott, vagyoni értelemben is kihasznált felnőtt nézők alapvető jogainak védelme.¹⁷

4. Úgy vélem, hogy az ORTT-nek olyan szankciókat kell alkalmaznia, amelyek mind a *generális prevenciót*, mind a *speciális prevenciót* képesek megvalósítani; kialakult gyakorlatát áttekintve azonban úgy látom, hogy ha egy műsorszolgáltató

¹⁵ „A műsorszolgáltató köteles tiszteletben tartani a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjét, tevékenysége nem sértheti az emberi jogokat, és nem lehet alkalmas a személyek, nemek, népek, nemzetek, a nemzeti, etnikai, nyelvi és más kisebbségek, továbbá valamely egyház vagy vallási csoport elleni gyűlölet keltésére.”

¹⁶ Ismereteim szerint ehhez hasonló panasz más műsorszolgáltatók műsorszámaival összefüggésben nem érkezett, ekként nem kimondottan alkalmas arra, hogy az ORTT egyöntetű gyakorlatára vonatkozó következtetéseket levonjunk belőle.

¹⁷ Ld. bővebben: Az állampolgári jogok országgyűlési biztosának az OBH 4247/2003. sz. ügyben készült jelentését (az állampolgári jogok országgyűlési biztosa ebben az ügyben a valóságshowk szereplőinek személyiségi jogainak érvényesülését vizsgálta).

a Médiatv. adott rendelkezését első alkalommal sérti meg, akkor az ORTT általában¹⁸ a Médiatv. szerinti legenyhébb szankciót alkalmazza, azaz a Médiatv. 112. § (1) bekezdés a) pontja alapján felhívja a műsorszolgáltatót a sérelmezett magatartás megszüntetésére. (Kutatásom során olyan esettel is találkoztam, amelyben az ORTT adott történeti tényállás mellett, ugyanazon a napon két esetben a Médiatv. rendelkezése, egy esetben pedig a műsorszolgáltatási szerződés megsértése miatt, három határozatban alkalmazta a Médiatv. 112. § (1) bekezdés a) pontjában biztosított szankciót.)¹⁹

Az ORTT több határozatából megállapítható, hogy a gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való alkotmányos jogát lehetőségeihez mérten védeni kívánta, ennek érdekében a Médiatv. 112. § (1) bekezdésének a)–d) pontjaiban meghatározott szankciókat²⁰ alkalmazta, továbbá az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (a továbbiakban: Áe.) 63. § (2) bekezdésének a) pontja alapján elrendelte a határozatai azonnali végrehajtását. Az azonnali végrehajtás szükségességét egy alkalommal a következőkkel indokolta az ORTT: „Az ORTT-nek mint az Országgyűlés által megalkotott kétharmados törvény felhatalmazásával megalakult és a média törvényes működéséért felelős indirekt államigazgatási szervnek hosszabb időszakon át megvalósuló kirívó törvénysértések észlelése esetén, az azonnali végrehajtás elrendelése és a kiszabott szankció határozott, valamint gyors érvényesítése nélkül, gyakorlatilag nincs lehetősége arra, hogy érvényt szerezzen a Médiatv.-ben foglaltak súlyos és ismételt megsértése miatt hozott határozatában foglaltaknak. Ez az ORTT álláspontja szerint „azért okoz kárt, mert a média törvényes működésének felügyeletére létrehozott indirekt államigazgatási szerv nem tud az Alkotmányban előírt kötelességének megfelelni, és a médiát illetően nem tudja a kiskorúaknak a számukra megfelelő szellemi és erkölcsi fejlődéshez szükséges védelmet megteremteni”²¹. Az adott esetben az ORTT azért rendelte el a határozatai azonnali végrehajtását, mert hónapok óta azt tapasztalta, hogy „minden kérése, figyelemztetése és azonnali végrehajtás nélkül kiszabott szankciója ellenére a műsorszolgáltató – kizárólagosan üzleti szempontokat szem előtt tartva és tudatosan figyelmen kívül hagyva a Médiatv. vonatkozó rendelkezéseit – sorozatosan főműsoridőben su-

¹⁸ Ettől talán csak a Tilos Rádió ügyében tért el.

¹⁹ Az ORTT 276/2002. (II. 19.), 277/2002. (II. 19.), 278/2002. (II. 19.) számú határozatai.

²⁰ Felhívta a műsorszolgáltatót a sérelmezett magatartás megszüntetésére, meghatározott időre felfüggesztette a műsorszolgáltatási jogosultság gyakorlását, szerződésben megállapított kötbért érvényesített.

²¹ OBH-1052/2003.; OBH-1458/2003.; OBH-2012/2003. számú jelentés.

gárczott a kiskorúak személyiségfejlődését egyértelműen károsan befolyásoló műsorszámokat”.

Az ORTT „erőtlen” intézkedéseivel minden preventív hatást nélkülözött, amikor a felügyeleti szerv a törvény által előírt szankciók közötti fokozatosság elvének követésére hivatkozva csupán a legenyhébb szankciót alkalmazta. Így ugyanis a szankciók jelképpessé válnak, visszatartó erővel a műsorszolgáltatók működése során nem bírnak.

A fentiekben részletezett okok miatt nem tartom kellően hatékonynak és megfelelőnek azt a gyakorlatot, mely alapján az ORTT a rendelkezésére bocsátott szankcionálási lehetőségek közül – feltehetően a sajátos, a műsorszolgáltatóval fennálló szerződéses kapcsolata miatt – az enyhébb szankciókat alkalmazza. A műsorszolgáltatókkal szemben alkalmazandó hatósági, felügyeleti szankciók és megfelelő alkalmazásuk kiemelt jelentőséggel kell bírjanak, különös tekintettel a jogsértések jellegére, a törvénysértések által a kiegyensúlyozott, objektív tájékoztatás követelményének, valamint a kiskorúak védelméről szóló előírások megsértésére, és a sérelem által érintett állampolgárok nagy számára. A jelenlegi szabályozás és az ORTT gyakorlata nem teremti meg az ORTT-nek a Médiatv. 41. § (1) b) pontjában előírt felügyeleti és ellenőrzési feladata kellő hatékonysággal való elláthatóságának feltételeit.

A műsorszolgáltatók azonban – egyetlen eset kivételével – minden alkalommal kérték a határozatok bírósági felülvizsgálatát, és a bíróság az ORTT kifogásolt határozatának azonnali végrehajtását felfüggesztette, az ügyekben jogerős bírósági döntés nem született, a műsorszolgáltatók az ORTT érintett határozatait hónapokkal a jogsértéseket és határozatok megszületését követően sem hajtották végre²².

Az ORTT határozatának bírósági felülvizsgálata – és ezzel a határozat, a szankciók végrehajtásának esetleges átmeneti elmaradása – amellet, hogy további lehetőségeket biztosít a műsorszolgáltatók számára a törvénysértő állapot fenntartására, még az alkalmazott enyhe szankciók preventív hatásait is anulálják.

Mindezekre tekintettel úgy vélem, hogy az ORTT által alkalmazható, illetve az alkalmazott szankciók nem alkalmasak arra, hogy a műsorszolgáltatókat a Médiatv.-ben, valamint a műsorszolgáltatási szerződésben foglalt kötelezettségek maradéktalan teljesítésére kényszerítse. Ez – a jogsértés és a szankció alkalmazása között eltelő, akár több éves időtartam, és a joghátrány preventív hatásának megszűnése miatt – bizonyosan nem felel meg az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében foglalt jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelményének.

²² Az Obtv. 16. § (1) bekezdése és 29. § (2) bekezdése értelmében az ombudsmanok vizsgálati jogköre a bíróság eljárására nem terjed ki, így a helyettes biztos azt nem is vizsgálta.

Tekintettel arra, hogy a helyettes biztos előtt panasszal érintett műsorszámokra vonatkozó határozatok minden esetben a klasszifikációs szabályok megsértését állapították meg, így – annak ellenére, hogy az ORTT legalábbis formálisan eleget tett törvényben foglalt kötelezettségének – könnyen belátható, hogy a kialakult helyzet a Médiatv. és a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) szabályozásának hiányosságára vezethető vissza.

Az ismertetett helyzet – a hosszan tartó, elhúzódó eljárások és a csak igen ritkán végrehajtott szankciók miatt – *nem felel meg a jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelményének.*

5. A ORTT a vizsgált panaszokkal érintett műsorszámok miatt összesen csupán 8 alkalommal alkalmazott valamilyen szankciót. A hivatalból indult eljárásokkal párhuzamosan azonban összesen 126 panasz érkezett a Panaszbizottsághoz. (A panaszok nem kizárólag a már hivatalból vizsgált esetekre vonatkoztak.) Bár a Panaszbizottság valamennyi esetben megalapozottnak találta a beadványokat, az ORTT a panasszal érintett műsorokra mégsem terjesztette ki folyamatban lévő hivatalból indult eljárását (és újat sem indított), így a megállapított jogsértések – a panaszbizottsági véleményen túl – érdemi jogkövetkezéssel nem jártak.

Az Alkotmánybíróság a 72/1995. (XII. 15.) AB határozatában is kifejtette: „Az Alkotmány 2. § (1) bekezdésében meghatározott jogállam fogalmának egyik feltétlen ismérve a jogbiztonság. A jogbiztonságnak viszont elengedhetetlen követelménye, hogy a jogalkalmazói magatartás – adott esetben: az államigazgatás és az önkormányzat döntési feladat- és hatáskörébe tartozó ügy törvényi szabályozás szerinti elintézésének időtartama – előre kiszámítható legyen. ... A közigazgatásnak ugyanis alkotmányos kötelessége, hogy hatáskörét gyakorolja, azaz illetékességi területén a hatáskörébe utalt ügyben ... érdemi döntést hozzon.” Úgy vélem, hogy az ORTT ezen alkotmányos kötelezettségének nem tett eleget akkor, amikor *nem járt el hivatalból olyan ügyekben, melyekben hivatalból tudomása volt arról (mivel a Panaszbizottság ezt megállapította), hogy a kiskorúak védelméről szóló törvényi rendelkezéseket a műsorszolgáltatók megsértették.*

6. Kétséges, hogy a jogállamiság elvének megfelel-e, hogy a Panaszbizottság előtti eljárások – ha mégoly súlyos törvénysértést vagy szerződésszegést is állapítanak meg – és az ORTT előtt folyamatban lévő, hivatalból indult eljárások között gyakorlatilag nincs kapcsolat. Az ORTT eddigi gyakorlatában általában nem értékelte, hogy az adott műsorszolgáltatóval szemben a Panaszbizottság hány alkalommal és milyen jellegű, milyen súlyú törvénysértést állapított meg. Pedig a Médiatv. 112. § (1) bekezdése szerint „Ha a műsorszolgáltató az e törvényben,

illetve a szerzői jogról szóló törvényben, valamint a műsorszolgáltatási szerződésben és a rádióengedélyben előírt feltételeket és előírásokat nem teljesíti vagy megsérti, ... az ORTT

- a) felhívja a műsorszolgáltatót a sérelmezett magatartás megszüntetésére,
- b) írásbeli figyelmeztetésben megállapítja a jogsértést, és felhívja a műsorszolgáltatót a jogsértés megszüntetésére, illetve arra, hogy a jövőben tartózkodjon a jogsértéstől,
- c) meghatározott időre, de legfeljebb harminc napra felfüggeszti a műsorszolgáltatási jogosultság gyakorlását,
- d) érvényesíti a szerződésben megállapított kötbért,
- e) a közszolgálati műsorszolgáltatóval, a bejelentés alapján műsorszolgáltatást végző műsorszolgáltatóval szemben, illetve a Panaszbizottság kezdeményezésére bírságot szab ki a 135. § szerinti összeghatárok között,
- f) azonnali hatállyal felmondja a szerződést.”

A Médiatv. ezen rendelkezései nemcsak megengedik, hanem egyúttal elő is írják az ORTT számára az eljárást és a meghatározott hátrányok alkalmazását. Az ORTT ennek azonban annak ellenére nem tett eleget, hogy szerve – a Panaszbizottság – számtalan esetben alkotott törvénysértést megállapító véleményt. Az a tény, hogy az ORTT nem minden törvénysértés esetén járt el, továbbá szankcionálási gyakorlata során nem értékelte az összes törvénysértést és szerződésszegést, ugyancsak nem felel meg *a jogállamiság elvéből levezethető jogbiztonság követelményének*.

7. A tanulmány megírása után, de a kézirat leadását megelőzően az az törvénysértő (megkockáztatom, hogy alkotmánysértő) helyzet állt elő, hogy az ORTT tagjainak úgy szűnt meg a megbízatása, hogy az új tagokat nem választotta meg az Országgyűlés. Ennek következtében mintegy négy hete nincs olyan hatóság, mely a műsorszolgáltatók tevékenysége feletti ellenőrzést és felügyeletet ellátná.

MIKÉNT TELJESÍTHETNÉ?

A fentieket összegezve megállapítható, hogy – a Médiatv. és a Pp. rendelkezéseinek hiányosságai ellenére is – az ORTT számára megfelelő mozgásteret, célzott szankciórendszert biztosító jogszabályi környezet adott. Mindazonáltal sajnálatos, hogy a parlamenti pártstruktúrát paritásos rendszerben reprezentáló ORTT a rendelkezésére álló eszközeivel nem, vagy csak igen ritkán él. Az el-

húzódó eljárások mellett azért sincs semmiféle preventív hatása határozatainak, mert szankcionálási gyakorlata következetlen, és a súlyosabb joghátrányokat csak szabályt erősítő kivételként alkalmazza. Az ORTT mindenkori tagjainak figyelemmel kellene lenniük arra is, hogy – amint azt az Alkotmánybíróság 11/1992 (III. 5.) határozatában kifejtette – „a jogállam azáltal valósul meg, hogy az Alkotmány valóban és feltétlenül hatályosul. ... Nemcsak a jogszabályoknak és az állami szervek működésének kell szigorúan összhangban lenniük az Alkotmánnyal, hanem az Alkotmány fogalmi kultúrájának és értékrendjének át kell hatnia az egész társadalmat.” Az ORTT-nek mint állami szervnek alkotmányos kötelessége lenne ezen munkálkodni, hogy megvalósuljon a jog uralma, és az Alkotmány valóságossá váljék.

Diákok! Én készültem.

Sosem felejttem el az első történelemfeleletemet a Kaffka Margit Gimnáziumban. Készültem, Mezopotámiáról kérdeztek. Én felírtam a füzetembe, hogy „Mezopotámiát bibliai paradicsomkertnek tekintették”. Persze, valami miatt, otthon más rögződött a fejembe. Miután kiejtettem a mondatot, nagy csend, a tanár elmosolyodott, s kettessel a helyemre küldött. Ezek után nem volt megállás. Minden feleletem kettes volt. Bármit mondtam, bármennyire tanultam. A mondat így hangzott:

„Mezopotámiában bibliai paradicsomot termeltek.”

Matematikából, fizikából mindig kitűnő voltam, de mégis a történelem vonzott. Elhatároztam, bármi lesz, jogra megyek. Két évig tanultam külön tanárnál, persze a jegyeimen nem látszott, de a felvételi sikerült.

Sokat vaciláltam az egyetem öt éve alatt, sokszor jártam az élet „útélágazásainál”, s a sors volt hozzám olyan kegyes, hogy összesen négy és fél évig tanulhattam, Lábady Tamás tanár úrtól. Két és fél évig tanított polgárjogot, majd két évig felelősségtant.

S hogy milyen volt Lábady tanár úr? Nemcsak mint szakember volt remek, de pedagógusként is megállta a helyét. Ő olyan valaki, aki kímélte a diákok kezét. Jól lejegyzetelhetően, tömören fogalmazott. S figyelt arra is, hogy figyelmünk ne lankadjon, a száraz paragrafusok hallgatása, jegyzetelése között. Mindig kaptunk tőle egy-egy vidám történetet, anekdotát, ami felpezsdítette a lelaposodó hangulatot. Egy ilyen történetére máig emlékszem:

Lábady tanár úr, aki abban az időben alkotmánybíró volt, egyik hétvégén ismerősevel otthon tartózkodott, amikor váratlanul csöngettek. A kaputelefont az ismerőse vette fel. Jehova tanúi kértek bebocsátást. A tanár úr ismerőse ekképpen hessegette el az alkalmatlankodókat:

„A bíró úr hétvégén tanúkat nem fogad!”

A tanár úr tudja, amit sok oktató nem: egy diák képtelen másfél órát úgy koncentrálni, hogy mindent megjegyezzen, s mellette élvezze az előadást.

Ezért kívánom neki ebben az ünnepi pillanatban, hogy még nagyon sokáig maradjon ilyen figyelmes a diákjaihoz. S kívánok még egy hosszú és egészségben, tartalomban gazdag boldog életet.

HALÁSZ BARBARA

A munkáltatói felelősségbiztosításról

A MUNKABALESETEK SZÁMA MAGYARORSZÁGON az elmúlt évtized során jelentősen csökkent, mintegy harmadára esett vissza.¹ Paradox módon a munkáltatói felelősségbiztosítás piacán ezzel ellentétes trend figyelhető meg: míg egy évtizede elhanyagolható volt a súlya ennek a biztosítási módozatnak, mára a biztosítók árbevételének mintegy 2-4 százaléka innen származik.

A munkavállalók védelme fokozatosan alakult ki: elsőként az ipari forradalmak vonták maguk után a különféle, munkavállalók védelmét szolgáló szabályok meghozatalát. Először Nagy-Britanniában a XIX. század elején, ezt követően a többi országban alakult ki a jogi szabályozás; bár Nagy-Britanniában is már késve születtek meg munkások védelmét szolgáló szabályok, ugyanis még az 50-es évek körül érvényben volt Blackstone álláspontja, miszerint büntetés fenyegette a munkáltatót elhagyó munkást, illetve ha nem teljesítette munkáját megfelelően, vagy azt megtagadta.² E büntető következmények a mester és szolga (Master and Servant) törvényeken alapultak.

A munkavállalók védelmének kiteljesüléséhez hozzájárultak a szociális gondolkodók és a pápai enciklikák is, legelsőként 1891-ben a *Rerum Novarum*. Nagy-Britanniában sorra hozták a törvényeket az üzembiztonság, üzemegészségügy, legkisebb munkabér, üzembaleset esetén járó térítés területén. Bár a brit fejlődés sokkal inkább a szakszervezetek erejére támaszkodott, mint a Parlamentre.

Franciaországban először 1893-ban, majd 1898-ban hoztak törvényt az üzemi balesetek szabályozására, míg Németországban 1883-ban a betegség-, 1884-ben a baleseti, 1911-ben egységes társadalombiztosítási törvény szabályozta a munkavállalók érdekeit, védelmét.

¹ *Magyar statisztikai zsebkönyv 2001*. KSH, Budapest, 2001.

² RADNAY: *Munkajog*.

Németországban a „Fürsorgepflicht”, azaz a gondoskodási kötelezettség, amely a munkáltató egyik mellékkötelezettsége, lassú folyamat eredményeként alakult ki. Ez a szó magában foglalja a munkavállaló iránti gondoskodást, az élet, egészség védelmét, a pihenőnapokat stb.

A Fürsorgepflicht kialakulása egybeesik a munkajog kialakulásával. Először 1869-ben az Ipartörvény elfogadásával kezdődött, amely kötelezte a munkaadót, hogy tegyen meg mindent a munkáltató életét és egészségét veszélyeztető magatartások, eszközök eltávolítására. 1891-es első Novella a Fürsorgepflicht fogalmát kiterjesztette, azaz már törvényi kötelezettségként írta elő minden munkáltatónak a munkavállaló óvását. Majd a BGB³-be is bekerült ez a fogalom (618. §)⁴, ahol már mint szerződéses kötelezettség jelenik meg. A munkavállalónak be kell építenie a Fürsorge elemeit a munkaszerződésbe. Emellett a folyamat mellett fejlődött ki a munkavédelem, elsősorban az ipar területén. Meghatározták, hogy milyen feladatokat kell a munkáltatónak az élet és egészség védelme érdekében megtenni. Nagy jelentősége volt a munkavédelem kialakulásában Otto v. Girke javaslatának, aki a munkaviszonyt személyjogi közösségi viszonynak nevezte.⁵ Ehhez fűzte hozzá Nipperdey és Sinzheimer, hogy ezt a viszonyt a BGB 134. § és 242. § alapján szerződéses kötelezettségnek kell tekinteni.

A Fürsorgepflicht a virágkorát a nacionalizmusban élte: 1934-ben a munkáltatónak a hívek, követők egészségéért kellett gondoskodniuk („für das Wohl der Gefolgschaft zu sorgen”). Elterjedt a szociális munka- és üzemműködés gondolata. Majd folyamatosan kialakult a szociális biztosítási hozzájárulás intézménye, a felvilágosítás és bizonyítványi kötelezettség, a jutalom-, nyaralási és pihenőnapfizetési kötelezettség intézménye.

³ *Bürgerliches Gesetzbuch* – német polgárjogi törvénykönyv.

⁴ BGB 618.§ (1) Der Dienstberechtigte hat Räume, Vorrichtungen oder Gerätschaften, die er zur Verrichtung der Dienste zu beschaffen hat, so einzurichten und zu unterhalten und Dienstleistungen, die unter seiner Anordnung oder seiner Leitung vorzunehmen sind, so zu regeln, daß der Verpflichtete gegen Gefahr für Leben und Gesundheit soweit geschützt ist, als die Natur der Dienstleistung es gestattet.

(2) Ist der Verpflichtete in die häusliche Gemeinschaft aufgenommen, so hat der Dienstberechtigte in Ansehung des Wohn- und Schlafrums, der Verpflegung sowie der Arbeits- und Erholungszeit diejenigen Einrichtungen und Anordnungen zu treffen, welche mit Rücksicht auf die Gesundheit, die Sittlichkeit und die Religion des Verpflichteten erforderlich sind.

(3) Erfüllt der Dienstberechtigte die ihm in Ansehung des Lebens und der Gesundheit des Verpflichteten obliegenden Verpflichtungen nicht, so finden auf seine Verpflichtung zum Schadensersatz die für unerlaubte Handlungen geltenden Vorschriften der §§ 842 bis 846 entsprechende Anwendung.

⁵ Das Arbeitsverhältnis ein personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis.

A háború után a Fürsorgepflicht fogalom kiegészült még az idősgondoskodással és a kármegelőzési kötelezettséggel. Ma már beleértik a védelmi és támogatási kötelezettségeket is. Gyűjtőfogalommá vált, mely a szociális juttatásokat és egyéb – élet-, egészségvédelmi – kötelezettségeket is magában foglal.⁶

Az európai kodifikációk – az 1838. évi porosz és az 1869-es osztrák vasúti törvény – hatására a XIX. század utolsó harmadában Magyarországon is megjelent az igény a külön jogszabály alkotására. A vasúttal mint újszerű közlekedési eszközzel járó fokozott balesetveszély és a szállított utasok és áruk rohamosan növekvő mennyisége indokoltta tette a külföldi példák nyomán a vétkességi elvtől elszakadó, objektív alapon történő felelősségtelepítést. Ennek szellemében indítványozta Stiller Mór már 1870-ben az első magyar jogászgyűlésen a vasútvállalatok teljes felelősségének kimondását minden, a szállított dolgokat illetve személyeket érő kárért, amennyiben azt szándékosan vagy a legnagyobb óvatosság mellőzésével okozták. E felelősség a javaslat szerint csak akkor szűnne meg, ha bizonyítják, hogy a kárt a károsult vagy a károsult tárgy minősége illetve vis major okozta. Az irányadó s egyben forradalmian új jogszabály a vaspályák által okozott halál vagy testi sértés iránti felelősségről szóló 1874. évi XVIII. törvénycikk.

Magyarországban a munkabalesetek számának jelentős csökkenése a kilencvenes évek elején, több nyilvánvaló okra vezethető vissza. Egyrészt országos szinten csökkent a munkavállalók száma, másrészt a munkabalesetek szempontjából domináns iparágakban (mint az építőipar, a ffeldolgozás, az élelmiszer- és italgártás, a szárazföldi és csővezetékes szállítás stb.) a mélyre ható szerkezetváltás következtében jelentősen csökkent a munkabalesetek szempontjából legveszélyeztetettebb fizikai dolgozók részaránya. Szerepet játszott a munkabalesetek számának csökkenésében a külföldi tulajdonba került magyar vállalatoknál meghonosított biztonságosabb munkaszervezés, a munkavédelmi előírások szigorúbb betartatása is. Az itt bevezetésre került új, korszerű termelési technológiák biztonságosabbak, és a technológiai fegyelem felértékelődése is a balesetek számának csökkenésének irányába hatott.

Mi lehet az oka, hogy ennek ellenére látványosan nőtt a munkáltatói felelősségbiztosítás piaca? A válasz jórészt egy tágabb körben keresendő.

A rendszerváltás után a magántulajdonban lévő gazdálkodó szervezetek kerültek túlsúlyba a magyar gazdaságban. Ezek a cégek a piacgazdaság viszonyai között állandó versenyhelyzetben működnek. Létkérdés számukra, hogy gazdálkodásukat pénzügyileg megfelelően tudják tervezni, hogy kiküszöböljenek minden olyan kockázatot, ami pénzügyi, üzleti veszteséget okozhat nekik. A korszerű

⁶ BECK: *Arbeitsrecht*, Band 1.

vállalatirányítási technikák térhódításával egy időben nőtt az igény a gazdálkodás kockázatainak minimalizálására is, ezért a biztosítás mint a kockázat csökkentésének egyik formája, felértékelődött a munkáltatók szemében. Egy káresemény kapcsán kifizetett kártérítés a 20 millió forintot is elérheti, ami nemcsak komoly megterhelést okozhat egy cég gazdálkodásában, de tönkre is teheti azt.

A munkáltatói felelősségbiztosítás felértékelődésének másik oka a hazai jogi szabályozásban keresendő. A magyar munkajogi szabályozás szerint a munkáltató a munkavállalónak munkaviszonyával összefüggésben okozott kárért vétkességére tekintet nélkül teljes mértékben felel. A munkáltató objektív felelőssége a munkajogban, a gyakorlatban nagyon megnehezíti a munkáltató mentesülését a felelősség alól. Ezért különösen fontossá vált a gazdálkodó szervezetek számára munkáltatói felelősségbiztosítások megkötésével fedezni a munkavállalók oldaláról jelentkező kártérítési igényekből eredő üzleti kockázatokat. A munkáltató objektív felelőssége a következőt jelenti: teljes kártérítési felelősséggel tartozik, vétkességre való tekintet nélkül, s csak akkor mentesülhet a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt működési körén kívül eső, elháríthatatlan magatartás okozta. Ez alól kivétel a kis létszámú munkavállalót foglalkoztató munkáltató, illetve a dologi károk okozásának egyes esetei, ahol a munkáltatónak az okozott kárért való felelősségét vétkességi alapon írja elő.

A jogszabály azért állapít meg ilyen szigorú szabályokat, mert a munkáltató nagyobb anyagi, gazdasági háttérrel rendelkezik, továbbá a szabályozás rá kívánja kényszeríteni a munkáltatókat, hogy megfelelő szervezetet alakítsanak ki, megfelelő technikát alkalmazzanak, amivel a munkavállalók életét, egészségét óvni tudják.

A munkajogi objektív felelősség kialakulása egybeesik a polgári jogunk objektív felelősségi rendszerének kialakulásával. Vannak, akik a veszélyes üzemi felelősséghez⁷ hasonlítják a munkáltató felelősségét. Mindenképpen szigorúbb szabályozást igényel, hiszen egy munkáltatónak nemcsak foglalkoztatni kell a munkavállalót, hanem megfelelő munkakörnyezetet, munkavédelmi oktatást is biztosítania kell.

Angliában ezzel szemben szubjektív felelősségi rendszer működik, a munkáltató csak szűk körben felel vétkesség nélkül a munkavállalónak okozott kárért. Ezt mindig törvény írja elő, ilyen pl. az 1965. évi nukleáris berendezésekről szóló törvény (Nuclear Installation Act, 1965), az 1971. évi kereskedelmi hajózásról szóló törvény (Merchant Shipping Act, 1971), valamint az 1990. évi környezetvédelmi törvény (Environmental Protection Act, 1990). Ezen eseteket leszámítva a com-

⁷ PRUGBERGER Tamás–PLOETZ Manfred: *Összehasonlító munkajog*. 1992., 238. old.

mon law csak szűk körben ismeri el a károkozó vétkesség nélküli felelősségét, ha a kárt:

- a) vis major okozta,
- b) harmadik személy okozta,
- c) a károsult okozta.

Egy 1947-es eset kapcsán megpróbálták a vétkesség nélküli felelősség szabályait kiterjeszteni – nem sikerült. A felperes az egyik minisztérium alkalmazásában egy robbanószergyárban dolgozott, feladata volt, hogy megvizsgálja a gránátokat. Munkája közben egy gránát felrobbant, s égési sérüléseket szenvedett. Mivel a gránát „nem szabadult el” a gyárból, nem lehetett alkalmazni a fenti szabályt. A felperes hivatkozott arra, hogy a vétkesség nélküli felelősséget megállapító esetek valójában csak illusztrálják azt az elvet, hogy bárki, aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet végez, felelős azokért a károkért, amelyek e tevékenység miatt keletkeztek. Ezt az érvet a Lordok Háza elutasította.⁸

A munkáltató csak akkor nem felelős a törvényen alapuló kötelezettség megszegéséért, ha minden tőle telhetőt megtett annak érdekében, hogy kötelezettségének eleget tegyen, és ezt csak a munkavállaló cselekménye hiúsította meg. Az angol jogban ezt két híres eset, precedens mutatja:

Ross v. Portland Cement Manufacturers Ltd. (1964):⁹ Rosst, a felperes férjét azzal bízták meg, hogy két beosztottjával megjavítson egy drótháló tartószerkezetét, amelyet hat méterrel a padló felett helyeztek el azzal a céllal, hogy felfogja a felette húzódó drótkötélpályán szállított és esetleg leeső tárgyakat. Ehhez a művelethez Ross egy hosszú létrát kapott, egyéb felszerelést vagy utasítást azonban nem. A létra megcsúszott, Ross lezuhant és meghalt. A felperes azzal érvelt, hogy a munkáltatók nem biztosították a munkaterülethez biztonságos hozzáférést és biztonságos munkahelyet. Ennek ellenére a Court of Appeal megállapította, hogy egyedül az elhunyt hibájából történt a baleset, mert maga választotta meg a munkamódszerét.

Boyle v. Kodak Ltd.: A felperesnek létráról kellett volna lefesteni egy nagy olajtartály tetejét. Törvényi rendelkezés alapján rögzíteni kellett volna a létra tetejét az olajtartályhoz. A felperes felmászott a létrán, hogy azt rögzítse, de mielőtt megtehetette volna, leesett. A feljutáshoz használhatott volna lépcsőt is. Egyik fél sem volt gondatlan, de mindketten megszegték a törvényi rendelkezést. Mivel

⁸ MUNKMAN, 65. old.

⁹ MUNKMAN, 519–520.

a munkáltató általában másokon keresztül tesz eleget kötelezettségeinek, az ő felelőssége, hogy megbizonyosodjon arról, hogy alkalmazottai is tudják, mit ír elő a jog. De mivel nem tudta bebizonyítani, hogy a munkavállalókat ellátta ilyen felvilágosítással, nem mentesülhetett a felelősség alól, hanem annak mértékét a bíróság a felek között egyenlőként állapította meg.¹⁰

Feltűnően nagy az ellentét az angol és a magyar jogban a munkavállaló és a munkáltató kártérítési felelőssége között: a magyar jogban a munkavállaló felelőssége korlátozott (csak kivételes esetekben felel a teljes kárért), s a munkáltató teljes kártérítéssel tartozik minden esetben, ezzel szemben az angol jogban a munkavállaló vétkességre tekintettel felel a kárért. Továbbá az Mt., a munkavállaló felelősségéhez megkívánja a vétkességet, addig a munkáltató vétkességre tekintet nélkül felel. Ennek következtében a magyar jog a munkavállalót az igényérvényesítés során sokkal kedvezőbb helyzetbe hozza: nem kell a munkáltató vétkességét bizonyítania. A munkáltató az esetek szűkebb körében mentesülhet csak a felelősség alól.

A magyar jogban a munkáltatói felelősség szempontjából különösen fontos volt az a fejlemény, hogy a nem vagyoni kártérítés szerepe és jelentősége a kártérítési jogban felértékelődött. Nemcsak az élet, egészség, testi épség sérelme esetén állapítható meg nem vagyoni kártérítés, hanem minden olyan esetben is, amikor a munkaviszony keretében valamilyen személyiségi joga sérül a munkavállalónak.¹¹ Ez a változás jelentős hatást gyakorolt a munkavállalók által benyújtott kártérítési igények nagyságára is, mert napjainkban már a munkavállalók egyre többen kérik nem vagyoni káruk megtérítését is munkáltatójuktól kárukkal összefüggésben.

A hazai piacon a munkáltatói felelősségbiztosítást többnyire kiegészítő biztosításként kötheti meg a biztosított, „árukapcsolásként” az ipari vagyonszociális mellé. A Hungária Biztosító volt az első, amely a modulrendszerű konstrukcióból kiemelve, mint önálló terméket kezdte el kínálni a munkáltatói felelősségbiztosítást. Azóta több biztosítónál is köthető önállóan ez a biztosítás, de még mindig nem jellemző, hogy így kötik. Véleményünk szerint a hazai biztosítási piacon, ami a terméket illeti, nincs igazán verseny. Mindegyik biztosító lényegében azonos fedezetet kínál a munkáltatói felelősségbiztosítások tekintetében, különbségek inkább a kizárások tekintetében fordulnak elő. Kockázatuk csökkentése érdekében a biztosítók megpróbálják a fedezetből kizárni azokat a kárfajtákat, amik nagy gyakorisággal fordulnak elő.

¹⁰ MUNKMAN 520–521.

¹¹ 34/1992 (VI.1.) AB határozat.

Ahhoz, hogy egy biztosító teljeskörűen és reálisan felmérje egy ajánlat kockázatát, a fedezet szempontjából lényeges adatok, információk sokaságára van szüksége. Ezt a tevékenységet, amely magában foglalja a szerződőtől beszerzett adatok gyűjtését, rendszerezését, mérlegelését, összevetését a biztosító rendelkezésére álló kárstatisztikákkal és saját tapasztalataikkal, nevezzük kockázatelbírálásnak (*underwriter* tevékenység).

Hosszú évek alapján formálódtak ki azok az információs források, adatbázisok, illetve kezelési módszerek, amelyek alapján a kockázatelbírálók utánanézhhetnek a biztosítottnak, illetve kötelességük is az érintettek leellenőrzése. A biztosító abban érdekelt, hogy az ajánlat elfogadása előtt, minél pontosabban felmérje a kockázat mértékét, hogy azzal összhangban lévő díjat kalkuláljon.

Itt kell megemlíteni a biztosítási alkusz (közvetítő) és az ügynökök szerepét a kockázatelbírálás folyamatában. Ha az ajánlat biztosítási ügynök vagy alkusz közvetítésével érkezik a biztosítóhoz, ez mintegy előzetes szűrőként működik a kockázatvállalás szempontjából. A hozzáértő alkusz már az ajánlat beérkezésekor felméri az ügyfél igényeit, bekéri a kockázatelbírálás szempontjából lényeges adatokat, tájékoztatja az ügyfelet a biztosítás szempontjából fontos körülményektől stb.¹² Az alkusznak ugyanis nem érdeke, hogy olyan ajánlatokat közvetítsen a biztosítók felé, amelyekről tapasztalatai alapján tudja, hogy nem fogják elfogadni.

A kockázat elvállalása szempontjából nagyon fontos a gazdálkodó szervezet tevékenységi, *működési körének* vizsgálata. A különböző tevékenységeket, eltérő kockázati osztályokba sorolják a biztosítók, és ennek megfelelően alakítják díjait is.

Ez érthető is, ha meggondoljuk, hogy nem azonos kockázatnak vannak kitéve például a bányában dolgozó fizikai dolgozók, mint az irodai alkalmazottak.

Nem lényegtelen a biztosító kockázatvállalása szempontjából, hogy milyen a *dolgozók megoszlása*. Nagyobb kockázatnak vannak kitéve a fizikai dolgozók, mint az irodai alkalmazottak. Az sem mindegy, milyen a dolgozók iskolázottsága, szakképzettsége, mekkora a fluktuáció egy cégnél.

A berendezések műszaki, technológiai színvonalának fontos szerepe van a munkahelyi balesetek kialakulásában. Elavult, korszerűtlen technikával rendelkező, rossz műszaki állapotú berendezésekkel dolgozó cégeknél nagyobb a balesetek valószínűsége. Ritkán fordul elő az is, hogy az ilyen cégeknél a munkavédelmi eszközök technikai színvonala megfelelő, pedig ennek hiánya szintén hatással van a munkahelyi balesetek alakulására.

¹² 1995. évi XCVI. törvény a biztosítóintézetekről és a biztosítási tevékenységről 32. §, 36. §.

A kárstatisztikáknak rendkívül fontos szerep jut a biztosítók kockázatvállalásában. Célszerű az ajánlatot tevő cég esetében megvizsgálni évekre visszamenően a káradatokat, hogy milyen jellegű balesetek fordultak elő, mik voltak a kiváltó okok. A sok baleset, különösen a hasonló jellegű, ismétlődő esetek a nem megfelelő biztonsági színvonalra, esetleg a munkavédelmi előírások megszegésére, vagy a biztonsági intézkedések, az ellenőrzés hiányosságaira utal, ami a biztosító számára nagyobb kockázatot jelent.

A munkáltatói felelősségbiztosítás díjának kiszámításához a gazdálkodó szervezet éves bruttó bérköltségét vagy éves forgalmát veszik alapul a biztosítók. Az ezek alapján kiszámított alapdíjat módosítják a kockázati módosító tényezők. Ilyenek a biztosítottal munkaviszonyban állók száma, az egy főre megállapított fix összeg, a biztosított tevékenységi körének kockázati osztályba sorolása.

A felelősségbiztosításoknál a biztosított értéket nem lehet a szerződésben meghatározni, hiszen az a károkozás nagyságától függ. E vonatkozásban nem beszélhetünk alul- vagy túlbiztosításról, ehelyett limitált vagy limit nélküli fedezetben állapodhatnak meg a szerződő felek.¹³

A munkáltatói felelősségbiztosítás esetében általában káreseményenkénti és éves limit kerül meghatározásra. Ügyfél kérheti azt is, hogy a limit ne káreseményenként, hanem személyenként kerüljön meghatározásra. Előfordul ugyanis, hogy egy káresemény kapcsán több munkavállaló is megsérül. Amennyiben a biztosítási szerződésben káreseményenkénti limit kerül meghatározásra, ennek kell fedeznie az összes munkavállaló kárát, azonban ha személyenként van megállapítva, minden munkavállalónak fizetett kártérítés a limit összegéig terjedhet. A limit megállapításánál figyelembe kell venni az esetleges járadékfizetési kötelezettséget is. A biztosítás kimerülése szempontjából a járadék tőkeértéke a mérvadó. A kártérítés felső határát általában a „díjkiigazítási záradékok” tartalmazzák.¹⁴

A biztosítási összeg a biztosító szolgáltatásainak éves vagy a biztosítási időszakra vonatkozó felső határa, illetve az eseményenkénti felső határ.

A biztosítási összeg független a károsultak számától, és a kártérítési összeg akkor sem haladhatja ezt meg, ha egy esemény kapcsán több károsult van. A biztosító egy káreseménynek tekinti a sorozatkárokat. Amennyiben a biztosított a biztosítási időszakra vonatkozó biztosítási összeget lejárat előtt kimeríti, a biztosító szolgáltatási kötelezettsége megszűnik, amennyiben a biztosított a fedezetet nem tölti fel.

¹³ Ptk. 559. §.

¹⁴ Allianz Hungária Biztosító biztosítási feltétele.

A biztosítási szerződésben önrészesedés megállapítására is sor kerülhet. Az önrész a kár azon része, amelyet a biztosító minden káreseménynél önmaga visel. Az abszolút összegben vagy százalékban meghatározott önrészesedés, a kárösszegeből minden esetben levonásra kerül. Önrész megállapításával a biztosítók érdekeltté próbálják tenni a biztosítottat a kármegelőzésben, mert ebben az esetben a kár meghatározott részét a biztosított maga viseli.

Az önrésznek kétféle formája lehet, az „abszolút franchise” és az „integral franchise”. Az abszolút franchise azt jelenti, hogy a biztosított minden káreseménynél a megállapított kárösszegeből a szerződésben megállapított mértékben részesül. Az integral franchise esetében, ha a megállapított kárösszeg nem éri el a biztosítási szerződésben meghatározott mértéket, a teljes kárt a biztosított fizeti, ha viszont eléri, a teljes kár a biztosítót terheli.

A biztosítási szerződések meghatároznak kizárásokat is, melyek a biztosító kockázatát csökkentik. A biztosítási eseményből mindig vannak magatartások, melyeket a biztosító nem térít meg. A biztosítók között e tekintetben nincs nagy különbség.

Ilyen kizárás pl.:

- a munkahelyi, munkaköri ártalom, foglalkozási megbetegedés
- a munkavállalókat munkahelyükre menet vagy onnan távozóban, útközben ért baleset, amennyiben a károsult saját tulajdonában lévő vagy általa bérelt szállítóeszközén, utazás során történt
- a gépjármű-felelősségbiztosítással vagy más felelősségbiztosítással fedezett károkra,
- kötbérre, bírságra és egyéb büntető jellegű költségekre
- a hasadóanyagok robbanásából, nukleáris reakcióból, radioaktív, ionizáló és lézersugárzásból származó károkra,
- illetve olyan károkra, melyek oka sztrájk, lázadás, zendülés, ellenforradalom stb.

Több, azonos okból bekövetkezett, időben összefüggő, több károsultat érintő kár egy biztosítási eseménynek minősül. Tehát, ha a munkavállalónak folyamatosan alakul ki a betegsége, pl. rák, s ezt több helyen veszik észre, melynek előbukkanása időben eltér egymástól, egy biztosítási eseménynek minősül.

A hatályos magyar jogszabályok nem teszik kötelezővé a munkáltatók számára a munkáltatói felelősségbiztosítás megkötését, de egy esetleges munkabalesetnek a károsultra háruló anyagi következményei olyan terhet jelenthetnek, amelynek a biztosítással való kiváltását/enyhítését tevékenységi területtől függetlenül bármely munkáltatónak érdemes megfontolnia. A közép-kelet európai régió leg-

több tagállamban nem kötelező a munkáltatók számára, hogy a munkavállalókat a munkahelyen érhető károkkal szemben biztosítsák, holott a gazdasági helyzet sem olyan stabil, hogy bármely munkáltató képes lenne kár esetén megtéríteni a munkavállaló kárát. Bármikor fizetéseképtelenség állhat elő, ráadásul a járadékszerű kártérítések bizonytalan hosszúsága is nehezebbé, bizonytalanabbá teszi a helyzetet.

A szerződések általános szabályainak visszatükröződése a biztosítási szerződések gyakorlatában

„Túl minden jelzón és rendeltetésen
meglapul a dolgok lelke,
a kérlelhetetlen, bronzsötét
egyetlen lényeg
s valami igazság hömpölyög
a folyók fenekén.”

(DZSIDA JENŐ: Túl a formán)

1. A BIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉS KELETKEZÉSÉNEK KÉRDÉSKÖRE

1.1 A BIZTOSÍTÁSI JOGVISZONY KELETKEZÉSE

A biztosítási szerződések teljes konstrukcióját a kötelmi jog különös részén belül a Ptk. XLV. fejezete szabályozza. Jelen tanulmány célja a biztosítás, mint speciális szerződés elemzése és a vele kapcsolatban felmerülő lényeges gyakorlati kérdések megválaszolása a szerződések általános szabályai és a biztosítási jogviszonyra vonatkozó különös törvényi előírások alapján.

A biztosítási jogviszony alapját a felek – azaz a biztosító és a vele szerződő fél – *contractusa* adja, hiszen a Ptk. 200. § (1) bekezdése is kimondja, hogy a szerződés – a biztosítási szerződés – tartalmát a felek szabadon állapítják meg, a törvény diszpozitív rendelkezéseitől egyező akarattal eltérhetnek.² A biztosítási szerződések osztályozása több szempont figyelembevételével történhet:³

a) Kényszerű és önkéntes biztosítások. Az előbbi kategórián belül meg kell különböztetni egymástól a kötelező biztosítást és a biztosítási kötelezettséget.

A *kötelező biztosítást* mai jogunk már nem ismeri, tekintettel arra, hogy a szerződés megkötése már nem állami kényszer, hanem a felek kölcsönös és egybehangzó akaratának eredménye. Ezeket a szerződéseket nem a jogszabály kelet-

¹ 1959. évi IV. törvény. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

² 1959. évi IV. törvény alapján. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

³ NOVOTNI Zoltán: *A biztosítási szerződések joga*. ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1993. 32–34. o.

keztette, hanem valamely államigazgatási aktus, vagy jogi ténynek minősülő egyedi reálaktus.

A *biztosítási kötelezettség* azt jelenti, hogy a felek szabad akaratukkal hozzák létre a szerződést, ám annak megkötését a törvény bizonyos esetekben egyes tevékenységek gyakorlásának feltételévé teszi. Ilyen a vasúti kötelező balesetbiztosítás (ahol a jegy megvásárlásával egyidejűleg – azaz a személyfuvarozási szerződés megkötésével – egy biztosítási jogviszony is létrejön), a vadászok baleset- és felelősségbiztosítása, valamint a gépjármű-felelősségbiztosítás.

A gépjármű üzemeltetőjének kötelező felelősségbiztosításáról szóló 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet 2. §-a előírja, hogy *„minden magyarországi telephelyű gépjármű üzemeltetője köteles...felelősségbiztosítási szerződést kötni, és a szerződést folyamatos díjfizetéssel hatályban tartani. Gépjármű a Magyar Köztársaság területén kizárólag ezen feltételek fennállása esetén üzemeltethető.”* A hivatkozott § (3) bekezdése pedig aképpen rendelkezik a szerződés hatályba lépéséről, hogy *„...ha jogszabály másként nem rendelkezik, a mindenkor üzemeltartót (terheli a szerződéskötés kötelezettsége) a gépjármű hatósági jelzéssel való ellátásának időpontjától a gépjármű forgalomból való végleges kivonásáig terheli, kivéve a szünetelés időtartamát.”*⁴ Tehát a felelősségbiztosítás hatályba lépése a rendszám felhelyezésének időpontjával egybeesik, így a gépjármű részt vehet a forgalomban.

Amennyiben a biztosító az ajánlattevővel korábban már kötött biztosítási szerződést, és ezt a biztosítottnak súlyosan felróható okból felmondta, vagy a korábbi szerződés a díj nem fizetése miatt szűnt meg, a biztosítási időszak leteltét követő egy évig megtagadhatja újabb szerződés megkötését.⁵

b) Direkt és viszontbiztosítás. Direkt biztosításnak azt nevezzük, ha a szerződő féllel egy biztosító köt szerződést, melyben az adott biztosítási esemény(ek) kockázatát egymaga vállalja. Viszontbiztosítás esetén viszont két biztosító kerül kapcsolatba egymással, így az egyik biztosító az általa vállalt kockázatokat a másik biztosítónál (a viszontbiztosítónál) biztosítja.

c) Egy- és többkockázatú biztosítás. Előbbire példa az olyan gépjármű CASCO biztosítás, amelyet egyetlen autóversenyre kötnek, utóbbira pedig a betöréses lopás esetére kötött biztosítás.

⁴ *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

⁵ 171/2000. (X. 13.) Korm. rendelet a gépjármű üzemeltetőjének kötelező felelősségbiztosításáról. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

d) Egyveszélynemű és kombinált biztosítás. Ebben az esetben is szerencsés a fogalmakat példákkal megközelíteni: egyveszélynemű a szőlőterületek jégbiztosítása, kombinált pedig az épület- és háztartási biztosítás, amelyet tűz-, víz- és viharkárok, valamint földomlás esetére kötnek.

1.2 A BIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉS TARTALMI ELEMEI.

ÉRVÉNYESSÉG ÉS HATÁLYOSSÁG

A biztosítási szerződést a Ptk. 536. § aképpen határozza meg, hogy a biztosítási szerződés alapján a biztosító meghatározott jövőbeni esemény (azaz *biztosítási esemény*, így különösen a szerződésben megállapított károsító esemény, halál bekövetkezése vagy meghatározott életkor elérése, vagy olyan baleset, amely testi sérülést, rokkantságot vagy halált okoz) bekövetkeztétől függően bizonyos összegnek megfizetésére vagy más szolgáltatás teljesítésére, a biztosított, illetőleg a másik szerződő fél pedig díj fizetésére kötelezi magát. Ez azt jelenti, hogy a szerződés hatálybalépésétől a biztosítónak *praestare* kötelezettsége áll fenn, amely a biztosítási esemény bekövetkeztekor *dare* kötelezettségbe fordul át.

A biztosítási szerződésnek négy alanya lehet: a részvénytársasági, egyesületi vagy szövetkezeti formában működő biztosító, a szerződő fél (aki a szerződést köti), a biztosított (amennyiben a szerződő fél nem a saját személyére vagy vagyonára kötötte a szerződést), valamint a kedvezményezett (akinek a biztosító a biztosítási esemény bekövetkeztekor teljesít). Amennyiben a biztosított és a szerződő fél személye elválik egymástól, a biztosítási esemény bekövetkeztéig vagy a biztosított belépéséig a szerződő felet terheli a díjfizetési kötelezettség, a jognyilatkozatokat hozzá kell intézni, valamint ő az, aki jognyilatkozatokat tehet. Az adatközlési és a változásbejelentési kötelezettség őt és a biztosítottat egyaránt terheli.⁶

A felek megállapodása a következő formákban jöhet létre:

– A szerződést a felek olyan okiratba foglalják, amely a szerződés minden lényeges elemét tartalmazza, és mint akaratukkal egyezőt, aláírják. (ez a szerződéskötési módozat azonban biztosítási szerződések esetén csak egyedi, speciális esetekben fordul elő.)

– A fél az ajánlatát (azaz az ajánlati űrlapot) az ügynöknek átadja, aki továbbítja azt a biztosító szerződéskötésre jogosult egységének, amely 15 napon belül elfogadja vagy elutasítja azt.

– A szerződő fél ráutaló magatartását (ilyennek minősül egyszeri – pl. poggyász – biztosítások esetén a díjfizetés) a biztosító írásban (a kötvény átadásával) elfogadja.

⁶ Ptk. 547. §. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

– A fél írásbeli ajánlatára a biztosító 15 napon belül nem nyilatkozik. Ebben az esetben a biztosítási szerződés létrejöttét megelőző szerződési ajánlatot jogi értelemben mindig a szerződő fél teszi, amelyet a biztosító kifejezett írásbeli nyilatkozattal vagy hallgatólagosan elfogad. A biztosítási szerződés érvényességi kelte annak írásba foglalása, ám „az írásbeli megállapodást, illetőleg a biztosító elfogadó nyilatkozatát biztosítási kötvény (igazolójegy, biztosítási bélyeg) kibocsátása pótolja.”⁷

A legutóbbi esetben merül fel az a kérdés, hogy mi a helyzet akkor, ha a biztosítási esemény az ajánlattétel elfogadását követően, ám a 15 napos nyilatkozási határidő lejárta előtt következik be. Ilyen esetekben a Ptk. Kommentárja⁸ szerint a biztosító indokolási kötelezettség nélkül visszautasíthatja az ajánlatot, ugyanis a szerződés nem jött létre, tehát a biztosítónak sem helytállási, sem fizetési kötelezettsége nincsen. Más viszont a helyzet akkor, ha az ajánlat átadásával egyidejűleg a szerződő fél az első biztosítási díjat a biztosító megbízottjának átadja, és az erről kiállított elismervényt átveszi. Ezt támasztja alá a BH1995. 96. és a BH1996. 270. számú jogesetben hozott ítélet is: a felperes a gépkocsi vételének napján casco szerződésre tett ajánlatot, a díjat pedig nyugta ellenében átadta. Öt nap múlva a gépkocsit ismeretlen tettes eltulajdonította, a biztosító pedig a díjfizetést visszautalta azzal, hogy a szerződési ajánlatot nem fogadja el. Az átvételi elismervény hátoldalán viszont fel volt tüntetve, hogy az elismervény a casco kötvény átvételéig helyettesíti azt, és az is, hogy a biztosítás a megkötést követő napon 0 órakor lép életbe. A bíróság ítéletében kimondta, hogy az elismervény tartalma maradéktalanul megfelel az elfogadó nyilatkozatot pótló igazoló jegynek. Így a szerződés létrejötté és hatályba lépése nem vitatható.

Ettől eltérő döntést eredményezhet az a helyzet, amikor a biztosító képviselője nem ad át ilyen tartalmi feltételeknek megfelelő bizonylatot – ilyenkor ugyanis a törvény megdönthető vélelmet állít fel: a képviselő kezéhez fizetett biztosítási díjat a fizetés napjától számított 4. napon kell beérkezettnek tekinteni.

A biztosítási szerződések esetében fokozott figyelemmel kell elkülöníteni egymástól a szerződés érvényességét és hatályba lépését, ugyanis az érvényesen létrejött szerződés hatályba lépését a törvény felfüggesztő feltételhez köti: ilyen feltétel lehet az első biztosítási díj megfizetése, közösen meghatározott későbbi időpont bekövetkezése, vagy az ajánlatnak a biztosítóhoz történt beérkezése, valamint a díjfizetésre adott halasztás.

⁷ Ptk. 538. § (1) bekezdés. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

⁸ *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

Az érvényes biztosítási szerződés minimális kötelező tartalmi elemeit a biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LV. törvény 96. §-a⁹ a következőkben foglalja össze:

„A biztosítási szerződésnek tartalmaznia kell:

- a) a biztosítási esemény meghatározását, az alkalmazott kizárásokat,
- b) a biztosítási esemény bejelentésének módját, határidejét,
- c) a díjfizetésre, illetve a biztosítottnak, szerződő félnek, kedvezményezettnek a szerződésből eredő jogaira és kötelezettségeire, azok teljesítésének módjára, idejére, teljesítésük elmaradásának következményeire vonatkozó rendelkezéseket,
- d) a biztosító szolgáltatásának megjelölését, a teljesítés módját, idejét, külön feltételeit, a biztosító mentesülésének vagy szolgáltatása korlátozásának feltételeit,
- e) értékkövetés esetén annak részletes szabályait,
- f) a szerződés megszűnése esetére a biztosított, szerződő fél, kedvezményezett jogainak és a biztosító kötelezettségeinek ismertetését,
- g) betegség-, baleset- és felelősségbiztosítás esetén – ha járadékfizetéssel jár – a járadék tőkésítésére vonatkozó szabályokat,
- h) az egyes igények elévülési idejét,
- i) az életbiztosításnál, ha maradékjog (így különösen visszavásárlási érték), illetve életbiztosítási kötvénykölcsön nyújtásra lehetőség van, azok részletes szabályait,
- j) a befektetési egységhez kötött életbiztosítások befektetéseinek elhelyezéséről és értékéről való napi tájékoztatói lehetőséget,
- k) a személyes adatok kezelésére vonatkozó elvi és gyakorlati tudnivalókat,
- l) a biztosító, illetve fióktelep címét,
- m) a biztosítottnak járó többlet hozam jóváírásának rendjét.”

A biztosítási esemény bekövetkeztének időpontja is hatással lehet a biztosítási szerződés létrejöttére, ugyanis ha az a szerződés hatályba lépése előtt bekövetkezett, vagy bekövetkezése lehetetlenné vált, vagy a biztosítási érdek megszűnt, a szerződés (esetenként részben) nem válik hatályossá. Ilyen esetekben a szerződés vagy annak megfelelő része a hónap utolsó napjával megszűnik. Érdektelen, hogy a szerződés hatályának elmaradása felróható-e valamelyik félnek, a hely-

⁹ 2003. évi LV. törvény. (Bit.) *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv. A hivatkozott jogszabály hazánk EU csatlakozásakor lép hatályba.

tállási és a díjfizetési kötelezettség megszűnik, a befizetett biztosítási díj visszajár. Vagyonbiztosítás esetében viszont nem szünteti meg a biztosítási érdeket a szerződő fél halála.¹⁰

A szerződésnek a biztosítási érdek megszűnése folytán bekövetkező megszűnését példázza a Legfelsőbb Bíróság BH2000. 59. számú határozata. A felperes házastársa személygépkocsijára 1991. július 1. napján a felelősségbiztosítónál felelősségbiztosítási szerződést kötött, majd 1992. augusztus 14-én azt az alperesnek eladta, aki őt 1993. január 15. napján a perbeli személygépkocsival elütötte, így a felperes felesége életét vesztette. A vételtől eddig terjedő időben azonban az adásvételi szerződést a felelősségbiztosítónak sem az eladó, sem a vevő nem mutatta be. Emellett a vevő nem gondoskodott sem a gépkocsi forgalmi engedélyének átírásáról, sem új kötelező felelősségbiztosítási szerződés megkötéséről. A felperes az eljárás során házastársa elvesztéséből származó vagyoni és nem vagyoni kára megtérítése iránti igényét érvényesítette – ám csak az elsőfokú ítélet kihirdetéséig járt sikerrel.

Az alperesnek a jogalapot és összecszerúséget egyaránt vitató fellebbezése folytán a másodfokú bíróság jogerős ítéletével az elsőfokú bíróság döntését helybenhagyta. A jogerős ítélet ellen az alperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet az ítélet hatályon kívül helyezése, az elsőfokú ítélet megváltoztatása és a vele szemben előterjesztett kereset elutasítása iránt. Jogi álláspontja szerint a felperest ért kárt a felelősségbiztosító részvénytársaság köteles megtéríteni, mert elmulasztotta a BM központi gépjárműnyilvántartó szervnek értesítését a korábbi felelősségbiztosítási szerződés megszűnéséről.

A gépjárművek kötelező felelősségbiztosításáról szóló 58/1991. (IV. 13.) Kormányrendelet (a továbbiakban: R.) 2. §-ának d) pontja értelmében – a Ptk. 536. §-ának (1) bekezdésére és 559. §-ának (1) bekezdésére figyelemmel – a felelősségbiztosítási szerződésben biztosított: a gépjármű üzemmentartója és vezetője. A b) pont szerint üzemmentartónak pedig a gépjármű tulajdonosa vagy a forgalmi engedélybe bejegyzett üzemmentartója minősül. Ebből okszerűen következik, hogy szerződés kötésére a gépjármű tulajdonosa vagy az üzemmentartó jogosult és kötelezett, így a biztosítási érdek a tulajdonjoghoz vagy az üzemmentartói minőséghez kötődik. Az érdekmúlás jogkövetkezményére a Ptk. 545. §-ának (2) bekezdése az irányadó, mely szerint ha a biztosítási érdek megszűnt, a szerződés, illetőleg annak megfelelő része a hónap utolsó napjával megszűnik. A fent hivatkozott Kormányrendelet mellékletének 7. § (1) bekezdése azonban kimondja, hogy a biztosítási érdek megszűnése a biztosítóval szemben csak akkor hatályos, ha a biztosítónál bemutatták a gépjármű forgalomból való kivonását tanúsító hatósági okiratot; tulajdonos (üzemmentartó) változásánál bemutatják a tulajdonjogot átruházó szerződést vagy egyéb okiratot. Ezek-

¹⁰ Ptk. Kommentár. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

ben az esetekben a biztosító kockázatviselése a forgalomból való kivonás, illetőleg az átruházó szerződés vagy okirat keltezése napján szűnik meg. Ugyanezen melléklet 3. §-ának (4) bekezdése értelmében a biztosítási díj esedékességétől számított harmincadik nap elteltevel a szerződés megszűnik, ha addig a hátralékos díjat nem fizették meg, és a biztosított halasztást nem kapott, illetőleg a biztosító a díjkövetelést bírósági úton nem érvényesítette. A Kormányrendelet 3. §-ának (3) bekezdése a biztosító kötelezettségévé teszi, hogy a Belügyminisztérium központi gépjármű-nyilvántartó szervét haladéktalanul értesítse a biztosítási szerződés megkötéséről, továbbá, ha a biztosítási igazolás érvényét veszítette (a biztosítási szerződés nem jött létre vagy a korábban kötött szerződés megszűnt), a 7. § (3) és (4) bekezdése szerint pedig a biztosító vagy a Magyar Biztosítók Szövetsége a károsult követelését akkor is köteles kielégíteni, ha a károkozó üzembentartóval a biztosítási szerződés nem jött létre vagy az megszűnt. A biztosítónak ez a kötelezettsége a nyilvántartónak küldött értesítéstől [3. § (3) bekezdés] számított hatvan napon belül bekövetkezett káresetre áll fenn.

A Legfelsőbb Bíróság határozatában az alperes felülvizsgálati kérelmét alaposnak ismerte el, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította. A megismételt eljárásban az elsőfokú bíróságnak azt kell vizsgálnia, hogy a fent kifejtettekre figyelemmel a felperes a keresetben megjelölt követelését kivel szemben érvényesítheti.¹¹

A biztosítási esemény bekövetkezte csak akkor vonja maga után a biztosító teljesítési kötelezettségét, ha azzal kapcsolatban minden, szerződésben kikötött feltétel megvalósul. „Az adott eseménnyel kapcsolatban a feltételek számos követelményt támaszthatnak. Ilyen lehet például az adott esemény természete; az abban résztvevő személyek; időbeliségének különféle szempontjai, beleértve az előidézést, a nyilvánosságra kerülést (azaz a bekövetkezést) illetőleg a biztosítóhoz történő bejelentést; a bekövetkezés bizonyos körülményei, stb.”¹²

A biztosítási esemény bekövetkezését követően azt a szabályzatban megjelölt – 15 napos – határidőn belül be kell jelenteni. Ha ezt a szerződő fél elmulasztja, a biztosító, arra hivatkozva, hogy a késedelem miatt lényeges körülmények kideríthetetlené váltak, mentesül fizetési kötelezettsége alól.¹³ Abból a szempontból tehát, hogy a káresemény kiváltja-e a biztosító teljesítési kötelezettségét, óriási jelentősége van az előidézés (okozás) és a napvilágra kerülés (bekövetkezés) esetleges időbeli eltérésének, illetőleg annak, hogy ezt az eltérést a biztosítási szerződés feltételei hogyan szabályozzák.

¹¹ Ptk. Kommentár. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

¹² HANÁK Gábor: *A biztosítás időbeli hatályával kapcsolatos egyes kérdések*. Hozzászólás Dr. Novák Imre cikkéhez. *Biztosítási Szemle* 1/2002. 31. o.

¹³ Ptk. 544. §. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

A kár okozása és bekövetkezése között eltelt időnek különösen nagy jelentősége van az azbesztermékek alkalmazása következtében felmerülő látens felelősségbiztosítási kárigények érvényesítésével kapcsolatban, ugyanis a károkozás után több évvel következik be az egészségkárosodás. Az alábbi esetben három olyan különböző kötvénybe foglalt káresemény definíció kerül bemutatásra, amelyek egymástól eltérő kárfizetési kötelezettséget keletkeztetnek:¹⁴

Az „A” kötvényben foglalt definíció: A biztosítási esemény „olyan azbesztkár, amelyet a biztosított a biztosítás hatálya alatt okozott.”

A „B” kötvény olyan azbesztkárokat tekint biztosítási eseménynek, amelyet a biztosított a biztosítás hatálya alatt okozott, és amely a káresemény előidézését követő 25 éven belül 3. személy igazolt egészségkárosodását okozta.

Végül a harmadik, „C” kötvény úgy fogalmaz, hogy biztosítási esemény az az azbesztkár, amelyet a biztosított a biztosítás hatálya alatt okozott, és amely a káresemény előidézését követő 1 éven belül 3. személy igazolt egészségkárosodását okozta.

A legelső kötvény nyújtja a szerződő felek számára a legszélesebb körű és időben az abszolút korlátlan kárfizetést, hiszen nem tartalmaz kikötést arra vonatkozólag, hogy a biztosítási eseménynek (az egészségkárosodásnak) milyen időtartamon belül kell bekövetkeznie. A „B” kötvény esetében már bizonyos esetekben – tekintettel az időbeli korlátozásra – már nem minden szilikózisos megbetegedés után fizet a biztosító, a harmadik esetben pedig akár tisztességtelen kikötésről is beszélhetünk, hiszen a károkozástól számított 1 éven belül aligha jelentkeznek a szilikózis tünetei. A szerződési szabadság következtében viszont az ilyen – tartalmukat tekintve egyebekben jogszabályba nem ütköző – szerződések megkötésének csakis a szerződő felek racionális döntése vethet gátat. Ehhez viszont elengedhetetlen az ügyfelek részletes tájékoztatása, akik megalapozott választásaik következtében el tudják kerülni azt, hogy az ilyen kikötéseket tartalmazó szerződéseket megkössék – anélkül, hogy szükség lenne törvényi védelmükre.

A biztosítók azonban, ha a piac engedi, mindenképpen ózdkodnak olyan biztosítási szerződések megkötésétől, amelyekkel kapcsolatban kellő kártapasztalattal nem rendelkeznek. Épp ezért – tekintettel a technikai és technológiai eljárások gyors változására és az előírások szigorodására – az USA-ban megtörtént az is, hogy a bíróság megállapította olyan tevékenységekkel kapcsolatban a kárfelelősséget, amelyeket a korábbi előírások pontos betartásával végeztek. Ilyen esetekben a biztosító nem tudja előre kalkulálni az esetlegesen bekövetkező esemény okozta károkat, s ezzel együtt saját díjszabása tekintetében is bizonytalan.

A korrekt díjszabás tehát célravezetőbb a kockázat (akár időbeli) szűkítésénél. Erre azonban csak az egyes biztosítási szerződések kidolgozása adhat megoldást.

¹⁴ HANÁK Gábor: i. m., 32. o. alapján.

1.3 A FELEK EGYÜTTMŰKÖDÉSI KÖTELEZETTSÉGE

A Ptk. 4. § (1) bekezdésébe foglalt jóhiszeműség – tisztesség – kölcsönös együttműködés kötelezettségét az 540 – 541. § megismétli, és a biztosítási szerződés specifikumait figyelembe véve a felek együttműködését részletesen körülírja. Ennek magyarázata az, hogy mivel a szerződés tartalmát a biztosító diktálja, a felek egyenrangúságát, mellérendeltségét – mint a polgári jogi jogviszony leglényegesebb ismervét – a biztosítási jogviszonyban különösen védeni, a biztosító erőfölényével szemben a szerződő fél kiszolgáltatottságát csökkenteni kell. A szerződő fél részéről a tájékoztatási kötelezettség a szerződés mindhárom létszakában, azaz a szerződés megkötésekor, annak hatálya alatt, valamint teljesítésekor fennáll. Az együttműködési kötelezettség elmulasztása olyan súlyos „quasi szerződésszegés”, amely a jogviszony további sorsát eldönti, hiszen elszenvedője szabadul a szerződéstől.¹⁵ Szerződésszegésnek igazán mégsem nevezhető ugyanis a szerződést a „gyökerénél töri le”, így az érvényesen létre sem jöhet. Jogkövetkezményei tekintetében viszont közeli rokonságot mutat a szerződésszegéssel.

A szerződő fél a törvény rendelkezése szerint köteles a **szerződéskötéskor** minden olyan lényeges körülményt közölni, amit ismer, vagy a szerződéskötés időpontjában ismernie kell, oly módon, hogy az ajánlatot a biztosító által megszerkesztett űrlap valóságnak megfelelő kitöltésével teszi. A többi szerződés esetében a Ptk. 210. § (1) bekezdése alapján ha az egyik fél tevőleges magatartással vagy elhallgatással megtéveszti a másikat, ez utóbbi jogosult a szerződést megtámadni. A biztosítások esetén ez a szabály annyiban módosul, hogy a biztosító a szerződéskötést követő tudomásszerzés után 15 napon belül a biztosítási szabályzatnak megfelelő javaslatot tehet a szerződés módosítására, illetve azt 30 napra felmondhatja. Ha a módosító javaslatot a szerződő fél nem fogadja el, a szerződés 30 nap elteltével ex lege megszűnik.

A szerződő fél együttműködési kötelezettsége nemcsak a **szerződés megkötésekor**, hanem annak **hatálya alatt** is fennáll, így a biztosító által igényelt körben továbbra is köteles meghatározott időn – általában 8 napon – belül a lényeges körülményekre vonatkozó változásokat bejelenteni. Akár szerződéskötéskori, akár későbbi adatközlésről van szó, a biztosító két esetben nem mentesül a biztosítási összeg megfizetése alól: egyik, ha az elhallgatott körülményt a biztosító szerződéskötéskor ismerte, másik, ha az elhallgatott vagy megváltozott tények nem állnak okozati kapcsolatban a biztosítási eseménnyel. Egy harmadik kivétel csak az életbiztosítások körében érvényesül: itt ugyanis az időmúlás is kizárhatja a bizto-

¹⁵ KECSKÉS László–LÁBADY Tamás–TAKÁTS Péter: *A szerződések általános szabályainak érvényesülése a biztosítási szerződések körében*. Biztosítási Szemle, 1981. október–november, 241. o.

sító mentesülését. A közlési kötelezettség elmulasztása ellenére beáll a biztosító kötelezettsége, ha a szerződés megkötésétől a biztosítási esemény bekövetkeztéig öt év már eltelt.¹⁶

A Ptk. 544. § rendelkezésének megfelelően a biztosító helyállásának konjunktív feltételei a következőkben foglalhatók össze:

- a biztosítási esemény bekövetkezésének a szabályzatban megállapított idő alatt történő bejelentése,
- a bejelentés tartalmának ellenőrzésének lehetővé tétele, további felvilágosítás adása,
- mégpedig oly módon, hogy a biztosítási esemény lényeges körülményei kideríthetők legyenek.

A bejelentés kötelezettjére, a bejelentés formájára, határidejére vonatkozóan a biztosítási szabályzatok tartalmazzák a megfelelő előírásokat. Pl. vagyonszociális esetén a bejelentési kötelezettség – 8 napon belül – azt a felet (biztosítottat, kedvezményezettet, stb.) terheli, aki a biztosítási összegre igényt tart. Bizonyos káresemények esetében nem kötelező az írásbeliség, azokat rövid úton – telefonon – is be lehet jelenteni. A biztosító a biztosítási esemény bekövetkezésének és körülményeinek feltárásához igényt tarthat bizonyos okmányok bemutatására, de csak azokra, amelyek a káresemény tekintetében relevánsak. Ilyenek pl. lopás, rablás esetén a vádirat, a bűncselekmény megállapítását tartalmazó nyomozást megszüntető határozat.

A bejelentési kötelezettség arra irányul, hogy a szabályzatban lényegesnek minősített körülmények kideríthetők legyenek, így e kötelezettség elmulasztása nem eredményezi automatikusan a biztosító mentesülését. Erre mutatott rá a Legfelsőbb Bíróság BH1995. 230. számú határozatában.

A felperes 1999. november 19-én szerzett tudomást arról, hogy a tulajdonában álló kocsirógó vezetőfülkéjének ablakait ismeretlen tettes betörte, a kabinba benzint locsolt, majd felgyújtotta azt, így a kabin teljes berendezése és műszaki felszerelése használhatatlanná vált. Így a felperesnek 140 478 Ft kára keletkezett. Az illetékes rendőrkapitányság a rongálás büntette miatt, ismeretlen személy ellen indult nyomozást 1991. január 14-én kelt határozatával megszüntette, erről a károsult felperest értesítette. Az elsőfokú bíróság a kárigényt alaposnak ítélte meg, annak ellenére, hogy a károsult a biztosítási eseményt

¹⁶ Ptk. Kommentár. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

csak 1991. március 21-én jelentette, így az Általános mezőgazdasági álló- és forgóeszköz biztosítási szabályzat (Áfb.) rendelkezései szerint késedelembe esett.

Az alperes biztosító az ítélet megváltoztatását és a kereset elutasítását kérte arra hivatkozva, hogy a felperes mulasztása következtében lényeges körülmények utóbb kideríthetetlenekké váltak. Előadta továbbá, hogy a kotrógép felújításáról készített számla igazolja, hogy a megjelölt javításokat valóban elvégezték, ám ennek alapján azt nem lehet hitelt érdemlően bizonyítani, hogy a kijavított károsodások a káreseménnyel okozati összefüggésben keletkeztek.

A Legfelsőbb Bíróság elfogadta az elsőfokú ítéletet. Megállapította, hogy a biztosító akkor mentesülne a fizetési kötelezettség alól, ha a késedelem következtében lényeges körülmények, különösen a káresemény körülményei és a kárösszegezés kideríthetetlené váltak volna. Jelen esetben pedig mindkét körülmény felderíthető maradt: a helyszíni szemle jegyzőkönyvéből megállapítható, hogy a kárt a kabin szándékos felnyitása és felgyújtása okozta. A fényképek, valamint a kotrógép megvizsgálása alapján az igazságügyi szakértő megállapította, hogy mely alkatrészek károsodtak, és megjelölte azok értékét is. Így a biztosító mentesülésének feltételei nem állnak fenn.

Egy másik esetben a biztosítóra hárult annak bizonyítása, hogy a szerződő fél elmulasztotta bejelentési kötelezettségét. A felperes a casco szerződés megkötésekor úgy nyilatkozott, hogy a személygépkocsihoz két eredeti kulcsa van, az előzményi kárra vonatkozó kérdésre pedig úgy válaszolt, hogy nincs róla tudomása.

Miután a gépkocsit három hónap múlva ismeretlen személy eltulajdonította, és a felperes a bejelentéssel egyidejűleg a kulcsokat leadta a biztosítónak, az alperes biztosító megtagadta a teljesítést arra hivatkozva, hogy a felperes megsértette közlési kötelezettségét, mivel a bemutatott számla szerint a gépkocsi törötten került értékesítésre, és a biztosításhoz szükséges kiegészítő nyomtatványon a felperes „nem tudom”-mal válaszolt arra a kérdésre, hogy volt-e korábban sérülés az autón. Ezzel tehát az alperes álláspontja szerint a felperes megszegte a Ptk. 540. § (1) bekezdésében előírt közlési kötelezettségét. Felvetette továbbá az alperes azt is, hogy az egyik kulcsot a másikról másolták, a kulcsmásolást pedig felperes köteles lett volna 8 napon belül jelenteni a biztosítónak.

A bíróság ítéletében az alperest marasztalta. A Ptk. 540. §-ából egyértelműen következik, hogy a közlési-, valamint a változásbejelentési kötelezettség megsértésének tényét a biztosító köteles bizonyítani, míg a felperesnek kell bizonyítania azt, hogy mulasztása nem hatott közre a biztosítási esemény bekövetkeztében.

A felperes nem vitatta, hogy használt gépjárművet vásárolt, ám sem az autót, sem annak kulcsait nem vizsgálta meg a gépkocsi átvételekor. Így a szerződés megkötésekor tett nyilatkozatait fenntartotta.

Az alperes nem tudta bizonyítani, hogy a kulcsok másolására a felperes tulajdonszerzése előtt vagy után, milyen módon és ki által került sor.

Tekintettel arra, hogy a felperes jelképes összegért, quasi ajándékként kapta a járművet, nem lehet tisztában a gépkocsi „előéletével”; ha végeztek is rajta javítást, szakszerű munka esetén az szabad szemmel nem is látható. Így a bíróság megállapította, hogy a felperes a biztosítási szerződés megkötése időpontjában közlési- és utóbb változás-bejelentési kötelezettségét nem szegte meg, az alperes ezeket a tényeket bizonyítani nem tudta.

Az ítéletet a másodfokú bíróság helybenhagyta.¹⁷

Tájékoztatási, együttműködési kötelezettség azonban nemcsak a szerződő felet, hanem a biztosítót is terheli. Mivel a szabályzat és a kötvényfeltételek részletes ismertetésére ritkán kerül sor, azokat a szerződő fél részére hozzáférhetővé kell tenni: a biztosító ezeket átadja, ismerteti lényeges tartalmukat, vagy egyszerűen elérhető helyen – nyomtatott vagy elektronikus formában az interneten – közzéteszi. A tájékoztatási kötelezettséghez hozzátartozik, hogy az ügyfél figyelmét a biztosító felhívja a kizáró kikötésekre, és a szerződéskötés szempontjából lényeges fogalmak értelmezésében segítséget nyújtson. A Ptk. már a szerződéskötés stádiumában külön nevesíti a biztosító tájékoztatási kötelezettségét. Az 538. § (1) bekezdése kimondja, hogy amennyiben a kötvény (igazolójegy, biztosítási bélyeg) tartalma a szerződő fél ajánlatától eltér, és ő maga nem kifogásolja 15 napon belül az eltérést, a szerződés a kötvény tartalma szerint jön létre, de **lényeges** eltérések esetén csak akkor, ha a biztosító a kötvény kiszolgáltatásakor az eltérésre **írásban** felhívta az ügyfél figyelmét. Amennyiben ez elmaradt, a szerződés az ajánlat tartalmának megfelelően jön létre.

1.4 A KÉPVISELET A BIZTOSÍTÓ OLDALÁN

A szerződéskötés stádiumában, illetve az első biztosítási díj megfizetésekor merül fel a kérdés, hogy mely személyek azok, akik a biztosító oldalán – képviselőként szerződést köthetnek, és jogosultak átvenni a biztosítási díjat. A Ptk. Kommentárja a következőképpen rendelkezik: „A szerződő fél a biztosítási díjat befizetheti a biztosító pénztárába, illetőleg annak számlájára, de átadhatja a biztosító képviselőjének is. Adott esetben a biztosító képviselőjének tekinthetők a biztosítók irodáiban hivatalosan tartózkodó és feladatkörüknél fogva ügyintézésre feljogosított dolgozói, akár üzleti, akár ügyviteli állományban, illetve a biztosítási ügynökök, ez utóbbiak kizárólag a biztosítási ajánlatok és díjak átvételére jogosultak.”¹⁸

¹⁷ Pesti Központi Kerületi Bíróság 2. P. 103.216/1999/18., 2000. XI. 28. és Fővárosi Bíróság 41. Pf. 20.419/2001/15., 2001. V. 10. alapján. A jogesetet az Allianz Hungária Biztosító Rt. bocsátotta a szerző rendelkezésére.

¹⁸ Ptk. Kommentár. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény (Bit.)¹⁹ II. fejezete rendelkezik a biztosítási rendszer egyéb résztvevőiről.²⁰

Elsőként a **biztosításközvetítő** fogalmát határozza meg: a biztosításközvetítói tevékenység a biztosítási szerződés létrehozására irányuló rendszeres, üzletszerű tevékenység, amely kiterjed a szerződések megkötésének elősegítésére, a biztosítási termékek ismertetésére, ajánlására, az ezzel kapcsolatos felvilágosításra, a szerződések megkötésére, a szerződések értékesítésének szervezésére és a szerződések lebonyolításában és teljesítésében való közreműködésre. Biztosításközvetítói tevékenységet – a Bit-ben foglalt kivételekkel – kizárólag olyan személy végezhet, aki szerepel a Felügyelet által vezetett nyilvántartásban.²¹

Biztosításközvetítói tevékenységet **függő** és **független** biztosításközvetítő végezhet, az előbbit nevezzük **ügynököknek**. A Bit. mindkettővel kapcsolatban szigorú szakmai feltételeket támaszt.

A **függő biztosításközvetítő** tevékenységét a biztosítóval fennálló munkaviszonya vagy megbízása alapján

- egy biztosító biztosítási termékeit vagy több biztosító egymással nem versengő termékeit közvetíti;
- a közvetítést a főtevékenységhez kapcsolódó termékre vagy szolgáltatásra vonatkozóan, azt kiegészítő tevékenységként végzi, amennyiben biztosítási díjat nem vesz át, illetve az ügyfélnek járó összeget nem fizet ki.²²

A Felügyelet²³ minden függő és független biztosításközvetítőt nyilvántartásba vesz, és legyen szó akár természetes személyekről, akár gazdálkodó szervezetekről, egyedi nyilvántartási számot kapnak. Egyes biztosításközvetítők – a Bit-ben felsorolt feltételek fennállása esetén – nem szerepelnek a felügyeleti nyilvántartásban.

Az **ügynök** feladatai: a szerződéskötés előkészítése, a szerződés megkötése, a biztosítási díj átvétele, a szerződésből eredő jogok és kötelezettségek teljesítésében és lebonyolításában való közreműködés. Az ügynök és az általa igénybevett, vele munka- vagy megbízási jogviszonyban álló személy károkozásáért a biztosító felelős. Ha több biztosítóval áll megbízotti jogviszonyban, azt a biztosítót terheli a kár viselése, amely termékének értékesítése során a kár keletkezett.

¹⁹ *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²⁰ A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²¹ A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény 34. §. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²² A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény 33. § (5) – (8) bekezdés. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

Az ügynöktől meg kell különböztetni a **vezérügynököt** és a **biztosítási szaknácсадót**. Az előbbi a biztosító ügynöke, aki teljes körű felhatalmazással rendelkezik a biztosító ügyviteléhez szükséges jogkörök ellátására, beleértve a szerződés megkötését, a kötvény kiállítását és a biztosítási díj átvételét is. Utóbbi írásos megbízási szerződés alapján, csak a megbízótól származó díj ellenében nyújt szaknácсадot, ám szerződést nem közvetíthet.

Előfordulhat, hogy az ügynök nem teljeskörűen vagy nem valóságghúen tájékoztatja a szerződő felet a biztosítási szabályzat vagy a kötvény tartalmáról. Az ilyen tájékoztatás alapján megkötött szerződés hibáira általában csak a biztosítási esemény bekövetkeztekor derül fény. Mivel a tájékoztatás hiányosságai a kitöltött ajánlati úrlapból nem derülnek ki, azok nehezen bizonyíthatók. Ebben az esetben felelősség kérdésének megoldására a Ptk. 6. §²⁴ helyett ajánlatos a 348. §-t²⁵ alkalmazni, így ugyanis nincs szükség az alkusz képviseleti jogosultságának igazolására.

Ezzel a szerződést megelőző tárgyalások során okozott érdeksérelem – culpa in contrahendo – nem szerződéses, hanem szerződésen kívüli felelősséget keletkeztet, mivel a tájékoztatási kötelezettség elmulasztásakor maga a szerződés még létre sem jött, így a deliktuális felelősségre vonatkozó szabályok alkalmazása indokolt.

Mivel ezekben az esetekben egyértelműen bizonyítható az alkusz károkozó magatartása, az ügyfél választhat a biztosítás töröltetése és a kifizetett díj visszakövetelése, illetve a szerződésnek a közölt tartalommal magára kötelezőként történő elismerése között.

A **független biztosításközvetítő** olyan részvénytársaság, min. 5 millió Ft törzstőkével rendelkező korlátolt felelősségű társaság vagy nem EU-tagországban székhellyel rendelkező független biztosításközvetítő min. 5 millió Ft törzstőkével rendelkező fióktelepe, a mely a PSZÁF engedélye alapján e tevékenységet kizárólagosan végzi; valamint az ezzel közvetlenül összefüggő tevékenységhez is szükség van külön engedélyre.²⁶ Működésének, engedélyezésének részletes szabályait a Bit. tartalmazza.

²³ Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete. 1999. évi CXXIV. törvény a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletéről. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²⁴ Ptk. 6. § A bíróság a kárnak egészben vagy részben való megtérítésére kötelezheti azt, akinek szándékos magatartása más jóhiszemű személyt alapos okkal olyan magatartásra indított, amelyből őt önhibáján kívül károsodás érte. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²⁵ Ptk. 348. § (1) Ha alkalmazott a munkaviszonyával összefüggésben harmadik személynek kárt okoz, jogszabály eltérő rendelkezése hiányában a károsulttal szemben a munkáltató felelős. E szabályt kell alkalmazni akkor is, ha szövetkezet tagja okoz a tagsági viszonyával összefüggésben harmadik személynek kárt. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²⁶ A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény 38. §. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

A független biztosításközvetítők felelősségére nézve is kiemeli a Bit. a szakmai szabályok mindenkor betartásának kötelezettségét, a mulasztásért (azaz műhibáért), különösen a téves tanácsadásért, szabálytalan díjkezelésért, nyilatkozatok késedelmes továbbításáért fennálló felelősséget. Az ügyfelek és a biztosító kötelesek egymás felé továbbítandó befizetéseit elkülönített ügyfélszámlákon tartani. Ezek a befizetések más hitelezők kielégítésére még csőd- vagy felszámolási eljárás esetén sem használhatók fel.²⁷

A független biztosításközvetítő eljárhat az ügyfél megbízásából, azaz **alkuszként**, vagy több biztosítóval fennálló jogviszony alapján azok egymással versengő termékeit értékesítheti, mint **többes ügynök**. A két tevékenység együttes végzése azonban összeférhetetlen. A két tevékenység közös vonása, hogy az alkusz és a többes ügynök egyaránt jogosultak a biztosítási díj átvételre – az alkusz a biztosító hozzájárulásával és az ügyfél megbízásából, a többes ügynök a biztosító meghatalmazásának birtokában.

2. AZ ÁLTALÁNOS SZERZŐDÉSI FELTÉTELEK SZEREPE A BIZTOSÍTÁSI JOGVISZONYBAN

A biztosítási feltételek, azaz a szabályzatok kidolgozása és azokhoz a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete jóváhagyásának megszerzése a biztosítótársaságok feladata. A Ptk. 205. § aképpen rendelkezik, hogy az általános szerződési feltételek csak akkor válnak a szerződés részévé, ha azok alkalmazója lehetővé teszi azok tartalmának megismerését a másik fél számára, és ő pedig azokat legalább ráutaló magatartásával elfogadja.

Sajnálatos módon gyakran előfordul, hogy a szerződő fél úgy írja alá a biztosítási szerződést, hogy azt nem olvassa el, sőt a szabályzatot soha nem látta, és a biztosító nem is ajánlotta fel annak átadását. Ilyenkor az a kellemetlen helyzet áll elő, hogy a szerződő félnek kell bizonyítania (az okirat ellenében), hogy nem kapta meg a szerződési feltételeket. Ez pedig csak abban a kivételes helyzetben lehet sikeres, ha a biztosítót képviselő megbízott tanúként történő kihallgatásakor már nem állt a biztosító alkalmazásában.²⁸

²⁷ A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény 42. §. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

²⁸ SZERENCSES Angéla: *A biztosítási szerződések lényeges elemei az általános szerződési feltételek*. Napi Jogász. A nemzetközi és hazai gazdasági jog kérdései, változásai. 4/2001. 16. o.

A törvényességi felügyelet ellenére azonban előfordulhatnak a biztosító számára indokolatlanul és egyoldalúan előnyös általános szerződési feltételek, amelyekkel szemben a szerződő kétféleképpen léphet fel: vagy közérdekű kereset által (amelyet a Ptké. II. 5. § értelmében csak az ügyész, a miniszter, az országos hatáskörű szerv vezetője, a jegyző és a főjegyző, a gazdasági és a szakmai kamara, a hegyközségi szervezet, valamint a fogyasztó érdek-képviselői szervezet jogosult benyújtani), vagy pedig csakis a saját szerződése vonatkozásában fordul keresetével a bírósághoz. A felügyeleti engedély tehát önmagában nem alkalmas arra, hogy a szerződési feltételek jogszerűségét garantálja.²⁹

A biztosítási szabályzattal tehát mint előre meghatározott blankettaszerződéssel szembesülnek az ügyfelek a biztosítási szerződés megkötésekor. A szabályzatok kötelező tartalmi elemei a következők:³⁰

- a biztosítási esemény bejelentésének módja és határideje;
- a biztosító teljesítésének módja és határideje;
- az értékkövetési indexálás szabályai;
- az életbiztosítási járadékok tőkésítésének szabályai;
- az életbiztosítási maradékjogok és visszavásárlási összegek meghatározása;
- az életbiztosítás keretében felvehető pénzkölcsön feltételei;
- a szerződésekből eredő igények elévülési szabályai.

Emellett kitérhetnek az alábbi szempontokra is:³¹

- a kockázat terjedelmének meghatározása;
- a biztosítási esemény bejelentésének határideje;
- a tartamengedmény megfizetésére vonatkozó szabályok;
- a biztosító szolgáltatása határidejének meghatározása;
- káresemény esetén annak az időtartamnak a meghatározása, amíg a helyszínen semmit nem lehet megváltoztatni;
- a visszavásárlási összeg megváltoztatása;
- várakozási idő kikötése (pl. ha a biztosítási esemény a szabályzatban meghatározott okból és adott időtartamon belül következik be, a biztosító nem a biztosítási összeget fizeti meg, hanem csak a befizetett díjak egy részét – jellemzően állatbetegségekből eredő elhullások vagy életbiztosítások esetében);
- mentesülési lehetőségek.

²⁹ NOVOTNI Zoltán: i. m., 29. o.

³⁰ NOVOTNI Zoltán: i. m., 27. o.

³¹ NOVOTNI Zoltán: i. m., 25. o.

A törvény diszpozitív rendelkezései által nyitva hagyott szabályozási területet így az általános szerződési feltételek töltik be, ám csakis akkor, ha a felek kifejezetten kikötik a szabályzat alkalmazását – pl. úgy, hogy a biztosítási űrlapon egy záradék szerepel a következő tartalommal:

„Jelen biztosítási szerződésre alkalmazást nyer a vagyon- és balesetbiztosítási szabályzat.”

A szabályzatokba foglalt általános szerződési feltételek ily módon a szerződés megkötésével annak részévé válnak, és eltérő szerződésbeli kikötés hiányában alkalmazandók az adott jogviszonyra.³²

A korábbi szabályozás szerint a szerződő felek nem élhettek a vagyon-, baleset- és életbiztosítási szabályzat rendelkezéseitől eltérő kikötésekkel. Az újabb jogfejlődés és a gazdaság átalakulása azt eredményezte, hogy az egyes biztosítótársaságok sokféle, részben általános értékű, részben specifikus természetű, egyetlen kockázatra szabott feltételrendszereket alakítottak ki.³³ Sőt ma már gyakran előfordul, hogy a biztosítók a szabályzat mellett egyéb, a szerződéstől elkülönült általános feltételeket is kidolgoznak. „A legújabb gondolat az, hogy szabályzatban kerülnek kidolgozásra, jóváhagyásra és alkalmazásra az adott biztosítási módozatra irányadó általános szerződési feltételek, így az újabb szabályzatok szerepköre megkettőződhet: kitérnének egyrészt a Ptk. és a Ptké. által rendezni előírt kérdésekre, valamint lehetővé tehetik az adott biztosítási módozat részletes kimunkálását is.”³⁴

A gyakorlatban nemcsak a szabályzat és a konkrét szerződés egymáshoz való viszonya, hanem a szerződés és az annak hatálya alatt megváltozó általános szerződési feltételek is érdekes kérdéseket vetnek fel.

Egy ilyen helyzetet mutatott be Dr. Szerencsés Angéla is egyik tanulmányában.³⁵ Az adott esetben egy biztosító megváltoztatta az alapcasco szerződés általános feltételeit. Míg az korábban a metálfényezésre is kiterjedt, utóbb mint extra tartozékot tüntette fel, így arra kiegészítő szerződés kötését írta elő. Mivel a szerződő fél az új feltételeket írásban elfogadta, ám kiegészítő szerződést továbbra sem kötött, a szerződése a metálfényezésre a továbbiakban nem terjedt ki.

³² SZERENCSÉS Angéla: i. m., 16. o.

³³ NOVOTNI Zoltán: i. m., 25. o. alapján.

³⁴ NOVOTNI Zoltán: i. m., 26. o.

³⁵ SZERENCSÉS Angéla: i. m., 15. o.

Kiegészítő szerződés megkötésére ezen kívül természetesen még számos esetkörben sor kerülhet, pl. akkor, ha a felek a biztosítás feltételein nem kívánnak változtatni, de a biztosítás tárgya megváltozik, vagy ha a biztosítási események körét akarják bővíteni vagy szűkíteni. Ilyenkor a kiegészítő szerződés a már érvényes és hatályban lévő szerződéshez kapcsolódik, s osztja annak jogi sorsát is.³⁶

3. ÉRVÉNYTELENSÉG A BIZTOSÍTÁSI JOGVISZONYBAN

3.1 AZ ÉRVÉNYTELENSÉG FOGALMÁRÓL ÁLTALÁBAN

Az állam törvényhozása az egyes szerződésekhez többféleképpen viszonyulhat: egyeseket kifejezetten elismer, támogat; mások iránt közömbös; megint másokkal szemben korrekatív, sőt elutasító is lehet. Ez utóbbi esetben beszélünk érvénytelenségről.

A jogviszony rendellenes keletkezésének szankciója a célzott joghatásnak, vagy a teljes jogviszonynak az el nem ismerése, keletkezésében történő megfojtása.³⁷ Orvoslásának két módja van: ha csak a hiba kerül orvoslásra, az érvényes szerződés megmenthető, ám ha a hiba az egész szerződésre kiterjed, az a jogviszony „felszámolásához” vezet.

Az érvénytelenséget okozó hiba ismérve, hogy a szerződés megkötésének időpontjában áll fenn, tehát keletkezése semmiképpen nem tehető későbbi időpontra. Erre tartós jogviszonyok esetében különös figyelmet kell fordítani.

Ennek egyik tipikus – biztosítási szerződéssel kapcsolatos – esetében a biztosítási érdek megszűnése időpontjának vizsgálata vezet el a helyes döntéshez. Ha az érdek a szerződés hatálya alatt szűnik meg, a törvény értelmében a szerződés a hónap utolsó napjával megszűnik. A jogviszony ily módon történő „megnyújtása” nem csupán a biztosító díjigénye, hanem helytállási kötelezettsége tekintetében is megtörténik, így a jogviszonyban érintett felek mindegyike tekintetében fennmaradnak a jogok és a kötelezettségek a megadott időpontig. A jogkövetkezményekkel kapcsolatban kihangsúlyozandó, hogy a szerződés érvénytelensége esetén az érvénytelenségi oknak a szerződés megkötésekor kell fennállnia. Ha az érvénytelenségi ok utóbb következik be, a lehetetlenülés, a szerződésszegés, vagy a szerződés megszűnése szabályainak alkalmazása kerülhet előtérbe.

³⁶ SZERENCSES Angéla: i. m., 16. o.

³⁷ KECSKÉS László–LÁBADY Tamás–TAKÁTS Péter: *A szerződések általános szabályainak érvényesülése a biztosítási szerződések körében*. Biztosítási Szemle, 1981. szeptember, XXVII. évf. 10–11. sz. 226. o. alapján.

Így pl. ha a biztosított ingatlan március 2-án történt elidegenítését követően – március 15-én – bekövetkezett viharok után járó biztosítási összeg az eladót nem illeti meg, hiszen az ő tulajdonosi minősége megszűnt – és ezzel együtt az ingatlannal kapcsolatos biztosítási érdeke is. A szerződés tehát az említett jogesetben semmis, tekintettel a Ptk. 548. §-ára, amely kimondja, hogy vagyont biztosítási szerződést csak az köthet, aki a vagyontárgy megóvásában érdekelt, vagy aki a szerződést érdekelt személy javára köti meg.³⁸

Az érvénytelenségi okok a szerződésre gyakorolt hatásuk szempontjából két csoportra bonthatók: semmisség esetén a szerződés minden további feltétel nélkül megszűnik, míg a megtámadhatóság a felek döntésétől teszi függővé a szerződés további sorsát. A semmisség tehát diszjunktív jellegű, bárki bármikor hivatkozhat rá, jogkövetkezményei beálltanak semmilyen határidő nem szab korlátot. Ellenben a megtámadhatóság feltételei konjunktívak, a szankciót a megtámadhatósági ok és a megtámadás, mint aktus eredményezik. Alanyi köre és határideje (1 év) is behatárolt. Az érvénytelen rendelkezés tehát a szerződésnek implicite a része, amely a megtámadással aktivizálódik.

3.2 RÉSZBENI ÉRVÉNYTELENSÉG. TÚLBIZOSÍTÁS

„Az érvénytelenség részlegessége azt jelenti, hogy az érvénytelenségi ok a szerződésnek csak bizonyos elkülöníthető... részét, egyes szerződési kikötéseket érint.”³⁹ El nem különíthető hiba esetén a részleges érvénytelenség fogalmilag kizárt.

A részbeni érvénytelenségnek egyik tipikus példája a vagyont biztosítások körében felmerülő túlbiztosítás. A személybiztosítások körében eleve kizárt a túlbiztosítás lehetősége, mivel a biztosítási érdek e körben vagyoni eszközökkel nem mérhető, sőt az életbiztosításoknak nincs kártalanító jellegük, különösen, amióta a nem vagyoni kártérítés a biztosítások immanens részévé vált.

Amennyiben a felek szolgáltatásait azok értéke tekintetében összevetjük, elsőképpen azt állapíthatjuk meg, hogy a biztosítási szerződés mindenképpen visszerterhes. A felek főkötelezettségeit tekintve azonban evidens, hogy a biztosító praestare kötelezettsége „abszolút”, ám a biztosítási összeg kifizetése feltételes: a biztosítási esemény bekövetkeztétől függ. Épp ezért tartotta számon a biztosítási szerződést a porosz ALR „szerencseszerződésként”, a Code Civil pedig aleatorius szerződésként – hiszen a kölcsönös szolgáltatások egyikének értéke a szerződés megkötésekor bizonytalan. A biztosítási jogviszony későbbi története során a sze-

³⁸ CompLex CD Jogtár. KJK Kerszöv.

³⁹ KECSKÉS László-LÁBADY Tamás-TAKÁTS Péter: i. m., 230. o.

rencse-elem helyett a szolgáltatások egyenértékűsége vette át a hangsúlyt, így a biztosító főkötelezettségévé a kockázatvállalás és veszélyviselés lépett elő, amely konkrét összegfizetésbe fordulhat át. Ezzel együtt a bizonytalansági tényező már a szerződés megkötésekor értékelhetővé vált.

A törvény előírja, hogy a biztosítási összeg nem haladhatja meg a biztosított vagyontárgynak a kár bekövetkezése időpontjában fennálló, valós értékét, az azt meghaladó összeg felett a megállapodás semmis – ezzel arányosan a biztosítási díjat is csökkenteni kell. Így a Ptk. eleve kizárja a túlbiztosítást, s ezzel az alaptalan gazdagodás lehetőségét. A biztosítási szerződés ennek ellenére megköthető a várható értékre, valamint a helyreállítás vagy az újonnan történő beszerzés értékéig is. A biztosítási összeg meghatározásánál olyan szubjektív tényező, mint az előszereteti érték, nem lehet mérlegelés tárgya.⁴⁰

Az azonban lehetséges, hogy a szerződő fél a vagyontárgy értékénél alacsonyabb biztosítási összeg megjelölésével köt szerződést. Ilyenkor a biztosító – mivel teljesítés esetén megtérítési (ún. regressz) igénye van – csak a károkori érték bizonyos százalékát fizeti meg a biztosítottnak, azt a károkozóval szemben érvényesíti, s ezzel egy időben a biztosított károsult szintén a károkozótól követelheti a dolog valós és biztosítási értéke közötti különbözetet.⁴¹

A színallagmatika tehát a biztosítási jogviszonyban úgy jelenik meg, hogy a biztosítási díjnak **kockázatarányosnak** kell lennie. Ennek érdekében a díj megállapításakor a biztosítók figyelembe veszik a statisztikai módszerekkel megállapítható kockázatfedezetet, a kárráfordításokat, üzemi költségeket és a nyereséget.

3.3 MÁSODLAGOS SZANKCIÓK. AZ ÉRVÉNYTELENSÉG JOGKÖVETKEZMÉNYEI

Az érvénytelenség jogkövetkezménye az adott jogviszony fejlődési stádiumától függ: a közvetlenül a szerződés megkötésekor jelentkező érvénytelenség a jogviszony kifejlődését teljességgel meggátolja, a később bekövetkező érvénytelenségi ok azt az igényt támasztja mindkét szerződő fél felé, hogy a szerződéskötés előtt állapot álljon helyre. Ez azonban objektív akadályokba ütközhet, így a bíróság a szerződést az ítélethozatalig érvényessé nyilváníthatja. (Ptk. 237. §) A felek elsődleges kötelezettsége reverzibilis szolgáltatások esetén mindazonáltal az *in integrum restitutio*, azaz természetben (vagy ha az lehetetlen, akkor pénzben) ki kell adniuk mindazt, amelyhez az érvénytelen szerződés megkötése által jutottak. A biztosítási szerződések csak részben reverzibilisek, hiszen egyedül a felek dare jellegű szolgáltatása az, amely kamatterhekkel együttesen visszafordítható.

⁴⁰ KECSKÉS László–LÁBADY Tamás–TAKÁTS Péter: i. m., 231. o.

⁴¹ Ptk. Kommentár. *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

Ám a biztosító praestare kötelezettsége semmiképpen sem szüntethető meg a keletkezésére visszamenőlegesen, hiszen a kockázatvállalás és a veszélyviselés tényét nem lehet meg nem történtté tenni.

A biztosítási szerződés tehát – az érvénytelenségi okok beálltának időpontjától függően – a következő létszakokra osztható:

1. A szerződés megkötése – a felek csak kölcsönös akaratnyilatkozatot tettek, még nem történt díjfizetés. Érvénytelenségi ok fennállása esetén az aktus semmisnek tekintendő.
2. A szerződés hatályba lépése – s vele együtt a praestare szolgáltatás kezdete. Az érvénytelenség már csak ex nunc hatállyal állhat be, kivéve a díjtartalékos és időpontjában bizonytalan (certus ann, incertus quando) életbiztosítások esetében, amikor a szerződő fél jogosult a visszavásárlási összeget követelni.
3. A biztosítási esemény bekövetkezik – ilyenkor lehetőség szerint a szerződés megkötése előtti állapotot kell restituálni, a díjfizetést a biztosító köteles visszatéríteni. Ebben és a fenti esetben a biztosító általi összegfizetés abszorbeálja a praestare-elemet, hiszen maga a praestare kötelezettség „fordul át” díjfizetéssé a biztosítási esemény bekövetkezte által.
4. Az utólagosan fellépő érvénytelenségi ok csak a feleknek a további kötelezettségeit blokkolja – így ex tunc hatályról ebben az esetben nem lehet szó.

4. SZERZŐDÉSSZEGÉSI TÉNYÁLLÁSOK A BIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉSEKBEN

4.1 A SZERZŐDÉSSZEGÉS FOGALMÁRÓL

A szerződésszegés fogalmának vizsgálatához feltétlenül szükséges annak az előkérdésnek a megválaszolása, hogy a szerződésszegéshez szükség van-e bármelyik fél oldalán valamely magatartás-elem megvalósulására.

Szladits a szerződésszegést kizárólag a kötelezetti oldalon értelmezte, mint „kötelemszegést”. Értelmezése szerint szerződésszegésként értelmezhető mind az a kötelezetti magatartás, amely a jogosult bármilyen, a kötelelem által védelt érdeket sérti.⁴² A későbbiekben az adós és a hitelező relációjában felmerült szerződésszegést kiterjesztette azokra a kötelelem tartalmával ellentétes állapotok-

⁴² KECSKÉS László–LÁBADY Tamás–TAKÁTS Péter: *A szerződések általános szabályainak érvényesülése a biztosítási szerződések körében*. Biztosítási Szemle, 1981. szeptember, XXVII. évf. 10–11. sz. alapján.

ra is, amelyek kialakulása nem róható egyik fél konkrét magatartásának terhére sem. Harmathy Attilának a magatartás értékelését nélkülöző meghatározása szerint a szerződésszegés egyszerűen „olyan helyzetet jelent, amely a szerződéssel ellentétes.”⁴³ Eörsi meghatározása viszont már a magatartást is értékeli, ugyanis szerinte szerződésszegés „minden olyan magatartás, körülmény vagy állapot, amely a szerződésbe ütközik, vagy egyébként sérti valamelyik félnek a szerződéssel kapcsolatos érdekeit.”⁴⁴

A szerződésszegés szabályait a Ptk. XXV. Fejezete tartalmazza. A tipikus szerződésszegési tényállások a következők:

- késedelem (amely megvalósulhat jogosulti és kötelezetti oldalon egyaránt);
- hibás teljesítés;
- a teljesítés lehetetlenné válása;
- a teljesítés megtagadása.

Tekintettel arra, hogy a késedelemre a biztosítási szerződés szabályai különös szankciókat írnak elő, a tanulmány alábbi, záró alfejezetében ez kerül elemzésre. A szerződésszegés többi tényállása közül a biztosítási szerződés kapcsán a lehetetlenülés irreleváns, a másik két szerződésszegési módozatra pedig az általános szabályok irányadók.

4.2 KÉSEDELEM JOGOSULTI ÉS KÖTELEZETTI OLDALON

A késedelem megvalósulhat jogosulti, illetve kötelezetti oldalon egyaránt. Az előbbi azt jelenti, hogy a kötelezett nem teljesíti időben a szolgáltatást, utóbbi szerint a jogosult nem fogadja el időben a kötelezett szerződés szerű teljesítését, avagy nem teremti meg a kötelezett jogszerű teljesítésének lehetőségét, annak ellenére, hogy ez kötelessége lenne.

Kötelezetti késedelemről van szó pl. akkor, ha a biztosító, mint kötelezett nem fizeti ki a biztosítási összeget, annak ellenére, hogy a biztosítási esemény bekövetkezett és már a biztosítási szabályzatban meghatározott időtartam is eltelt. Ilyenkor a jogosult követelheti a biztosítási összeget és annak késedelmi kamatát, sőt az összegfizetés elmaradásából eredő kárát is (kivéve, ha a biztosító úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható).

⁴³ HARMATHY Attila: *Felelősség a közreműködőért*. Budapest, 1974. 87. o.

⁴⁴ EÖRSI Gyula–KEMENES Béla–SÁRADI Imre–VILÁGHY Miklós: *Kötelmi jog. Különös rész*. Tankönyvkiadó. Budapest, 1978. 149. o.

A szerződő fél, mint kötelezett szintén késedelembe eshet, ha a biztosítási díj megfizetésével késlekedik. Magatartását a Ptk. a szerződés megszűnésével szankcionálja. A Ptk. 543. § (1) bekezdése kimondja, hogy a biztosítási díj esedékességtől számított 30 nap elteltével a szerződés megszűnik, ha az addig hátralékos díjat nem fizették meg, és a biztosított halasztást nem kapott, illetőleg a biztosító a díjkövetelést bírósági úton nem érvényesítette.⁴⁵ Ugyanezen § (2) bekezdése lehetőséget ad a szerződés megszűnésének 30 nappal történő késleltetésére, ha a biztosító az esedékességtől számított 30 nap eltelte előtt a biztosítottat írásban felszólítja a fizetésre. Vagyonbiztosítások esetében a Ptk. 552. § aképpen rendelkezik, hogy ha a biztosítási díjnak csak egy részét fizették meg, a szerződés a kifizetett díjjal arányos időtartamra marad fenn. Ha pedig a szerződés a díj nem fizetése miatt megszűnik, a biztosító a szabályzat szerint követelheti a tartamengedmény megfizetését. Az 562. § pedig életbiztosítások esetében ad lehetőséget arra, hogy mielőtt a biztosítási szerződés felmondás vagy díjfizetés elmaradása miatt megszűnne, a biztosított – a biztosítóval közölt nyilatkozatát követően – a szerződő fél helyébe lépve fenntarthassa a szerződést.

A jogosulti késedelem kétféleképpen valósulhat meg mindkét oldalon: az egyik lehetőség a szerződésszerűen felajánlott teljesítés el nem fogadása, a másik pedig azon intézkedések, nyilatkozatok elmulasztása, amelyek a másik fél kötelezettségének megfelelő teljesítéséhez szükségesek. Az első tényállás csoportba sorolható helyzet áll elő akkor, ha pl. a biztosító adminisztratív hiba miatt nem veszi át a pénzszolgáltatást, avagy ha a szerződő fél kevesli a részére kifizetendő biztosítási összeget, így annak átvételét megtagadja.

Az utóbbi tényállás csoport egyik tipikus példája az, ha a biztosító nem küld „csekket” – azaz ún. készpénz-átutalási megbízást a szerződő félnek annak ellenére, hogy a felek a biztosítási díjfizetés módjaként csekken történő fizetésben állapodtak meg. Ilyenkor a késedelmes díjfizetés szankciója – azaz a szerződés 30 napon túli megszüntetése – nem alkalmazható.⁴⁶

⁴⁵ *CompLex CD Jogtár*. KJK Kerszöv.

⁴⁶ SZERENCSES Angéla: i. m. 15. o.ss.

*Az előzetes döntéshozatal a tagállami felelősség tükrében**

„Nem az emberek készítették el
az élet szóttesét, mi csupán
egyetlen szál vagyunk benne.
Bármit teszünk ezzel a szóttessel,
önmagunkkal is tesszük.
Minden összefügg, minden kapcsolódik.”

(SEATTLE TÖRZSFŐNÖK)

I. BEVEZETŐ

Az Európai Közösség joga alapvetően és átfogóan érinti a mindennapi élet jogviszonyait. A tagállamok belső bíróságain mindennapos gyakorlat azok alkalmazása. Ezek belső jogviszonyokat érintő kötelezettségeket tartalmaznak, hiszen a közösségi jog jelentős részében közvetlenül magánfelekre vonatkozó jogokat és kötelezettségeket állapít meg. A **tagállami bíróságok egyben közösségi bíróságok**, és részét képezik az európai igazságszolgáltatási rendszernek. Mivel a közösségi jogszabályok különböző tagállamokhoz tartozó bíróságokon kerülnek alkalmazásra, biztosítani kell az egységes alkalmazás és értelmezés követelményét. A közösségi jog egységes alkalmazását elősegítő eszköz az előzetes döntéshozatali eljárás, amely az Európai Bíróság és a nemzeti bíróságok sajátos együttműködését előíró eljárást jelent a közösségi jogszabályok egységes értelmezése és alkalmazása céljából.¹

„Az Európai Közösség által alkotott jogrend egy nemzetek feletti jogrendszert jelent, amely a tagállamok jogrendjének integrált részévé vált, ami azt is jelenti, hogy a tagállamok belső jogrendszerében közvetlen alkalmazást igényelnek. Ez problémát jelent a Közösség mint egész oldaláról: a közösségi jogszabályok egységes alkalmazásának biztosítása, a tagállamok oldaláról pedig a jogalkalmazás kérdésének formájában. A közösségi jogszabályok adekvált alkalmazásához nem elég a joganyag szövegéből kiindulni, hanem az esetjog, a dogmatikai konstrukciók, jogelvek ismerete is szükséges.”²

* A tanulmány a T037387. számú OTKA , és a C03/0051. számú Jean Monnet-kutatás keretében készült.

¹ BLUTMAN László: *EU-jog a tárgyalóteremben. Az előzetes döntéshozatal*. KJK, Budapest, 2003. 34. o.

² BLUTMAN László: *EU-jog a tárgyalóteremben*. i. m. 34. o.

„Az Európai Közösségeknek komplex jogrendszere van, e mögött részletesen kidolgozott dogmatika áll. Kialakult egy sajátos fogalom- és elvrendszer, az Európai Közösségek Bíróságai – az Európai Bíróság és az Európai Elsőfokú Bíróság – hatalmas esetjogot alakítottak ki.”³

„A „közönséges” nemzetközi egyezményekkel szemben, a Római Szerződés létrehozta saját jogrendszerét, amely a szerződés hatálybalépésével a tagállamok jogrendszereinek szerves részévé vált, s amelyet a bíróságaik kötelesek alkalmazni. A tagállamok korlátozták szuverenitásukat, jóllehet korlátozott területeken és így egy olyan normarendszert teremtettek, amely kötelezi az egyéneket, csak úgy, mint magukat a tagállamokat.”⁴

II. AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG ÉS A TAGÁLLAMI BÍRÓSÁGOK EGYÜTTMŰKÖDÉSE

„Az előzetes döntéshozatali eljárás egyik pólusán a közösségi bíróságok vannak, míg a másikon a tagállami bíróságok. A tagállamok bíróságainak részvétele az előzetes döntéshozatalban beágyazódik azon – esetlegesen sokrétű – tevékenységbe, amely a közösség tagállamainak bíróságaira háruló sajátos kötelezettségbe – általánosan és alapvetően az EK Szerződés 10. cikkében megfogalmazott – elvén alapul, amely kimondja: *„a tagállamok az e szerződésből, illetve a Közösség intézményeinek cselekvéseiből eredő kötelezettségek teljesítésének biztosítása érdekében megteszik a megfelelő általános vagy különös intézkedéseket. A tagállamok elősegítik a Közösség feladatainak teljesítését. A tagállamok tartózkodnak minden olyan intézkedéstől, amely veszélyeztetheti e szerződés célkitűzéseinek megvalósítását.”*

„Ez az **általános kötelezettség („a közösségi hűség elve”)** sokszoros hivatkozási alap a tagállamok együttműködésének biztosítására, illetve az együttműködési kötelezettség alátámasztására.”⁵ Ezen általános elvből kiindulva az alapító szerződések konkrétabb rendelkezésein keresztül a tagállamokra a közösségi jogi kötelezettségek sajátos szövedéke borul. Megjegyzendő, hogy a szerződéshely önálló alapja is lehet jogsértés megállapításának, mint pl.: a Bizottság v. Olaszország ügyben, ahol az alperes megsértette ezen kötelezettségét azáltal, hogy a Bizottság egy levelére nem válaszolt.”⁶

A közösségi jog része az egyes tagállamok jogrendszerének, alkalmazásáért elősoronban a tagállamok felelnek, és a tagállami bíróságok egyben közösségi bíró-

³ BLUTMAN L.: i. m. 34. o.

⁴ 6/64 Flaminio Costa v.E.N.E.L. (1964) ECR 1141.

⁵ BLUTMAN L.: i. m. 55. o.

⁶ C-33/90 Bizottság v.Olaszország [1991] ECR I-5987. par. 21, i. m. 55. o.

ságként is működnek. A közösségi jog a tagállamok közös belső jogának is minősíthető. A közösségi jogrend alapja az, hogy a tagállamok szuverenitásuk egy részét átengedték a közösségeknek, és a közösségi hatáskörbe kerülő ügyekben tartózkodniuk kell minden olyan cselekvéstől, amely akadályozza a közösségi hatáskörök gyakorlását. Az, hogy a tagállami bíróságok egyben közösségi bíróságok is, azt jelenti, hogy a tagállamok állampolgárai, magánszervezetei, a magánfelek nem csak a hazai joguknak, hanem a közösségi jognak is közvetlenül alávetettek, abból számukra jogok és kötelezettségek keletkezhetnek. ”

„A tagállami kötelezettségek legnagyobb részének teljesítése az egyes tagállamokon belül, elsősorban a tagállamok kormányát, a közigazgatást, a végrehajtó hatalmat terheli. Azonban, amikor a tagállam a kötelezett, **a kötelezettség nemcsak a tagállamok kormányát és az alárendelt szerveket terhelheti, hanem a tagállam minden szervét, akár függő, akár alkotmányosan független a végrehajtó hatalomtól.**”⁷ Ezen alkotmányosan független szervekhez hasonlóan a tagállamok bíróságai is – hatáskörükön és illetékességükön belül – kötelezettek a 10. cikkben foglaltak szerint.⁸

A közösségi jog alkalmazásának kötelezettsége azt jelenti, hogy a közösségi jogot nemcsak akkor kell alkalmazni, ha a felek valamelyike ezt felhívja, hanem felhívás nélkül is a tagállam bírósága hivatalból is figyelembe veheti a közösségi jogszabályokat. **Egyre kisebb lesz a jogterület, amelyet a közösségi jogtól függetlenül alkalmazhat és értelmezhet a tagállam bírósága.**

„Az Európai Közösségek joga része a tagállamok belső jogrendszerének, és jogszabályainak jelentős része közvetlenül érvényesülhet a belső jogban anélkül, hogy a tagállam további, külön jogalkotói aktussal ehhez hozzájárulna. (Ezzel szemben a nemzetközi jog sok államban, így Magyarországon is csak úgy hivatkozható és alkalmazható a belső jogrendben a tagállami bíróságok előtt, ha előtte a nemzetközi jogi normát külön jogalkotói aktussal – például törvénnyel – transzformálják a belső jogba.)

A **közvetlen hatály elve**, amely az Európai Közösségek jogrendjének egyik legalapvetőbb elve, eleve feltételezi és megköveteli a közösségi jog alkalmazásánál a jogszabályok közvetlen érvényesülését a belső jogban. „A tagállam bíróságának tudnia kell, hogy az előtte fekvő ügyben felhívott közösségi jogszabály közvetlenül alkalmazható-e. Ehhez látnia kell, hogy az Európai Bíróság mondott-e már valamit a konkrét norma érvényesülésének feltételeiről vagy sem. Ez utóbbi

⁷ 77/69 Bizottság v. Belgium [1970] ECR 0237. Par. 25, C-33/90 Bizottság v. Olaszország [1991] ECR I-5987. par. 24.

⁸ C-91/92 Paola Faccini Dori v. Recreb Srl. [1994] Ecr I-3325 par. 26, C-129/96 Inter-Environnement Wallonie ASBL v. Région Wallonne [1997] ECR I-7411. par. 40.

esetben a tagállami bíróságnak magának kell mérlegelnie, hogy a közvetlen alkalmazhatóság feltételei fennállnak-e.”⁹ A közösségi jog kifejezetten csak a **rendeleteknél** írja elő minden esetre a közvetlen alkalmazhatóságot, más közösségi jogszabályoknál ennek külön feltételei lehetnek.

„A közösségi intézkedések, normák között az EK Szerződés 249. cikke ismer nem kötelező normákat is. Ilyenek az **ajánlások és vélemények**. Joggal vetődik fel a kérdés, hogy ezek a kötelező erővel nem rendelkező normák játszhatnak-e szerepet a tagállami bíróságok előtt a tagállami jogi rendelkezések értelmezésében? A bíróság erre a kérdésre a Grimaldi-ügyben¹⁰ adott választ a következő módon: „...A nemzeti bíróságok kötelesek figyelembe venni az ajánlásokat az eléjük terjesztett viták eldöntése során, különösen akkor, amikor azok képesek megvilágítani a nemzeti vagy közösségi jog más rendelkezésének értelmét.”¹¹ Így bármely hazai vagy közösségi jogszabály értelmezésénél figyelembe kell venni az ajánlásokat, amennyiben relevánsak lehetnek az értelmezés szempontjából.”¹²

III. AZ EURÓPAI BÍRÓSÁG ÍTÉLETEIBEN MEGFOGALMAZOTT, A TAGÁLLAMI BÍRÓSÁGOK JOGALKALMAZÁSÁRA VONATKOZÓ EGYES KÖTELEZETTSÉGEK

A tagállami bíróságok mint állami szervek kötelezettsége – akárcsak a tagállamé – abban összegezzhető a 10. cikk alapján, hogy a **közösségi jog hatékony érvényesülését biztosítani kell**. E mellett az **általános kötelezettség mellett konkrét kötelezettséget tartalmaznak** az EK Bíróság ítéletei, amelyekben az egyes jogesetekhez kötődően megfogalmazta a tagállami bíróságokkal szemben a közösségi jogból fakadó követelményeket. Mindezek alapján a közösségi jog alkalmazásának általános kötelezettségei a tagállami bíróságokra nézve az alábbiakban foglalhatók össze:¹³

1. A közösségi jog alkalmazásának kötelezettsége (a közvetlen hatály elve alapján);
2. A közösségi jogszabály érvénytelenségéről való döntés kizártsága;

⁹ BLUTMAN L.: i. m. 36. o.

¹⁰ Salvatore Grimaldi v. Fond des maladies professionnelles [1989] ECR 4407, BLUTMAN: i. m. 35. o.

¹¹ i. m. 60. o., C-322/88 Salvatore Grimaldi v. Fonds des maladies professionnelles [1989] ECR 4407 par. 19.

¹² BLUTMAN L.: i. m. 60. o.

¹³ BLUTMAN L.: *A tagállami bíróságok általános kötelezettségei a közösségi jog alapján*, *Bírák Lapja*, 2003. 2. szám, 29–35.o.

3. A közösségi jog hivatalból történő felhívása;
4. A tagállami jog közösségi joggal összhangban való értelmezésének kötelezettsége (a közvetett hatály elve),
5. Kötelezettség a közösségi joggal ellentétes belső jogszabály mellőzésére;
6. Kötelezettség megfelelő jogorvoslat biztosítására a közösségi jogszabály belső jogrendben történő nem megfelelő végrehajtása miatt;
7. Kötelezettség annak elkerülésére, hogy a tagállami bíróság a közösségi bíróságok döntéseivel szembenálló ítéletet hozzon;
8. Az előzetes döntésre irányuló előterjesztési kötelezettség.

1. A KÖZÖSSÉGI JOG ALKALMAZÁSÁNAK KÖTELEZETTSÉGE (A KÖZVETLEN HATÁLY ELVE ALAPJÁN)

A közösségi jog jelentős része olyan típusú szabály, amely magánfél és állam közötti vagy magánfelek közötti jogviszonyokat is érint vagy érinthet. A közösségi jog elsődlegességének elve alapján a jogvita eldöntése során **a közösségi jogszabályokat kell elsősorban alkalmazni, ha az ellentétben áll valamely belső jogszabályi rendelkezéssel.**

„A közösségi jog alkalmazásának kötelezettsége egyértelműnek tűnhet, e megállapításokat azonban finomítani kell, hiszen egy nemzetközi, államon kívüli szerv által hozott norma nem feltétlenül alkalmas arra önmagában, hogy közvetlenül, minden további, tagállami segítő vagy végrehajtó szabály nélkül alkalmazható legyen az államok jogrendszerében. A közösségi jogi normák mindegyike nem feltétlenül alkalmas arra, hogy magánfelek közötti jogviszonyokban arra támaszkodva jogokat lehessen érvényesíteni egy tagállami bíróság előtt.

Az elsőbbség a tagállam bíróságain természetesen elsősorban a közvetlen hatályú normák esetében manifesztálódik. A tagállam bíróságai a közvetlen hatályú közösségi jogi normákat kötelesek közvetlenül alkalmazni az eléjük kerülő jogviták elbírálása során. A közösségi jogi normák egy része közvetlen hatályú, más része nem. A rendeletek az EK Szerződés 249. cikkénél fogva közvetlenül alkalmazhatóak és ennek folyományaként közvetlen hatályúak, míg az alapító szerződések rendelkezései, valamint az irányelvek és határozatok rendelkezései lehetnek közvetlen hatályúak, de csak bizonyos feltételekkel. Arra nézve, hogy **mely rendelkezések közvetlen hatályúak, a legmegbízhatóbb forrást a közösségi bíróságok gyakorlata képezi.** Az egyes jogviták elbírálásakor vagy előzetes döntéshozatali eljárásban a közösségi bíróságok megnyilatkoztak egy-egy rendelkezés közvetlen hatálya vagy éppen ezen hatály hiánya tekintetében.”¹⁴

¹⁴ BLUTMAN L.: i. m. 29. o.

A közösségi jog jogforrásai formálisan két fő csoportra oszthatók: elsődleges (eredeti) és másodlagos (származtatott) jogforrásokra. Az **elsődleges (eredeti) közösségi jogi források az alapító szerződések**. A tagállamok által kötött – és többször módosított – alapító szerződések rendszere a közösségi jogrend alkotmányos keretét adja. Ezek a szerződéses rendelkezések alkalmazható és alkalmazandó jogszabályok is egyben. Esetenként közvetlenül kötelezik, illetve jogosítják nemcsak az államokat, hanem a magánfeleket is, ezért alkalmazásuk a tagállami bíróságokon gyakran felmerülhet. „Ezen alapjogforrások alkotmányos jellegét mutatja, hogy az Európai Bíróság a rendelkezéseit csak értelmezheti, azonban ezek érvényességi vizsgálatát nem végezheti el, sem az előzetes döntéshozatal során, sem peres eljárásban (EK Szerződés 230. és 234. cikkei).

A **másodlagos (származtatott) közösségi jogforrások**, a közösség arra hatáskörrel rendelkező szervei által alkotott, az alapszerződéseken alapuló, abból eredtetett jogi aktusok. A másodlagos jogforrások hierarchikusan alacsonyabb szinten helyezkednek el a közösségi jogrendben, és nem állhatnak szemben az alapító szerződések rendelkezésével, az elsődleges közösségi jogi forrásokkal. Az EK Szerződés 249. cikke alapján több típusú jogszabályt bocsát ki a Közösség. A **rendelet** általános hatályú, minden elemében kötelező és közvetlenül alkalmazandó. Az **irányelv** (keretjogszabály) csak címzett tagállamot kötelez, a tagállam az irányelvben meghatározott határidőig külön végrehajtási jogszabállyal ülteti be belső jogrendszerébe az irányelv általánosabb szinten megfogalmazott rendelkezéseit. A **határozat** egyedi vagy korlátozott személyi hatályú, de címzettek-re minden elemében kötelező jogszabály, inkább igazgatási jellegű jogi aktus, mely ugyancsak közvetlen hatályú. A **vélemények** és **ajánlások** kötelező erővel nem bíró, de korlátozott joghatást esetlegesen kiváltó aktusok.

A származtatott jogszabályok rendelkezéseit az Európai Bíróság nemcsak értelmezheti, hanem általában ezek érvényességi vizsgálatát is elvégezheti, és azokat megsemmisítheti – hatályon kívül helyezheti – peres eljárásban (EK Szerződés 230. cikke), vagy kimondhatja azok érvénytelenségét az előzetes döntéshozatal során (EK Szerződés 234. cikke).

A közösségi jogszabályoknak a tagállami jogrendszerekben való érvényesülését szolgálják az ezeket biztosító **alapelvek**:

- a) a **közvetlen hatály elve**: mivel a közösségi jogszabályok tartalmukban a magánfelek közötti jogviszonyokat is közvetlenül érintik, ezért a tagállami jogrendszerekbe közvetlen érvényesülést kívánnak. Ezen elv alapján a közösségi jogi normákra magánfelek a tagállam belső jogrendszerében, így a tagállami bíróságok előtt is jogokat alapíthatnak, illetve abból számukra kötelezettségek származtathatóak. Ezen elv alapján a közösségi jogszabályok utat találnak a belső jogrendszerekbe.

- b) a közösségi jog elsőbbségének elve:** a közösségi jog elsőbbségének elve alapján lehet választ adni arra, hogy a közösségi jogi norma és a belső jogszabály ütközésénél melyik érvényesüljön a konkrét ügy eldöntése során. A közösségi jog érvényesülésének biztosítása feltételezi a közösségi jog elsőbbségének az elvét. Ez azt jelenti, ha konkrét ügyben a közösségi jogi norma és a belső jogszabály ellentétbe kerül egymással, ebben az esetben a hazai normát nem alkalmazhatja a tagállami bíróság.
- c) az egyes tagállami eljárások és jogorvoslatok közösségi kontrollja:** az egyes tagállami eljárások, és jogorvoslatok közösségi kontrollja azt jelenti, hogy a tagállamoknak a belső jogrendben megfelelő jogorvoslatot kell biztosítani arra az esetre, ha a közösségi jogszabályt a belső jogrendben nem megfelelően hajtja végre az állam valamely szerve. Ez az állam kártérítési felelősségének megállapítását eredményezheti magánféllel szemben a közösségi jog megsértése miatt.

A tagállami bíróságok szempontjából legfontosabb kérdés az, hogy mit tegyen a tagállami bíróság, amennyiben az elbírálandó ügyben **egy hazai norma és egy közösség norma konfliktusával** áll szemben. A közösségi joggal ellentétes tagállami jogszabály alkalmazásának kizárását legtöbbször a Simmenthal- (II) ügyre vezetik vissza. A Bíróság ezen ügyben tett megállapításai alapján: „Minden nemzeti bíróság köteles az elbírálás alatt lévő ügyben a közösségi jogot teljes terjedelmében alkalmazni, és védelmezni azon jogokat, melyeket az egyénekre ráruház, és ennek megfelelően, köteles akár hivatalból is félretenni a nemzeti jog bármely rendelkezését, amely ütközhet vele.” A Faktortame Ltd.-ügyben azt mondta ki az Európai Bíróság, hogy: „minden tagállami rendelkezés vagy joggyakorlat, amely megakadályozza a tagállami bíróságot, hogy a közösségi joggal ellentétes hazai jogi rendelkezés alkalmazásától eltekintsen, a közösségi jog lényegét sérti.”¹⁵

2. A KÖZÖSSÉGI JOGSZABÁLY ÉRVÉNYTELENSÉGÉRŐL VALÓ DÖNTÉS KIZÁRTÁSA

„A közösségi jog alkalmazásával kapcsolatos kötelezettség kiegészítő elve, hogy **a tagállam bírósága nem dönthet a közösségi jogszabály érvénytelenségéről.** A tagállami bíróság a jogszabályt érvénytelennek nem tekintheti és ez alapján az alkalmazását nem utasíthatja el. Mivel az Európai Bíróság egyik legalapvetőbb törekvése, hogy **a közösségi jogot a tagállamok bírósága és hatóságai egységesen alkalmazzák,** ezért a közösségi jogszabályok, jogi aktusok érvénytelenségéről csak egy bírói szerv dönthet, és ez az Európai Bíróság lehet. A tagállami bíróság egy közösségi jogi aktus érvénytelenségét közvetve sem állapíthatja

¹⁵ BLUTMAN L. *Az előzetes döntéshozatal.* KJK, Budapest, 2003., 61. o.

meg oly módon, hogy az azt végrehajtó belső jogszabály érvénytelenségét megállapítja. A tagállam bíróságának jogában áll, hogy az előtte folyó eljárásban megvizsgálja egy közösségi jogszabály érvényességét, megállapítsa annak érvényességét, és előterjesztés nélkül alkalmazza az előtte fekvő ügyben.

A Bíróság elismerte a perbeli felek azon jogát is, hogy a tagállami bíróság előtt ügyükben hivatkozzanak valamely közösségi jogi aktus érvénytelenségére. A Bíróság a Foto-Frost-ügyben¹⁶ kimondta, hogy **nem állapíthatja meg az érvénytelenséget, és ilyen irányú előzetes döntés nélkül nem tekinthet el annak alkalmazásától a tagállami bíróság.** Ezzel az előzetes döntés iránti előterjesztés körét kitágította a Bíróság. Az előzetes döntés iránti előterjesztés nemcsak a 234. cikk harmadik bekezdésében foglalt feltételek esetén kötelező, hanem akkor is, ha egy alsóbb bíróság valamely közösségi jogi aktus alkalmazásától el kíván tekinteni annak érvénytelensége miatt. Ez azt is jelenti, hogy a bíróság az előterjesztéstől eltekinthet, amennyiben annak érvényességére alapoz.¹⁷

Az EK Szerződés 230. cikke felsorolja, hogy a közösségi jogi aktus érvénytelenségét mire lehet alapozni, ezek a következők:

- hatáskör hiánya,
- a hatáskörrel visszaélés,
- ellentét az alapító szerződésekkel, illetve az annak alkalmazásával kapcsolatos jogszabályokkal, vagy
- lényeges eljárási követelmények megsértése.

„A Factortame-ügyben a bíróság megállapította, hogy a 234. cikk alapján **felterjesztést tevő nemzeti bíróságnak joga van a közösségi joggal ellentétes belső jogszabály alkalmazását felfüggeszteni a végleges határozathozatalig**, mivel az előzetes döntés iránti eljárás esetenként több évig is eltarthat, ennek következtében alapvető jogi érdekek sérülhetnek. Így a Foto-Frost-ügyben megállapított korlát alól megfogalmazható egy lényeges kivétel, amely szerint a tagállam bírósága ideiglenesen felfüggesztheti bizonyos feltételek esetén az érvénytelennek tartott közösségi jogi aktust, illetve az azt végrehajtó belső jogszabály alkalmazását az adott ügyben. Az **érvénytelennek vélt közösségi jogi norma felfüggesztésének** problémakörében az alábbi jellegzetes esetekkel kell számolni:

¹⁶ 314/85 Foto-Frost v. Hauptzollamt Lübeck-ost [1987] ECR 4199, par. 19.

¹⁷ BLUTMAN L.: i. m. 174–175. o.

- a) a közösségi jogi aktus végrehajtását felfüggesztő, a fennálló jogi helyzetet fenntartó ideiglenes intézkedések,
- b) a közösségi jogi aktus végrehajtását felfüggesztő, de új jogi helyzetet teremtő ideiglenes intézkedések,
- c) egy közösségi szerv mulasztását (közösségi jogi aktus hiányát) pótló ideiglenes intézkedések,
- d) ideiglenes intézkedések a közösségi jog közvetlen megsértésének veszélye esetén, a jogsértés megelőzése végett.”¹⁸

3. A KÖZÖSSÉGI JOG HIVATALBÓL TÖRTÉNŐ FELHÍVÁSA

„A közösségi jog alkalmazásának kötelezettsége magában foglalja azt, hogy a közösségi jogot nemcsak akkor kell alkalmazni, ha a felek valamelyike azt felhívja, hanem – ilyen felhívás nélkül is – a **tagállam bírósága köteles hivatalból figyelembe venni a közösségi jogszabályokat**. Az olyan belső tagállami rendelkezések, amelyek ezt akadályozzák, ellentétesek a közösségi joggal.”¹⁹

„Az Európai Bíróság a Van Schijndel-ügyben²⁰ egy foglalkozási nyugdíjalapban való kötelező tagság kérdését vizsgálta. Itt a peres fél a holland Hoge Raad (legfelsőbb bíróság) előtti kasszációs eljárásban (felülvizsgálati eljárás harmadfokon) hívta fel először a közösségi versenyjogi szabályokat, alsóbb fokon nem. Az ügy versenyjogi megközelítése megváltoztatta az egész pereskedés tárgyát, hiszen új szabályok alkalmazásának kérdését vetette fel, amely egyben a tényállás újbóli vizsgálatát és esetleges módosítását is magával hozhatta. A holland eljárási szabályok a kasszációs eljárásban új kérdések felvetését kizárják, kivéve, ha az tisztán jogkérdés. Másrészt az eljárási szabályok polgári ügyekben alsóbb fokon is, elismerik ugyan a bíróságnak azon jogát, hogy ex officio hozzon fel jogkérdéseket és jogtételeket, de csak olyan körben, hogy a keresethez kötöttség elvét ne sértse, és egyben ezzel ne utaljon olyan körülményekre, amelyek kívül esnek a kereset ténybeli alapján. Az Európai Bíróságnak feltett jogkérdések lényege az volt, hogy a bíróság a kasszációs eljárásban köteles-e figyelembe venni a közösségi szabályokat, illetve az alsóbb szintű bíróságok kötelesek lettek volna hivatalból ezt tenni vagy sem. Az ügyben az Európai Bíróság azt a megállapítást tette, hogy: „akkor köteles a bíróság a közösségi szabályokat hivatalból felhívni, ha a hazai jogszabályokat is felhívhatja vagy köteles felhívni.”

¹⁸ i. m. 175–176. o.

¹⁹ BLUTMAN L.: *A tagállami bíróságok általános kötelezettségei a közösségi jog alapján*. Bírák Lapja, 2003. 2. szám, 30. o.

²⁰ C-430/93 és C-431/93. Jeroen van Schijnel és Johannes Nicolaas Corneli van Veen v. Stichting Pensioenfonds voor Fysiotherapeuten [1995] ECR I-4705.

Összefoglalóan megállapítható, hogy a Bíróság álláspontja szerint nem összeegyeztethetetlen a közösségi jog alkalmazásának kötelezettségével az, hogy a fenti eljárási helyzetben a tagállami bíróság elzárja a felet az újabb körülmények vizsgálatával is járó közösségi jogkérdés felhívásától. A közösségi jog hivataltól történő alkalmazásának kötelezettségét az eljárási korlátokkal együtt kell figyelembe venni.²¹

4. A TAGÁLLAMI JOG KÖZÖSSÉGI JOGGAL ÖSSZHANGBAN VALÓ ÉRTELMEZÉSÉNEK KÖTELEZETTSÉGE (A KÖZVETETT HATÁLY ELVE)

Az EK Szerződés 10. cikkén alapszik a tagállami bíróságok azon kötelezettsége, hogy a **tagállam jogát a közösségi joggal összhangban kell értelmezni**. Ez alapján a tagállamoknak, tagállami szervezeteknek (bíróságoknak) lehetővé kell tenni a közösségi célok megvalósulását, egyben biztosítani kell a közösségi jog hatékony érvényesülését.

„A közvetlen hatályú normák alkalmazása, illetve a belső jog ezen közösségi normák rendelkezéseinek megfelelő értelmezése közvetlenül következik a közvetlen hatály elvéből. Az EK Szerződés 10. cikke alapján azonban a **tagállami bíróságoknak vannak kötelezettségei a nem közvetlen hatályú normákkal kapcsolatban is** (elsősorban az irányelveknek van e tekintetben jelentőségük, bár esetenként az irányelvnek is lehet közvetlen hatálya).”²² Ebben az esetben nem a közvetlen alkalmazás kérdése merül fel, hanem a **tagállami belső jogi normák értelmezése során** kell figyelembe venni ezen előírásokat.

5. KÖTELEZETTSÉG A KÖZÖSSÉGI JOGGAL ELLENTÉTES BELSŐ JOGSZABÁLY MELLŐZÉSÉRE

„E kötelezettség közvetlenül a közösségi jog elsőbbségének elvéből, illetve részben a közvetlen hatály elvéből ered. A közösségi jog elsőbbsége azt jelenti, hogy a **közösségi jogi normáknak az egyes tagállamok jogszabályaival szemben is érvényesülniük kell**.”²³ Ennek elsősorban a közvetlen hatályú normák esetében van jelentősége.

„Abban az esetben, ha egy hazai norma és egy közösségi jogi norma ellentétben áll egymással, sem a közösségi jog, sem a közösségi bíróságok nem foglalhatnak állást egy belső jogszabály érvényességének kérdésében. Ezt csak a tagállami jogrend szabályozhatja. Ez a **tagállami bíróságokra nézve azonnali kötelezett-**

²¹ BLUTMAN L.: *A tagállami bíróságok általános kötelezettségei a közösségi jog alapján*. Bírák Lapja, 2003. 2. szám, 32. o.

²² BLUTMAN L.: i. m. 32. o.

²³ BLUTMAN L.: *Az előzetes döntéshozatal*. KJK, Budapest, 2003., 60. o.

séget jelent, nem várhatnak arra, hogy a közösségi normával ellentétes hazai jogszabályt jogalkotói vagy alkotmányos eszközökkel helyezzék hatályon kívül.”²⁴

„Az egyetlen lehetőség arra, hogy a közvetlen hatályú közösségi jogi norma érvényesülése biztosítható legyen a konkrét ügyben az ellentétes hazai jogszabállyal szemben: **az a közösségi joggal ellentétes belső jogszabály alkalmazásának mellőzése**, vagyis annak »félretétele«.”²⁵ A Bíróság álláspontja szerint: „minden tagállami rendelkezés vagy joggyakorlat, amely megakadályozza a tagállami bíróságot, hogy a közösségi joggal ellentétes hazai jogi rendelkezés alkalmazásától eltekintsen, a közösségi jog lényegét sérti.”²⁶ Továbbá, „a közösségi joggal ellentétes jogszabály alkalmazásának mellőzésére vonatkozó kötelezettség vonatkozik a kérdéses közösségi jogi norma hatálybalépését követően elfogadott hazai jogszabályokra is.”²⁷

A közösségi joggal összhangban álló értelmezés kötelezettségét a Bíróság kifejezetten először a Von Colson-ügyben²⁸ mondta ki. „Az ügyben két hölgy egy német férfibörtönben szociális munkásoknak kiírt állást pályázott meg, amelyet végül két férfi kapott meg. A két hölgy keresetet nyújtott be, nemi alapon történő hátrányos megkülönböztetés jogcímén egy német munkaügyi bírósághoz. Az előzetes döntéshozatali eljárásban az Európai Bíróság megvizsgálta az Európai Tanács 76/207. sz. – közvetlenül nem hatályos – irányelvét, amely férfiak és nők egyenlő elbánásáról szól a munkaviszonnyal kapcsolatos egyes kérdések tekintetében. A német bíróság megállapítása szerint hátrányos megkülönböztetés történt, azonban az irányelvet a német belső jogba ültető szabályok semmilyen jogkövetkezményt nem írtak elő a jogszabály megsértése esetére. A hátrányos megkülönböztetés jogkövetkezményeként egyedül az egyik felperes utazási költségeinek megtérítésére kerülhetett sor, kártérítés megítélésére azonban nem. Az irányelv a tagállamokra bízta, hogy milyen jogkövetkezményeket írnak elő jogsértés esetén a belső jogban, ugyanakkor a tagállam kötelezettsége olyan szankció előírása, amely »valódi és hatékony bírói védelmet« képes biztosítani.”²⁹

A Bíróság álláspontja szerint: „**az értelmezési kötelezettség fennáll olyan irányelv esetében is, amelynek a belső jogban történő végrehajtására kitézött**

²⁴ Michael DEBUS [1992] ECR I-3617 par. 32.

²⁵ BLUTMAN L.: i.m. 42. o.

²⁶ Factortame Ltd. és társai [1990] ECR I-2433 par. 20.

²⁷ Ez kizárja a lex posterior elvének esetleges alkalmazását, Michael Debus [1992] ECR I-3617 par. 32.

²⁸ 14/83 Sabine von Colson és Elisabeth Komman v. Land Nordrhein-westfalen [1984] ECR 0189

²⁹ 14/83 Sabine von Colson és Elisabeth Kamman v. Land Nordrhein-Westfalen [1984] ECR 0189.

határidő még nem telt le, és amelyet még nem is hajtottak végre belső jogszabályokkal.³⁰

„Az irányelv hatálybalépésétől kezdve irányt szabhat a belső jogi értelmezésnek. A többségében közvetlen hatály nélküli irányelvek, amelyek a közösségi joganyag számottevő részét képezik, így közvetetten, a belső jog értelmezését érintő kötelezettséggel utat találnak a belső jogrendszerbe. A tagállami bíróságoknak célzatosan kell értelmezniük a belső jogi normákat, közösségi jogi szemüveget kell felvenniük akkor is, ha közvetlenül közösségi norma alkalmazása nem is merül fel.”³¹ **A magyar jogszabályok alkalmazásánál is szükség lehet a közösségi joggal kapcsolatos ismeretekre**, akkor is, ha nem egy közösségi jogi szabály értelmezése merül fel egy adott ügyben, hanem az irányelv előírásai alapján született belső joganyagé.

„A Bíróság, már ezt megelőzően a Grimaldi-ügyben³² is állást foglalt a nem kötelező közösségi normák értelmezésének irányadó szerepéről, a **kötelező erő nélküli ajánlás** kapcsán. A Bíróság megállapította, hogy az ajánlások nem kötelezőek, ezért az egyének arra jogot nem alapíthatnak a tagállami bíróság előtt, de „a nemzeti bíróságok kötelesek figyelembe venni az ajánlásokat az eléjük terjesztett viták eldöntése során, különösen akkor, amikor megvilágító erejük a végrehajtásukra elfogadott nemzeti intézkedések értelmezésénél vagy akkor, amikor közösségi rendelkezések kiegészítésének szánták.”

Mindezek alapján felmerül a kérdés: a tagállami bíróság a belső jogszabállyal ellentétes értelmezésre is juthat-e a nem közvetlen hatályú közösségi jogi rendelkezés értelmezése során, vagy az elv csak akkor alkalmazható, ha a hazai norma szövege több értelmezési lehetőséget biztosít a jogalkalmazónak a jogvita eldöntésére? Abban az esetben ugyanis, ha az irányelvvvel ellentétes belső jogszabályról van szó és a bíró úgy értelmezi a rendelkezést, hogy az megfelelően az irányelv által támasztott követelményeknek és betöltse annak célját, akkor a nemzeti bíróság lényegében contra legem újrafogalmazza a belső jogszabályt. Az Európai Bíróság gyakorlata e tekintetben nem egyértelmű. A Marleasing-ügyben³³ a Bíróság a közösségi jogi normák értelmezésében betöltött szerepét kitágította a közösségi normát végrehajtó tagállami szabályokon kívüli körre is (Marleasing-elv). Ebben a konkrét ügyben a Spanyol Polgári Törvénykönyv értelmezésének kérdése merült fel egy közösségi irányelv tükrében.

³⁰ 80/86 Kolpinghuis Nijmegen BV [1987] ECR 3969.

³¹ BLUTMAN L.: i. m. 35. o.

³² Salvatore Grimaldi v. Fond des maladies professionnelles [1989] ECR 4407, i. m. 35. o.

³³ C-106/89 Marleasing SA v. La Comercial Internacional de Alimentacion SA. [1990] ECR ECR I-4135.

„Ebben az esetben már arról van szó, hogy egy nem közvetlen hatályú irányelv alapot nyújthat arra – a 10. cikkben foglalt rendelkezésnél fogva –, hogy a tagállami bíróság az »értelmezés« leple alatt, valamely belső jogszabály alkalmazásától az adott ügyben eltekintsen.”³⁴ A Bíróság az Arcaro-ügyben³⁵ tett megállapításai szerint: „a közösségi jogból nem következik olyan eljárás, mellyel a tagállam bírósága a közvetlen hatállyal nem bíró irányelv valamely rendelkezésével szembenálló tagállami normát ki tudná küszöbölni a hazai jogrendben”.

„Összegezve a tagállami bíróságok értelmezési jogpolitikai koncepcióit, általánosságban elmondhatjuk, hogy alapvetően kétfajta álláspontot különböztethetünk meg:

- a) „A tagállam az EK-Szerződés 10. cikke alapján köteles biztosítani a közösségi jog hatékony érvényesülését. Mivel a tagállami bíróság az állam szerve, ez a kötelezettség ugyanúgy terheli. Amennyiben a hazai jogalkotó olyan jogszabályt alkot valamely közösségi norma végrehajtására, amely nem alkalmas teljes egészében a közösségi norma céljainak elérésére, a közösségi joggal ellentétes állapot alakul ki. Ezt az állapotot a tagállami bíróságnak *contra legem* értelmezéssel kötelessége megszüntetni, kiküszöbölve az állami felelősséget;
- b) A jogalkotói hibát a bíróság nem szüntetheti meg *contra legem* értelmezéssel akkor sem, ha emiatt az állam felelőssége beáll a közösségi norma nem megfelelő végrehajtása miatt. Nem a bíróság feladata jogalkotással kiküszöbölni a belső jog ellentmondásait, vagy a hazai jog és a közösségi jog ellentéteit.”³⁶

Erre vonatkozóan a Bíróság – egy büntetőügy³⁷ vonatkozásában – kifejtette: „a nemzeti bíróság azon kötelezettségét, hogy a **nemzeti jog vonatkozó szabályainak értelmezésénél az irányelv tartalmát vegye tekintetbe, korlátozzák a közösségi jog részét képező általános jogelvek, különösen a jogbiztonság elve és a visszaható hatály tilalma.**”

„Annak a kizárása, hogy egy végre nem hajtott irányelv által lefektetett kötelezettség az egyénre nézve kötelezettséget keletkeztetne, nemcsak a büntetőjogi felelősség, de a polgári jogi felelősség megalapozásának és súlyosbításának lehetősége szempontjából is kimondásra kellene hogy kerüljön, azonban ez idáig még

³⁴ BLUTMAN L.: i. m. 36. o.

³⁵ C-168/95. Luciano Arcaro. [1996] ECR I-4705.

³⁶ BLUTMAN L.: i. m. 38. o.

³⁷ 80/86 Kolpinghuis Nijmegen BV.[1987] ECR 3969.

nem történt meg. Ez ugyanis összhangban lenne azzal az alapvető tétellel, hogy egy irányelv önmagában nem keletkeztethet kötelezettséget magánféllel szemben – még értelmezés alapján sem.

Fontos hangsúlyozni, hogy a fenti megállapítások **a közvetlen hatállyal nem bíró közösségi normák értelmezésénél jelentenek problémát az értelmezés tekintetében.** A közvetlen hatályú közösségi jogi normák esetében, az ilyen normával ellentétes belső jogszabály alkalmazását köteles mellőzni a tagállami bíróság a jogvita elbírálása során. Ebben az esetben „a tagállami bíróságok jogpolitikájától függ, hogy milyen határokig tartják elfogadhatónak (sőt kötelezőnek) az értelmezést a belső jog és a közösségi jog összhangjának biztosítására, és ettől fogva nyúlnak a belső jogszabály mellőzésének eszközeihez.”³⁸

6. KÖTELEZETTSÉG MEGFELELŐ JOGORVOSLAT BIZTOSÍTÁSÁRA A KÖZÖSSÉGI JOGSZABÁLY BELSŐ JOGRENDENBEN NEM MEGFELELŐEN TÖRTÉNŐ VÉGREHAJTÁSA MIATT

a) A tagállam kártérítési felelőssége a közvetlenül nem hatályos közösségi jogi normák (irányelv, ajánlás) megsértése miatt:

„A közösség jog és a belső jog diszharmóniáját ki lehet küszöbölni egyrészt **értelmezéssel**, másrészt közvetlen hatályú közösségi norma és **a belső jogszabály** ütközése esetén az utóbbi **alkalmazásának mellőzésével**. Van az eseteknek egy köre, amikor egyik sem alkalmazható: az ellentét miatt a közösségi jognak megfelelő értelmezés nem alkalmazható, mert a belső jogszabály szövegét az eltérés miatt nem lehet összhangban értelmezni a közösségi joggal, másrészt a közösségi jogi norma nem közvetlen hatályú, közvetlenül jog nem alapítható rá, így nem segíthet a belső jogszabály alkalmazásának mellőzése sem.”³⁹ E jogorvoslati hézag tipikus esete **a közvetlenül nem hatályos irányelvi rendelkezés hibás vagy azzal ellenétes végrehajtása vagy végrehajtásának hiánya a belső jogban.** Amennyiben valakit ebből eredően joghátrány ér, nem biztos, hogy talál jogorvoslatot a belső jogban.

A Bíróság a fenti jogorvoslati hézagot a Francovich-ügyben⁴⁰ küszöbölte ki. „Ebben a jogesetben fejtette ki a Bíróság a tagállam kártérítési felelősségének megállapíthatóságát, a nem közvetlenül hatályos közösségi norma megsértése miatt. Megállapította, hogy **a tagállamnak általános kártérítési felelőssége van minden olyan veszteséget és kárért, melyet a magánfélnek okoz a közösségi**

³⁸ BLUTMAN L.: i. m. 40. o.

³⁹ Pl.: C-91/92 Paola Faccini Dori v. Recreb Srl.[1994] ECR I-3325 par. 25.

⁴⁰ C-6/90 és C-9/90 Andrea Francovich and Danila Bonifaci és társai v. Olaszország [1991] ECR I-5357.

jogból eredő kötelezettségnek (ez esetben az irányelv végrehajtásának hiánya) **megszegésével**. A Francovich-ügyben a Bíróság egy kötelező, közvetlenül a közösségi jogból fakadó jogorvoslatot teremtett és írt elő. Nem a tagállam döntheti el, hogy bizonyos közösségi jogsértéseket a belső jogban milyen módon orvosol: ilyen esetben a kártérítés lehetőségét köteles biztosítani a tagállam és annak bírósága.”⁴¹

b) A tagállam kártérítési felelőssége a közvetlen hatályú közösségi normák megsértéséért:

„Az állam kártérítési felelőssége fennáll a közvetlenül hatályos normák tagállam által történő megsértése esetén is. A közvetlenül hatályos normák tagállami bíróságok előtt való felhívásának és alkalmazásának lehetősége ugyanis még nem jelenti minden esetben az EK-Szerződés teljes körű végrehajtását. Ez önmagában – szankciók kilátásba helyezése nélkül – nem képes biztosítani a magánfél számára a közösségi jogból fakadó jogainak gyakorlását.

A tagállam kártérítési felelősségének feltételeit a Bíróság összhangba hozta a közösségi szervek jogsértése esetén a Közösség kártérítési felelősségét megalapozó feltételekkel (EK- Szerződés 288. cikke). E feltételek a következőkben foglalhatók össze:

- a megsértett norma biztosítson jogot a magánfélnek,
- a norma alapján a jog tartalma azonosítható legyen,
- a jogsértés és a kár bekövetkezése között ok-okozati összefüggés álljon fenn,
- a jogsértés kellően súlyos legyen (a jogsértés súlyosságát a tagállami bíróság mérlegeléssel dönti el, a Bíróság által kifejtett iránymutatás alapján)”⁴²

A Bíróság a tagállam kártérítési felelősségének megállapíthatóságát a következő normákból és jogelvekből vezeti le:

- a) EK-Szerződés 10. cikke alapján a közösségi jog érvényesítésének kötelezettsége magában foglalja azt is, hogy a tagállami bíróság kiküszöbölje a közösségi jog megsértésének minden következményét,⁴³

⁴¹ BLUTMAN L.: i. m. 43. o.

⁴² Pl.: C-302/97 Klaus Konle v. Austria [1999] ECR I-3099 par. 58.

⁴³ C-6/90 és C-9/90 Andrea Francovich and Danila Bonifaci és társai v. Olaszország [1991] ECR I-5357 par.60., BLUTMAN L.: i. m. 44. o.

- b) A közösségi jog hatékony és teljes körű érvényesítése lehetetlen lenne, illetve a közösségi jogvédelem meggyengülne, ha a magánfél nem lelne jogorvoslatot a közösségi jogon alapuló jogainak tagállam által történő megsértése esetén;⁴⁴
- c) A közösségi tagállamok jogrendszereinek közös általános elve és szabálya az, hogy a jogsértő cselekmény vagy mulasztás kötelezettséget keletkeztet az ebből keletkező kár megtérítésére. Ebből eredeztethető az állami szervek kártérítési kötelezettsége a feladataik ellátása körében okozott károk megtérítésére.⁴⁵

7. KÖTELEZETTSÉG ANNAK ELKERÜLÉSÉRE, HOGY A TAGÁLLAMI BÍRÓSÁG
A KÖZÖSSÉGI BÍRÓSÁGOK DÖNTÉSEIVEL SZEMBENÁLLÓ ÍTÉLETET HOZZON

a) „Amennyiben egy tagállami bíróság előzetes döntéshozatal iránt előterjesztést tesz az Európai Bíróságnak, a 234. cikk alapján az előterjesztésre indokot adó ügyben köteles követni a Bíróság megállapításait. **Az előzetes döntés nemcsak az előterjesztő bíróságra kötelező, hanem az ugyanazon ügyben eljáró fellebbviteli bíróságra vagy bármely más bíróságra nézve is.**”⁴⁶

„Egyre szilárdabb alapon nyugszik azon tétel, hogy a nemzeti bíróságok kötelesek elkerülni minden olyan döntést, amely ellentétben áll a közösségi bíróságok döntéseivel (beleértve a más ügyekben hozott előzetes döntéseket is).”⁴⁷

„Az Európai Bíróság döntéseinek „**precedens jellegét**” és **irányadó mivoltát** számos érv alapozza meg, melynek kiindulópontja az EK Szerződés 10. cikke és a közösségi jog hatékony érvényesítésének kötelezettsége a tagállami belső jogrendszerekben. Mivel az Európai Bíróság kizárólagos hatásköre a közösségi jog értelmezéséről a végső döntés, az Európai Bíróság ítéleteiben mutatkozik meg és konkretizálódik a közösségi jog. A Bíróság ítéleteiben megmutatkozó közösségi jog érvényesítése pedig egyben az ítéletek követését is jelenti. Ezen érvelés szemben vannak ellenérvek. Az Európai Bíróság nem mondta ki azt kifejezetten, hogy ítéleteinek erga omnes, mindenkivel szemben fennálló, kötelező hatálya lenne. Ugyanakkor a közösségi jogrend alapjaira vonatkozó megállapításaiból ez a fenti következtetés egyenesen következik. Mindenesetre a közösségi jog megfe-

⁴⁴ C-6/90 és C-9/90 Andrea Francovich and Danila Bonifaci és társai v. Olaszország [1991] ECR I-5357 par.33.

⁴⁵ C-46/93 és C-48/93 Brasserie du Pêcheur SA v. Németország, Factortame Ltd. és társai [1996] ECR I-1029. paras 28–29., BLUTMAN L.: i. m. 44. o.

⁴⁶ BLUTMAN L.: i. m. 63. o.

⁴⁷ BLUTMAN L.: i. m. 64. o.

elő alkalmazása feltételezi, hogy a tagállami bíróságok állandó figyelemmel kövessék a luxemburgi bírósági gyakorlatot.⁴⁸

b) Az EK-Szerződés 231. cikke alapján a **semmisségi perben**, ha a kereset megapozott, a **Bíróság a megtámadott aktust semmisnek nyilváníthatja**. A semmisnek nyilvánítással a norma vagy intézkedés kikerül a közösségi jogrendből, a tagállami bíróságok azt nem alkalmazhatják.

c) Valamely közösségi jogi norma érvénytelenségét a 234. cikk értelmében megállapító előzetes döntés vagy a 241. cikk keretében a norma alkalmazhatatlanságát megállapító ítélet esetében, a Bíróság döntése **nem a norma hatályon kívül helyezésére irányul, hanem csak az adott ügyben történő alkalmazás kizárására**. A Bíróság döntése köti az előterjesztő tagállami bíróságot és a konkrét ügyben eljáró egyéb bíróságokat is. „Minden más tagállami bíróság jogállására irányadó, hogy, bár egy aktus érvénytelenségét kimondó előzetes döntést a Bíróság az előterjesztő bíróságnak címezi, e döntés mégis elégséges indokot szolgáltat bármely más nemzeti bíróság számára, hogy egy általa meghozni kívánt ítélet céljaira ezt az aktust érvénytelennek tekintse.”⁴⁹ **A tagállami bíróságok egyáltaluk elbírálandó hasonló ügyben vagy kötelesek érvénytelennek tekinteni a kérdéses jogi normát és így nem alkalmazni azt, vagy előterjesztést kell tennie a Bírósághoz előzetes döntés végett.**⁵⁰ Ez az irányadó a 234. cikk alapján a közösségi jogi norma érvénytelenségét megállapító előzetes döntésre és a 241. cikk keretében a norma alkalmazhatatlanságát kimondó ítélet jogkövetkezményeire is.

8. AZ ELŐZETES DÖNTÉSRE IRÁNYULÓ KÖTELEZETTSÉG

Az előzetes döntésre irányuló előterjesztés kétirányú a közösségi jogban:

- a) a tagállami bíróságokra nézve ez csak lehetőséget keletkeztet** az előterjesztésre, de ez rájuk nézve ez nem kötelezettség,
- b) a tagállami bíróságok bizonyos feltételek fennállása esetén kötelesek** előzetes döntést kezdeményezni. Ezek a feltételek a következők:
- az előtte lévő ügyben közösségi jogkérdés merül fel,
 - a jogkérdésben való döntés szükséges a jogvita eldöntéséhez,
 - a bíróság határozata ellen nincs helye jogorvoslatnak.

⁴⁸ BLUTMAN L.: i. m. 65. o.

⁴⁹ BLUTMAN L.: *A tagállami bíróságok általános kötelezettségei a közösségi jog alapján*, Bírák Lapja, 2003. 2. szám, 47. old., 66/80 SpA International Chemical Corporation v. Amministrazione delle finanze dello Stato. [1981] ECR 1191. paras 12–18.

⁵⁰ BLUTMAN L.: i. m. 47. o.

IV. AZ ELŐZETES DÖNTÉS IRÁNTI ELŐTERJESZTÉSI KÖTELEZETTSÉG MEGSZEGÉSÉNEK KÖVETKEZMÉNYEI

A tagállamok ellen a közösségi jog megsértése miatt az Európai Bíróság előtt eljárást lehet indítani. A tagállamok ellen indított eljárások elsődleges célja a **tagállam jogsértésének megállapítása és a közösségi jog kikényszerítése a tagállam részéről**. A Franchovich-ügy óta a tagállam kártérítési felelősséggel tartozik a közösségi jogi kötelezettségeinek megszegéséért. A tagállamok ellen a közösségi jog megsértése miatt az EK-szerződés 226–228. cikkei alapján lehet eljárást indítani az Európai Bíróság előtt.

A Pp. 155/A. § (1) bekezdése az Európai Bíróság előtt kezdeményezett előzetes döntéshozatali eljárásról rendelkezik. Az Európai Unióról szóló szerződés, valamint az Európai Közösséget létrehozó szerződések és egyes kapcsolódó okmányok módosításáról szóló Nizzai Szerződés (Nizza, 2001) lehetővé tette, hogy a módosított EK-Szerződés 225. (3), valamint az Euratom Szerződés 140a. cikke értelmében a közösségi bíróságok alapokmányban meghatározott ügyekben a másik közösségi bíróság az Európai Elsőfokú Bíróság is eljárjon, és előzetes döntést nyújtson. A Nizzai Szerződés hatálybalépésétől, 2003. február 1-jétől van erre lehetőség, azonban az alapokmány ilyen módosítása egyelőre nem történt meg, tehát az Európai Elsőfokú Bíróság még nem járhat el előzetes döntéshozatali eljárásban. A jövőben azonban ezzel a lehetőséggel is számolni kell.⁵¹

„A kötelező előterjesztés mellőzése az EK-Szerződés 234. cikkének megsértését jelenti, és egyben a tagállam felelőssége beáll. Ennek megállapítása az EK-Szerződés 226. és 227. cikkében szabályozott **kikényszerítési per** keretében történhet, melynek **indítására a Bizottság** vagy **bármely tagállam jogosult**. A Bizottság abban az esetben látja lehetségesnek a per megindítását, amennyiben a 234. cikk megsérülése, annak kifejezett felismeréséből vagy szándékos hozzáállásából ered.”⁵²

A tagállam felelősségének megállapítása mellett **pénzbírság vagy átalányösszeg fizetésének kötelezettségét** is kimondhatja a bíróság a 228. cikk alapján. „Az átalányfizetés egyszeri, büntető jellegű, meghatározott pénzüsszeg megfizetésének kötelezettségét jelenti, a pénzbírságot ezzel szemben időszakonként kell fizetni mindaddig, amíg a jogsértést meg nem szüntetik. Az összeg nagyságára vonatkozóan az EK-Szerződés nem tartalmaz korlátot és azt sem lehet tudni, mi történik akkor, ha a tagállam nem hajlandó megfizetni a szankcióként számára kirótt összeget. A Bíróság először 2000 nyarán élt a szankció eszközével,

⁵¹ BLUTMAN L.: i. m. 341. o.

⁵² BLUTMAN L.: *Az előzetes döntéshozatal*, KJK. Bp. 2003, 333. o.

amikor Görögországot naponta 20 000 euró megfizetésére kötelezte, azért mert a krétai Chanián levő szennyvíztisztítóval kapcsolatos bírósági döntést nem hajtotta végre.”⁵³

V. AZ ELŐZETES DÖNTÉSHOZATALI ELJÁRÁS KEZDEMÉNYEZÉSI KÖTELEZETTSÉG MEGSZEGÉSE, MINT ELJÁRÁSI SZABÁLYSÉRTÉS KÖVETKEZMÉNYEI

A Pp. 155/A. § (1) bekezdése csak az Európai Közösséget alapító szerződés alapján kezdeményezett előzetes döntéshozatalt szabályozza (a Be. módosítás e mellett utal az Európai Unióról szóló szerződésre is). Az uniós jogban többféle előzetes döntéshozatali eljárás létezik, melyeknek feltételei és szabályai különbözhetnek több vonatkozásban egymástól. A 155/A. § (1) bekezdése csak az EK-Szerződés 234. cikkén alapuló előzetes döntéshozatali eljárás szerinti kezdeményezéséről szól. Amennyiben egy **magyar bíróság nem az EK-Szerződés vagy az EU-Szerződés alapján kíván kezdeményezni előzetes döntéshozatalt** (hanem például az Euratom Szerződés alapján), **nem hivatkozhat e tekintetben a Pp. rendelkezésére.**

A Pp.-módosítás három olyan kiegészítő rendelkezést tesz, ami az előzetes döntéshozatalra vonatkozó uniós jogszabályokból nem következik:

- előírja az eljárás felfüggesztését,
- rendelkezik a fellebbezési jogról,
- előírja az Igazságügyi Minisztérium tájékoztatását az előzetes döntés kezdeményezéséről.

Az 2003. évi XXX. törvény a **másodfokú eljárásokban fellebbezési lehetőséget nyújt az előzetes döntés iránti kezdeményezést elutasító végzés ellen is.** A Pp. 155/A. § (2) bekezdése azonban **az elsőfokú eljárásokban nem biztosítja a fellebbezési lehetőséget, csak az előterjesztést tartalmazó végzés ellen.** Az előterjesztés iránti kezdeményezést elutasító végzés nem fellebbezhető.

„Az egyfokú bírósági eljárásoknál nincs fellebbezési lehetőség, így előterjesztési kötelezettség keletkezik a magyar bíróságnak. Az egyfokú eljárás azonban elsőfokú eljárás, ahol nincs fellebbezési lehetőség az előterjesztés iránti kezdemé-

⁵³ JENEY Petra: Az európai bíróságok in: Kende Tamás–Szűcs Tamás: *Európai Közjog és Politika*, Osiris, Bp.2002, 433. o.

nyezést elutasító végzés ellen. Ekkor a fél eszik attól a lehetőségtől, hogy egy másik bírói fórumot igénybe vegyen annak megállapítására, eleget tett-e a bíróság az uniós jogszabályban foglalt kötelezettségének. Az egyfokú bírósági eljárás a közigazgatási perekre jellemző. Mivel az uniós jogszabályok alkalmazása jelentős mértékben közigazgatási perekben merül fel, ennek a hiányosságának a gyakorlatban is jelentős hatása lesz.”⁵⁴

„A **felülvizsgálat** köre a magyar jogban igen szűk körű, ezért kérdéses ezen jogorvoslat hatékony felhasználása az EK-Szerződés 234. cikk harmadik bekezdésének sérelménél. Ugyanis vitatható, hogy egy ilyen előterjesztési kötelezettség megszegése konkrét esetben érdemben érinti-e a vita eldöntését vagy sem. Erre a **perújítási okok** körének bővítése látszik a legalkalmasabbnak, beemelve az okok körébe az Európai Bíróság alapügy kapcsán hozott esetleges elmarasztaló határozatát. Ez a Pp. 260. §-ának (1) bekezdése alapján annak módosításával eszközölhető, mely alapján a fél olyan tényre vagy bizonyítékra, illetőleg olyan jogerős bírói vagy más hatósági határozatra (ez lehetnek adott esetben az Európai Bíróság határozata) hivatkozik, amelyet a bíróság a perben nem bírált el, feltéve, hogy az az elbírálás esetén rá kedvezőbb határozatot eredményezhetett volna.

Átgondolást érdemel még az a tény is, hogy az Európai Bíróság döntésének hatálya nemcsak az alapeljárásban érintett jogviszonyokra terjed ki, hanem a döntés előtt létrejött viszonyokra is. **Az előzetes döntés tehát visszaható hatályal rendelkezik.** Az Európai Bíróság ezt azzal magyarázza, hogy a közösségi jogot – beleértve az alkalmazást és az értelmezését is – annak hatálybalépésétől kezdve kell, illetve kellett volna alkalmazni.”⁵⁵

VI. A TAGÁLLAMNAK A KÖZÖSSÉGI JOGGAL ELLENTÉTES CSELEKMÉNYEIÉRT VALÓ FELELŐSSÉGE

„A nemzeti bíróság **téves közösségi jogi értelmezése** vagy **tévesen alkalmazott közösségi jogszabályra alapozott döntése** következményekkel járhat. Egy ilyen ítélet adott esetben alapot adhat a tagállam Római Szerződésből eredő kötelezettsége megszegésének megállapítására. Bár a tagállam ilyen felelősségének megállapításához a nemzeti bíróság **súlyos jogsértése** – például a közösségi jog szempontjából többször előforduló úgynevezett „*contra legem*” döntése – szükséges, a tagállam ezen magatartásának közösségi szintű szankcionálása nem ki-

⁵⁴ BLUTMAN L.: *Az előzetes döntéshozatal*, KJK, Bp. 2003, 336. o.

⁵⁵ MOHAI György: *Az előzetes döntéshozatali eljárás és a Polgári Perrendtartás 2.*, Cég és Jog, 2003. október, 15. o.

zárt ilyen esetekben. Adott esetben az állam kártérítési felelőssége a hibás döntés miatt a felekre nézve megállapításra kerülhet. A Bizottság álláspontja szerint ugyanis ilyen, a nemzeti bíróság által elkövetett jogsértés esetén is perbe vonhatók a tagállamok. Az Európai Tanács 1984-ben kiadott ajánlásában (Recommendation) már javasolta, hogy a tagállamokban az állami kárfelelősség a vétkességtől független, objektív felelősség legyen (Striktlability) és az állami jogalanyok és szervek (így többek között a bíróságok) által okozott teljes kárra terjedjen ki.⁵⁶

Az Európai Bíróság az előzetes döntéshozatalai eljárás során nem hozhat ideiglenes jogvédelmi intézkedést, mivel ez az eljárás egy nemperes közbenső eljárás a tagállami bíróság előtt folyamatban lévő per keretében. Az előzetes döntéshozatali eljárás során **kizárólag a tagállami bíróság feladata, hogy döntsön az esetleg szükséges ideiglenes intézkedések felől.** A megengedettség előfeltételei elsősorban a nemzeti perjog előírásai szerint alakulnak, két ezzel kapcsolatos közösségi jogi elvárás figyelembevételével:

1. A tagállami bíróságnak szükség esetén figyelmen kívül kell hagynia azon jogszabályokat, amelyek az ideiglenes intézkedést akadályozzák, azért, hogy a későbbi bírósági döntés teljes hatállyal biztosíthassa a közösségi jog működését, hatásait (Factortame-ügy, 1990.);
2. A közösségi jog határt szab a tagállami bíróságok azon kompetenciájának, hogy egy közösségi rendeleten alapuló nemzeti közigazgatási aktus végrehajtását felfüggeszték. Az ilyen felfüggesztés – aminek hatásaként a rendeletet bizonyos ideig figyelmen kívül kell hagyni – szigorú feltételekhez kötött, pontosan azért, hogy a közösségi jog tagállamokon belüli egységes alkalmazása ne szenvedjen csorbát. Ezek a konjunktív feltételek a következők:
 - a) **jelentős nyomós kételynek** kell fennállnia az adott **rendelet érvényességét illetően,**
 - b) az Európai Bíróság előtt **folyamatban** kell lennie az adott **rendelet érvényességével kapcsolatos eljárásnak,**
 - c) az indítványozót **súlyos, jóvátehetetlen és közvetlenül (azonnal) fenyegető kár** érné az ideiglenes intézkedés elmaradásával (ennek megállapításához a tisztán anyagi kár soha nem elég!),
 - d) **figyelembe** kell venni és mérlegelni kell azt a fontos közösségi érdeket, hogy egy rendeletet ne helyezzenek elhamarkodva hatályon kívül, illetve **figyelembe** kell venni a döntés során az Európai Bíróság ide vonatkozó, kapcsolódó döntéseit, értelmezéseit is.

⁵⁶ BLUTMAN L.: i. m. 13. o.

„Az Európai Bíróság a Francovich-ügyben hozott és a Pecheur-ítélettel továbbfejlesztett döntésében kimondta, hogy a tagállam közösségi joggal ellentétes cselekményeiért való felelőssége kiterjed minden **olyan jogsértésre, amely a tagállamnak felróható**, ide értve a **tagállami bíróság mulasztását** az előzetes döntéshozatali eljárás során vagy azzal összefüggésben. Ez azt is jelenti, hogy **az előzetes döntéshozatal iránti előterjesztés elmulasztása vagy egy ezzel kapcsolatos ideiglenes intézkedés elmulasztása** az ebből kifolyólag károsult személy számára közvetlenül is megalapozza az adott tagállammal szemben a kártérítési igényt. A Pp. 156.§-ának módosításával kellene összhangba hozni a közösségi jogot a Pp. szabályaival, például úgy, hogy a bíróság hivatalból is elrendelhesse ideiglenes intézkedéssel azon közösségi jogszabályok végrehajtásának felfüggesztését, amely közösségi jogszabály érvénytelenségének megállapítása tárgyában az Európai Bíróság előtt előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett.”⁵⁷

Mindenképpen érinti a Polgári Perrendtartást az a lehetséges eset, amikor az előzetes döntéshozatali eljárás indokolatlan mellőzése miatt (az „acte clair” túlzott favorizálása okán) esetleg sor kerül a Római Szerződés 226, 227. cikkének alkalmazására. Az EK- Szerződés 226. cikke alapján, ha a Bizottság úgy ítéli meg, hogy egy tagállam megszegte a jelen szerződésből fakadó valamely kötelezettségét, akkor erre vonatkozóan indokolt véleményt bocsát ki, miután ezen állam számára lehetőséget adott arra, hogy megtegye észrevételeit. Ha az érintett állam a Bizottság által megszabott határidőn belül a véleményben foglaltaknak nem tesz eleget, a **Bizottság a Bírósághoz fordulhat**.

Az EK-Szerződés 227. cikke értelmében **bármely tagállam a Bírósághoz fordulhat**, ha úgy ítéli meg, hogy egy másik tagállam megszegte a jelen szerződésből fakadó bármely kötelezettségét. Mielőtt egy tagállam a jelen szerződésből fakadó valamely kötelezettség állítólagos megszegéséért egy másik tagállam ellen keresetet indítana, a Bizottsághoz kell fordulnia. A Bizottság indokolt véleményt bocsát ki, miután az érdekelt államok számára lehetőséget adott az írásbeli és a szóbeli észrevételeik megtételére kontradiktórius eljárás keretében. Ha a Bizottság – a kérelemtől számított 3 hónapon belül – nem bocsátott ki véleményt, ez nem akadályozza meg azt, hogy az ügyben a Bírósághoz forduljanak.

Az EK-Szerződés 228. cikke alapján, ha a Bíróság megállapítja, hogy egy tagállam megszegte a jelen szerződésből fakadó valamely kötelezettségét, akkor ez az állam köteles a **Bíróság ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket megtenni**. Ha a Bizottság úgy véli, hogy az érintett tagállam nem hozta meg ezeket az intézkedéseket, akkor – miután lehetőséget adott az állam számára ész-

⁵⁷ BLUTMAN L.: i. m. 15. o.

revételei megtételére – indokolt véleményt bocsát ki, melyben megjelöli azokat a pontokat, amelyekben az érintett tagállam nem tett eleget a Bíróság ítéletének. Ha az érintett tagállam a Bizottság által megszabott határidőn belül nem hozta meg a Bíróság ítéletének végrehajtásához szükséges intézkedéseket, a Bizottság a Bírósághoz fordulhat. A **Bizottság megjelöli**, hogy a tagállam részéről milyen összegű **pénzbírság vagy bírság kifizetését tartaná a körülményekhez képest szükségesnek**. Ha a Bíróság azt állapítja meg, hogy az érintett tagállam nem hajtotta végre az ítéletét, úgy pénzbírság vagy bírság megfizetését szabhatja ki a tagállamra (ez az eljárás nem érinti a 227. cikkben foglaltakat).

Amennyiben a fentiek alapján esetleg megállapítják a Magyar Köztársaság szerződésszegését (például amelyben a Római Szerződést megszegve elmulasztotta a tagállami bíróság az előzetes döntéshozatal tárgyában történő felterjesztést), ez azt jelenti a Magyar Köztársaságra nézve, hogy **köteles az alapügyben született, a közösségi joggal ellentétes ítélet joghatásait megszüntetni**. Ennek eszköze pedig a rendkívüli perorvoslatok körének bővítése vagy módosítása lehetne, hivatkozással a Római Szerződés 226–227. cikk alapján lefolytatott eljárás eredményére.

Az EK-Szerződés 234. cikk (3) bekezdése szerint **a végső fokon eljáró nemzeti bírónak kötelezettsége az Európai Bírósághoz való fordulás** az előzetes döntéshozatali eljárás lefolytatása végett. Amennyiben ezt a kötelezettségét megszegi, az az EK-Szerződés 226., 227. cikkeiben szabályozott eljárásra ad alapot, amely alapján bármelyik tagállam vagy a Bizottság a Szerződést megszegő tagállam ellen indíthat eljárást az Európai Bíróság előtt. Ez az eljárás nem rendelkezik közvetlen egyéni jogvédő szereppel, bár az egyének számára ez alapján nyitva áll annak a lehetősége, hogy a Bizottságnál panaszt emeljenek keresetindítás érdekében, azonban ez nem jelent közvetlenül kikényszeríthető jogot egy ilyen eljárás megindítására. A Bizottság mindezekig elsősorban célszerűségi okokból eltekintett ilyen esetben a perindítástól, elsősorban amiatt, nehogy a nemzeti bíróságok és az Európai Bíróság együttműködését és kölcsönös bizalmát aláássa, ami az előzetes döntéshozatali eljárás alapját képezi. Önkorlátozást gyakorolva, ezért csak arra az esetre tartja fenn az EK Szerződés 234. cikk (3) bekezdését megszegő bíróság állama elleni kereset beadásának lehetőségét, ha a **nemzeti legfelsőbb bíróság az előzetes döntéshozatali eljárás igénybevételét alapvetően és rendszeresen megtagadja**.

Mindez nem zárja ki, hogy maga a nemzeti jog fűzzön jogkövetkezményeket az előterjesztési kötelezettség megsértésének esetére. Ha az **Európai Bíróság bíráját mint törvényes bírót** tekintjük az Európai Bíróság előzetes döntéshozatali eljárásában, akkor figyelembe kell vennünk az Alkotmány 57. § (1) bekezdését, amely alapján: *„mindenkinek joga van ahhoz, hogy valamely perben a jogait és kötele-*

zettségeit a törvény által felállított független és pártatlan bíróság bírálja el. A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 1997. évi LXVI. törvény 11. §-nak (1) bekezdése pedig mindehhez hozzáteszi, hogy *senki sem vonható el törvényes bírójától*. Az Európai Bíróság hatásköre és illetékessége az előzetes döntéshozatali eljárás folytatására az EK-Szerződés 234. cikke alapján áll fenn. Mindezek figyelembevételével azt a következtetést vonhatjuk le, hogy ha egy konkrét ügyben eljáró **másodfokú bíró nem tesz eleget előterjesztési kötelezettségének, akkor ez által elvonja a peres feleket az eljárásra kizárólag jogosult Európai Bíróságtól**. Azaz olyan határozat születik az eljárás befejezésekor, amelynek meghozatalában nem vett részt a felek törvényes bírója.”⁵⁸

„Az előzetes döntésben foglaltak kötelezőek a tagállami bíróságokra. Az **értelmezés követése kötelezettségének megszegése szankcionálható**. Így pl. az olasz semmitőszék (Corte Suprema di Cassazione) kimondta, hogy az Európai Bíróság előzetes döntésének téves értelmezése megalapozhatja az olasz **bíróság határozatának megsemmisítésére irányuló keresetet**. Előfordult, hogy az előzetes döntés figyelmen kívül hagyása miatt a német alkotmánybíróság **alkotmányellenesnek nyilvánította** a pénzügyi bíróság ítéletét. Az is elképzelhető, hogy egy belső jogorvoslatra már alkalmatlan ítélet kapcsán **mulasztásos jogsértési keresetet** nyújtsanak be.”⁵⁹

VII. AZ EURÓPAI BÍRÓSÁGNAK A TAGÁLLAMI FELELŐSSÉGET MEGÁLLAPÍTÓ ÍTÉLETEI

Az Európai Bíróságnak 2 ítélete is született 2003-ban, amelyekben **az előzetes döntéshozatal iránti eljárás elmulasztásából vagy egy korábbi ítélet téves értelmezéséből eredő tagállami felelősség** megállapíthatóságát értelmezi.

Gerhard Köbler v. Osztrák Köztársaság (C-224/01) ügyében G. Köbler nyújtott be kártérítés iránti keresetet, mivel állítása szerint az Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság által hozott **ítélet egy közösségi jogi normával ütközik**. A kártérítési igényt elbíráló Bécsi Polgári Tartományi Bíróság előzetes döntéshozatal céljából fordult az Európai Bírósághoz, amelyben kérte az EK-Szerződés 39. cikkének és a Bíróság két korábbi ítéletének (Pecheur-, Factortame- egyesített ügyek C-46/93, C-48/93, és a Dorsch Consult C-54/96) értelmezését az elé kerülő jogvita kapcsán.

⁵⁸ OSZTOVITS András: *Az Európai Közösségek Bírósága előzetes döntéshozatali eljárásának hatása a magyar polgári eljárásjogra*, Európai Jog, 2003/2. szám, 39. o.

⁵⁹ VÁRNAY Ernő-PAPP Mónika: *Az Európai Unió Joga*, Bp. KJK Kiadó, 2002, 281.o.

A jogvita előzménye az volt, hogy az osztrák jog alapján a köztársasági elnök adhat bel- vagy külföldi tudósnak vagy művésznak a törvényileg szabályozottnál magasabb fizetést, ha egyetemi professzornak nevezik ki. Ha egy egyetemi professzor – ebben a kategóriában – 15 éves, osztrák egyetemen eltöltött professzori státuszt fel tud mutatni és 4 évet a szolgálati pótlék vonatkozásában, akkor a nyugdíjba beszámítható különleges szolgálati pótléokra válik jogosulttá.

Köbler professzor kérvényezte a különleges korról járó pótlékokat, jóllehet nem dolgozott osztrák egyetemen professzori státuszban 15 évet, de más EU tagállamban igen. Kérte, hogy a más tagállamban letöltött szolgálati idejét is vegyék figyelembe a szolgálati pótlék megítélésénél. A **közösségi jogba ütköző, közvetlen diszkriminációnak** tartja a 15 éves, kizárólag osztrák egyetemen eltöltött szolgálati időre vonatkozó előírást, ami a munkavállalók szabad mozgásának közösségi jogi elvébe ütközik. Az EK-Szerződés 39. cikke tilalmazza a tagállamok munkavállalói között az állampolgárságon alapuló mindenfajta megkülönböztetést a foglalkoztatás, a bérezés és más munkafeltételek tekintetében. Az Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság nem adott helyt Köbler professzor keresetének, mivel álláspontja szerint a szolgálati pótlék hűségprémiumot jelent, és ez egy lényeges eltérés a közösségi jog által szabályozott munkavállalók szabad mozgását biztosító rendelkezésektől a bérezés vonatkozásában.

A Bécsi Polgári Tartományi Bíróság előtt folyamatban lévő kártérítési perben a bíróság előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezett, hogy megfelelően tudja értelmezni a közösségi jog idevágó rendelkezését. A Bíróságnak feltett kérdések között szerepelt az is, hogy: mely szerv tehető felelőssé a közösségi jog esetleges megsértéséért?

A Bíróság válaszában rámutatott, hogy a **tagállami bíróság** (Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság) **helytelen határozata alapján megállapítható a tagállam felelőssége**. Egy tagállam felelőssége az EK-Szerződésből következik. Ez alapján mindegy, hogy az állam melyik szerve hozta a közösségi jogszabályba ütköző döntést. Az állam egy egységnek tekintendő a nemzetközi jog alapján. Az igazságszolgáltatás is lehet felelős, különben nem jutna az EK-Szerződésből eredő rendelkezés teljes mértékben érvényre. A Bíróság fontosnak tartotta hangsúlyozni, hogy a Bíróság ítélete szerint kell eljárni akkor is, ha egy ország legfelsőbb bíróságának döntéséről van szó. Az egyén nem fosztható meg attól a jogosultságától, hogy az államot felelőssé tegye azért, hogy jogait érvényesíthesse. [Az Emberi Jogok Európai Bíróságának esetjogi gyakorlatában találunk példát az alapjogot megsértő állam kártérítési felelősségének megállapítására és kártérítésre történő kötelezésére a sértett féllel szemben, legfelsőbb bírói fórum által hozott határozatok esetében is (Ect.HR, Dulaurans v. France, 21 March 2000)].

A Bíróság rámutatott továbbá arra is, hogy ha a felperes nyer az állammal szemben a felelősség megállapítására irányuló kártérítési perben, az még nem jelenti azt, hogy az eredeti határozathoz fűződő jogerő is megszűnik ezzel együtt. **A közösségi jog megsértéséből eredő kártérítés megállapítását megköveteli a közösségi jog, azonban a kárt megalapozó tagállami bírósági döntés megváltoztatását nem.** Egy hibás döntés jóvátétele – a Bíróság megállapítása szerint – csak növeli az igazságszolgáltatás tekintélyét.

Az adott tagállam döntheti el, hogy melyik bíróság köteles dönteni a kártérítésről. Nincs kizárva az sem, hogy az állam az adott nemzeti jog szerint kevésbé szigorú mérce szerint felel, mivel a nemzeti felelősségi jog keretén belül kell a kárt megállapítani. Ebben az esetben azonban a kártérítés megítélése nem lehet kedvezőtlenebb a károsultra nézve, mint az egyéb kártérítési perekben.

A **kártérítés** megállapíthatóságához **három feltételnek** kell fennállnia:

- a) a közösségi jogi norma megsértése,
- b) a jogsértés minősítése (szándékosság mértéke, a tévedés megbocsáthatósága, adott esetben egy közösségi szerv állásfoglalása a kérdésben...)
- c) közvetlen ok-okozati összefüggés fennállása a norma megsértése és a kár beállása között.

A Bíróság megállapítása szerint az osztrák jogszabály azzal, hogy nem veszi figyelembe azt a szolgálati időt, amelyet más tagállamok egyetemlein eltöltött a felperes, akadályozza a munkavállalók szabad mozgásának jogát. Az osztrák jogi szabályozás alapján a tagállamokon belül nem azonos elbírálás alá esik a szolgálati idők megítélése. Ez az eltérés csak akkor lenne legitimálható, ha általános érdeket szolgálna, vagyis az osztrák jogszabálynak a hozzá kapcsolódó, a munkavállalók szabad mozgását biztosító jogot kellene igazolnia. A pótlék megítélése befolyásolhatja a professzorokat abban a döntésükben, hogy egy osztrák vagy egy más tagállambeli egyetemen dolgozzanak-e. Ez ellentmond a személyek/munkavállalók szabad mozgása alapszabadságának, a befolyás miatt nincs általános érdek, vagyis az osztrák szabályozás diszkriminál.

A másik kérdés, ami felmerült, az Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság **előzetes döntés iránti előterjesztési kötelezettsége**. A közigazgatási bíróság az előtte folyamatban lévő eljárásban előzetes döntés iránti kérelmet terjesztett elő. Ugyanezen bíróság határozatával visszavonta az előzetes döntés iránti kérelmet az Európai Bíróság megkeresését követően, amelyben a Bíróság tájékoztatta az eljáró tagállami bíróságot, hogy már egy korábbi ítéletében erről a jogkérdésről nyilatkozott.

A felperes szerint a Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság túllépte a hatáskörét, mivel közösségi jogot értelmezett. Az Európai Bíróság egy előző ítéletében (C-15/96 Schöning-Kougebetopoulou [1998] ECR I-47) kimondta, hogy a húségprémium alapvetően nem mond ellent a szabad munkaerő áramlás jogának, ezért joggal jutott a közigazgatási bíróság arra a következtetésre, hogy maga dönthet a jogvitában. Az Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróságnak az előzetes döntéshozatali eljárás mellőzésére irányuló eljárása nem minősíthető a közösségi jog megsértésének. A Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság **rosszul értelmezte a Bíróság korábbi ítéletét**, amely bizonyos értelemben megbocsátható.

A fentiek alapján a Bíróság az alábbi ítéletet hozta: „Az az alapelv, hogy a tagállamok kötelesek olyan károk megtérítésére, amelyeket az egyénnek okoztak azáltal, hogy nekik felróhatóan megsértették a közösségi jogot, akkor is alkalmazható, ha a jogsértés egy legfelsőbb (utolsó fokú) bíróság döntésén alapul, amennyiben a megsértett közösségi jogi norma arra irányul, hogy az egyénnek jogokat biztosítson, a megsértés kielégítően minősített, a sérelem és az egyén számára keletkezett kár között közvetlen ok-okozati összefüggés áll fenn. A határozat meghozatalakor arról kell döntenie az illetékes tagállami bíróságnak, hogy a megsértés elegendően minősített-e. Ha a közösségi jogsértés egy utolsó (felső) fokú bírósági döntésén alapul, akkor azt kell megvizsgálni, hogy a megsértés nyilvánvaló-e. Az egyes tagállamok jogrendjének a feladata kijelölni a kártérítéssel kapcsolatos illetékes tagállami bíróságokat.

A közösségi jogsértés, ahogy ez a kiinduló eljárási körülményekből – az Osztrák Legfelsőbb Közigazgatási Bíróság 1998. június 24-i ítéletéből megállapítható – nem nyilvánvaló...”

A Bíróság egy másik ítéletében (C-129/00, EK Bizottság v. Olaszország [2003] J-0129) az EK Bizottság nyújtott be keresetet az Olasz Köztársaság ellen az EK-Szerződés 226. cikkének megsértése miatt. A 226. cikkely kimondja, hogy: „ha a Bizottság úgy ítéli meg, hogy egy tagállam megszegte a jelen Szerződésből fakadó valamely kötelezettségét, akkor erre vonatkozóan indokolt véleményt bocsát ki, miután ezen állam számára lehetőséget adott arra, hogy megtegye észrevételeit. Ha az érintett állam a Bizottság által megszabott határidőn belül a véleményben foglaltaknak nem tesz eleget, a Bizottság a Bírósághoz fordulhat.” (Erre egyébként egy másik tagállamnak is lehetősége van az EK-Szerződés 227. cikke alapján)

A Bizottság keresete azon alapult, hogy az olasz állam, az európai közösségi tagságból eredő kötelezettségén alapuló szabályozást: az 1990. évi 428. tv. 29. § (2) bekezdését megsértette, azáltal, hogy ezen olasz **jogszabálynak a közigazgatási szervek és a bíróság általi értelmezése és alkalmazása a közösségi jogba ütkö-**

zik. A szabályozás alapján a kivetett adók visszatérítése az adófizetők részére gyakorlatilag lehetetlen vagy túlságosan nagy nehézségbe ütközik.

Az 1990. évi 428. tv. bevezette az adószabályozásba azon speciális rendelkezéseket, amelyek a közösségi jogszabályokkal összeegyeztethetetlen adók visszatérítésére vonatkoznak. Az törvény 29. § (2) bekezdése értelmében az abban felsorolt adók vonatkozásában – ha a nemzeti szabályozás összeegyeztethetetlen a közösségi joggal –, az ez alapján kirótt adókat vissza kell fizetni, hacsak az így kirótt adókat időközben másra át nem hárították az adófizetők.

Ezt megelőzően 2 hasonló tárgyú ítélete is volt az Európai Bíróságnak (C-199/82 San Giorgio [1983] ECR 3595, C-104/86 Bizottság v. Olaszország [1988] ECR 1799) az előbbiben előzetes döntéshozatal kérdésében, az utóbbiban az Olasz Köztársaságot elmarasztaló ítélet tárgyában. A Bíróság utóbbi ítéletében megállapította, hogy ha nincs közösségi jogi szabályozás olyan adók visszatérítésével kapcsolatban, ahol ennek kirovása a közösségi jog megsértésével történt, ilyenkor a tagállam a saját belső joga szerint téríti vissza ezeket az adókat. Az ilyen adók visszatérítésének elmulasztása jogalap nélküli gazdagodást eredményezne a tagállam számára.

Az olasz tagállami szabályozás alapján a gazdálkodó szervezeteknek a közigazgatás pusztá feltételezésével szemben igazolniuk kell – okirati bizonyítékok alapján –, hogy a jogalap nélkül kirótt adót nem hárították át más személyekre. Ez az előírás nem egyeztethető össze a közösségi jog alapelveivel. A jogszabály értelmezése alapján az olasz közigazgatási szervek arra a feltételezésre támaszkodhatnak, hogy a jogalap nélkül kivetett adókat az adófizetők harmadik személyekre már áthárították, hacsak az adófizetők nem tudják ennek ellenkezőjét bizonyítani. Az olasz közigazgatás előírásainak megfelelő bizonyítékok megőrzése túl nagy költséggel járna a vállalkozásokra nézve.

Abban az esetben, ha a közigazgatás a nemzeti jog szerint előírt bizonyítás lefolytatásával bizonyítani tudja, hogy az adót már más személyekre áthárították, abban az esetben – mivel már nem pusztá feltevésen alapul az erre vonatkozó döntés – nem tekinthető a közösségi jogba ütköző jogszabályi értelmezésnek és alkalmazásnak a tagállam részéről.

A közösségi jog tiltja a tagállamoknak, hogy olyan feltételekhez kösse a közösségi joggal ellentétes vámok vagy adók visszafizetését, amelyet az adófizetőknek kell bizonyítani, jelen esetben azt, hogy ügyfeleikre nem hárították át azokat.

Az olasz kormány álláspontja szerint az adók áthárításának kérdése ügynként más és más, ezért ennek megítélése a nemzeti bíróság hatáskörébe tartozik. A Bíróság megítélése szerint a nemzeti bíróság döntése nem teheti lehetetlenné, illetve nem nehezítheti meg túlzott mértékben a közösségi jog által biztosított jogok érvényesítését (effektivitási alapelv).

Egy tagállam felelősségét alapvetően az EK-Szerződés 226.-ik cikke alapján lehet megállapítani attól függetlenül, hogy melyik állami szerv cselekvése vagy mulasztása által okozott közösségi jogsértésről van szó, ez a kormánytól alkotmányosan független szervek esetében is megállapítható.

Az olasz szabályozás nem elég egyértelmű ahhoz, hogy a közösségi joggal összeegyeztethető alkalmazást biztosítson. A Corte Supreme di Cassazione (Olasz Semmitőszék) **olyan következtetéseket vont le, amelyek alapján ítéletei pusztán feltételezésen alapulnak**, ezen feltételezések pedig nem mindig felelnek meg a valódi viszonyoknak.

A Bíróság ítéletében kimondta: „az Olasz Köztársaság azzal sértette meg az EK-Szerződésből fakadó kötelezettségét, hogy az 1990. évi 428. tv. 29. § (2) bekezdését a közigazgatási szervek és a bíróságok jelentős része – beleértve a Corte Suprema di Cassacione-t is – úgy értelmezi és alkalmazza, hogy ezáltal a közösségi jog ellenesen kivetett adók visszatérítésére vonatkozó jogát az adófizetők számára lehetetlenné teszi vagy indokolatlanul megnehezíti azt.”

Etikai szempontok a sajtószabadság megvalósításában

E TANULMÁNY ELEJÉN TISZTÁZNI KELL, mit is jelent a címben megfogalmazott, sejtelenen hangzó „etikai szempontok” kifejezés. Kérdésemet is fogalmazhatnám, mit takar a sajtó- vagy médiaetika fogalma? Mint sok más, úgyszólván új keletű fogalomra, erre sincsen általánosan elfogadott definíció, ez pedig lehetőséget ad arra, hogy saját, egyéni szempontjaink alapján válaszoljam meg a kérdést. A legfrissebb, e témával foglalkozó műben a médiaetika „*olyan filozófiai tanulmány, amely azt a problémát vizsgálja, hogy egy szabad országban miként találhatják meg különböző gondolkodású emberek a szólásszabadság alkotmányos elvének mindannyiunk számára többé-kevésbé elfogadható követelményeit.*”¹ Ez a megfogalmazás számomra túlságosan tág és nehezen is értelmezhető. Más, lehetséges definiálási irányok lehetnek a következők: „*A médiával kapcsolatos etikai megjegyzések közül számos foglalkozik a tömegmédiák (sic!) torzításaival, negatív következményeivel. Egy másik csoport pedig magukon a médián belüli munkaviszonyok konfliktuslehetőségeit tárgyalja. (...) A kettő között található az erkölcsi problémák, amelyek a médiának mint egy társadalmi mezőnek a működésében szerepet játszanak.*”² A magam részéről egyszerűbben fogalmazok, amikor azt mondom, hogy a médiaetika – igen nehezen tetten érhető – „szabályrendszere” számomra a média azon, jogi szabályozás nélküli területeit jelenti, ahol vagy nem lehetséges, vagy nem szükséges a jogi normák jelenléte, de mindez még nem jelenti azt, hogy az adott területet teljes szabályozatlanságban lehet hagyni, csupán annyit tesz, hogy ott a médiaetika közösen kidolgozásra és betartásra váró szabályai érvényesülnek.

¹ KROKOVAY Zsolt: *Médiaetika*. L'Harmattan, Budapest, 2003., 18.

² ZSOLT Péter: *Média és etika*. Világosság, 1995/3, 53.

Mit is mondott annak idején Sólyom László? „[A jog birodalmának határa ott van,] ahol a jog az erkölccsel, az államilag szabályozható a társadalmi önszabályozással érintkezik; (...) ahol kétséges, hogy a jog egyáltalán képes-e technikailag megragadni fontos társadalmi problémákat.”³

Az ilyen területeken, ahová a jog nem tud, olykor nem is akar(hat) behatolni, léphetnek életbe a médiaetika szabályai, amelyek az erkölcsi-társadalmi meg egyezés alapján szabályozzák a jog számára a „terra incognitá”-t. Már abban az esetben, ha rendelkezésre állnak ilyesféle szabályok. Ebben az írásban azt vizsgálom, hol van szükség az etikai normák érvényesülésére, és azok miként érvényesülhetnek a sajtószabadság fogalmi keretein belül.

Ajánlom ezt a tanulmányt nagy szeretettel a szép jubileumhoz érkezett Lábady Tamás Tanár Úrnak, akinek beosztottja lehettem a Pázmány Péter Katolikus Egyetem jogi fakultásán, és aki mindig arra tanított, hogy a jogalkotás és -alkalmazás közben egy pillanatra sem szabad figyelmen kívül hagyni az etikai szempontokat, és soha nem szabad túlértékelnünk a jog erejét és szerepét; mindig tudnunk kell, hogy van nála erősebb, felsőbbrendű parancs is.

MÉGIS, KINEK A SZABADSÁGA?

„Mostanáig azt hittük, hogy az újságok a közvélemény tolmácsolói; s csak az imént jöttünk rá (...), hogy a közvéleményhez semmi közük. Természeténél fogva az egész nem egyéb, mint néhány gazdag ember kedvtöltése. (...) A hatalom új birtokosai: a kapitalisták és a lapszerkesztők tartják fenn a modern világot. (...) Értelmetlen, hogy bárki is tiltakozzék a sajtó cenzúrázása ellen. Nincs nekünk szükségünk sajtócenzúrára. Olyan cenzúránk van, amit elvégez maga a sajtó.”⁴

Könnyű a nem jogászoknak. Megengedhetik maguknak a sarkos, finomkodásuktól mentes fogalmazást. De nem kerülhetett volna ide 1909-ből ez az idézet, ha nem tartanánk igaznak, bár kétségtelenül némi magyarázatra szorul.

A sajtószabadságért való küzdelem kezdeti korszakában, összefonódva a felvilágosodás eszméivel, előtérbe került az egyén szabadságainak megteremtése, az individualista megközelítés szükségessége. A John Locke⁵, Thomas Paine⁶

³ SÓLYOM László: *Mit szabad és mit nem?* Valóság, 1985/8, 15.

⁴ Gilbert Keith CHESTERTON: *Igazságot! Az örökkévaló ember.* Szent István Társulat, 1985., 120.

⁵ JOHN LOCKE: *Levél a vallási türelemről.* Budapest, 1982.

⁶ THOMAS PAINE: *Az ember jogai.* Osiris, 1995.

vagy Benjamin Constant⁷ műveiben tetten érhető álláspont szerint a kormányzat köteles tiszteletben tartani az egyén jogait, az egyén pedig belátása szerint élhet szabadságával, egészen addig, amíg ezzel mások jogainak túlzott sérelmét nem okozza. *„Eredetileg az embernek veleszületett joga van arra, hogy gondolatait szabadon kifejezhesse és másokkal közölhesse. De mivel az ember társadalmi lény, ez a jog is a többiek jogköre által van korlátozva. A szabad gondolatközléssel mások jogának nem árthat.”*⁸ A sajtószabadság liberális koncepciójának megalapozását kapjuk ezzel, amelyhez társíthatjuk egy későbbi gondolkodó, John Stuart Mill eszméit is⁹, aki kétséget kizáróan máig e fent említett liberális koncepció legtöbbször emlegetett képviselője. Az általa megfogalmazott „vélemények piaca” (marketplace of ideas) szabályai szerint az igazság napfényre kerülésének leghatékonyabb, sőt egyetlen módja, ha a vélemények kivétel nélkül a társadalom nyilvánossága elé kerülnek, ott „megvívják” egymással, majd pedig a többség eldönti, melyiket fogadja el igaznak. Három, nagyon fontos eleme van tehát Mill elméletének: az individuum elidegeníthetetlen joga véleményének kifejtésére; a piac önszabályozó módszere, mely elégséges az igazság kiderüléséhez; a szabadságjog eszközszerű volta, mely nem önmagáért való, hanem az igazság napfényre kerülését, tehát valamely, a társadalom számára hasznos célt szolgálja. A korai individualisták mindegyikére jellemző, hogy az egyéni szabadságjogokat valamely társadalmi cél elérésének eszközéül kívánják használni, egyszerre segítve elő az egyéni „jó” és a közös megvalósulását.

E magasztos célok elérése fölél az adott korokban egyetlen akadály tornyosult, mégpedig az állami önkény. A magyar reformkort is végigkíséri az állammal szemben folytatott küzdelem a sajtószabadság kivívásáért (megérdemli az említést e helyen többek mellett Hajnóczy József, Kossuth Lajos, Wesselényi Miklós, Deák Ferenc, Jókai Mór, Irinyi József, Táncsics Mihály neve, akik műveikben, felszólalásaikban mind-mind hitet tettek a sajtó szabadságának szükségessége mellett), de így indult a küzdelem Angliában, Franciaországban és másutt is.

A XIX. század közepéig tehát a sajtószabadság az egyén jogát jelentette az állammal szemben. Akkor azonban történt valami. *„...Amint az újság kapitalista vállalkozássá fejlődik, üzemen kívüli érdekeknek is hatókörébe kerül, s ezek igyekeznek befolyást gyakorolni rá. A nagy napilapok története a XIX. század második felében bizonyítja, hogy a sajtó kommercializálásának mértékében maga is manipulálhatóvá válik. (...) A sajtó, mely eddig a magánembereknek mint közönségnek az intézménye volt, a közön-*

⁷ Benjamin CONSTANT: *A régiek és a modernek szabadsága*. Atlantisz, 1997.

⁸ KENEDI Géza: *A magyar sajtójog, úgy amint életben van*. Budapest, Franklin-Társulat, 1903, 9.

⁹ John Stuart MILL: *A szabadságról*. Budapest, 1980.

ség meghatározott tagjainak mint magánembereknek az intézményévé válik – azaz a kapuvá, melyen a privilegizált magánérdekek behatolhatnak a nyilvánosságba”¹⁰

Ezen folyamat elemzése nem tárgya írásomnak, de említése mégis szükséges mondanivalóm kifejtéséhez. Művek sokasága bizonyítja, hogyan forgatja ki a sajtószabadság eszméjét a média túlzott befolyása a társadalmi élet menetére, hogyan válik az egykoron a közjót szolgálni kívánó koncepció a profit hajszolásának hatékony eszközévé¹¹. Robert McChesney nem kertel, amikor azt mondja: korunk társadalmi működésének kiáltó paradoxona, hogy amíg a körülöttünk létező információs társadalom segítségével a kommunikáció, az információszerzés elviekben még soha ilyen könnyű nem volt, addig az egész, látszólag kiterjedt szabadság felett a kormányoktól független média-világbirodalmak trónolnak. A média jelentős antidemokratikus erővé nőtte ki magát, és ahogyan egyre gazdagodnak ezek az óriáscégek, úgy csökkennek a „részvételi” demokrácia megvalósulásának esélyei¹². Ha ez az álláspont némelyek számára túlzónak is hat, annyi bizonyos: a média profitot akar, e céllal szemben pedig a köz érdekének bármifajta szempontja csak másodlagos lehet. Ennek leszögezése szükséges gondolatmenetem további kifejtéséhez.

A magánérdekek behatolása a sajtóba, valamint azok differenciálódása tovább bonyolítja a kérdést, kié is a sajtószabadság? Eric Barendt szerint¹³ a szabadság tekinthető a közlő, a befogadó, valamint a közösség érdekének szempontjából. A közlő szabadsága, hogy véleménye szerepeljen a sajtóban, akár azért, hogy profitot szerezzen, akár azért, hogy meggyőzzön másokat, megmérettessen a „vélemények piacán”. A befogadó érdeke, hogy minél több álláspont jusson el hozzá, ezáltal elősegítve helyes döntését egy vitás kérdésben. A közösség érdeke pedig az, hogy megvalósuljon egy olyan társadalmi kommunikáció, melyben minden releváns vélemény részt vesz, ezáltal a létrejövő társadalmi konszenzus a lehető legbiztosabban megalapozott legyen. A sajtó szabadsága tehát e három, eltérő érdek együttes kielégítésével valósul meg. Denis McQuail különbséget tesz a sajtóban dolgozók szabadságai között is, mely distinkció alapján eltér egymástól a sajtótulajdonos, a szerkesztő és az újságíró szabadsága¹⁴. Ez a felsorolás

¹⁰ Jürgen HABERMAS: *A társadalmi nyilvánosság szerkezetváltozása*. Osiris, 1999. (harmadik kiadás), 270–271.

¹¹ Csak példálózó felsorolás: John KEANE: *Média és demokrácia*. Helikon, 1999; Robert W. MCCHESENEY és John NICHOLS: *Our media, not theirs*. Seven Stories Press, New York, 2002; J. Herbert ALTSCHULL: *Agents of power*. Longman, 1995.

¹² Részletes kifejtését ld. Robert W. MCCHESENEY: *Rich media, poor democracy*. The New Press, New York, 2000.

¹³ Eric BARENDT: *Freedom of speech*. Clarendon Press, Oxford, 1985, 23–28.

¹⁴ Denis MCQUAIL: *Media performance*. Sage Publications, 1992, 92.

egyben hierarchiát is jelez, elmondható tehát, hogy az újságíró tehát többszörös kontroll alatt dolgozik: korlátozza őt a tulajdonos profitigénye, a szerkesztő, valamint a közösség érdeke is.

Látható, így már nem is olyan egyszerű a válasz a fent feltett kérdésre: mégis, kié a sajtószabadság? Úgy gondolom, akkor és csakis akkor értelmezhető helyesen a fogalom, ha olyan koncepciót vázolunk fel, ahol minden, fent említett érdek kielégítésre lelhet. Ehhez pedig, mint a későbbiekben látni fogjuk, az individualista megközelítés, az egyén szabadságának korlátozás nélkülisége, a magánérdekek a koncepciót szétfeszítő ereje miatt már nem elégséges eszköz, mert immár nem az állam jelenti a legfőbb veszélyt a sajtószabadságra nézvést – bebizonyosodott, hogy a fenti idézet szerzőjének, Chestertonnak igaza volt.

SZABADSÁG, DE MIRE?

Az elsőként 1644-ban John Milton által leírt¹⁵, a későbbiekben John Stuart Mill által megteremtett koncepció szerint a véleményszabadság eszköz az „igazság” kiderítésére. Mára már cinikusan hajlamosak vagyunk elfogadni a tényt, hogy az „igazság” nem mindig deríthető ki, sőt nem is mindig létezik. A mai instrumentalisták szerint tehát a lényeg: a demokrácia fenntartása, a társadalmi döntéshozatal, melynek elengedhetetlen feltétele a vélemény és a sajtó szabadsága. Minden álláspontnak indulnia kell a „versenyben”, mely arról dönt, a köz mely álláspontot „hirdeti ki győztesnek”, azaz fogadja el. Nem biztos, hogy a közösség mindig helyesen dönt, de ez már a demokrácia rendszerének sajátossága, a véleményszabadság koncepciójának ehhez nincs köze. A hangsúly a korlátoktól mentes vitán van, amelyet csakis a szabad sajtó hozhat létre¹⁶.

A sajtó megjelenésekor, az egyre szélesedő társadalmi nyilvánosság láttán fogalmazódott meg az idealista vágy, hogy a sajtó segítse elő a görög polisz közvetlen hatalomgyakorlásának újratertését¹⁷. Ennek feltétele a hozzáférés lehetősége, tehát a polgárok számára nyitva álló kapu véleményüknek a sajtóban való

¹⁵ John MILTON: *Areopagitica*. In: *Areopagitica and other political writings*. Liberty Fund, Indianapolis, 1999.

¹⁶ A „demokrata” álláspontot ld. pl.: Alexander MEIKLEJOHN: *Political freedom*. New York, Harper & Row, 1960; Owen M. FISS: *The irony of free speech*. Harvard University Press, 1996; Stanley E. FISH: *There's no such thing as free speech and it's a good thing, too*. Oxford University Press, 1994; Wojciech SADURSKI: *Freedom of speech and its limits*. Kluwer Academic Publishers, 1999.

¹⁷ KEANE: i. m., 37–38. [11. jegyzet.]

megjelenésére. Az előbbieken említett negatív jelleg, a cenzúra, illetve mindenféle beavatkozás tilalma kiegészül egy pozitív jelleggel is, így válhat csak teljessé a sajtószabadság fogalma. „A valamtól való szabadágként felfogott politikai szabadsággal szemben azt a kifogást szokás emelni, hogy az nem teljes szabadság. (...) A mi általános szabadságeszménk (...) [több] elemet tartalmaz (...): függetlenség, privacy, képesség (ügyesség), esély, hatalom. A kérdés pedig ez lesz: milyen viszony van az első két elem (függetlenség és privacy: a negatív szabadságok) és a másik három (képesség, esély és hatalom) közt? A válaszom: a feltételek és a következmények közti procedurális viszony. Ha előbb megvan a függetlenség és a privacy, utóbb lehetővé válnak a pozitív szabadságok. Ami a »teljes« szabadságot illeti, a teljesség az összegződésből származik, a sorozat egésze adja.”¹⁸

Hasonlóképpen látja ezt Jürgen Habermas is: „...a liberális alapjogokat, melyeket eleinte az államhatalommal szemben elkülönítési jogok gyanánt fogalmaztak meg és gondoltak el, most már, mivel demokratikus és szociális jogállamról van szó, át kell alakítani részvételi jogokká. (...) Mindenekelőtt az alapjogok azon csoportján, melyek (mint a szólás- és véleményszabadság, egyesülési és gyülekezési szabadság, sajtószabadság stb.) a politikailag működő nyilvánosságot szavatolják, lehet kimutatni, hogy a strukturálisan megváltozott nyilvánosság tényleges alakjára alkalmazva ezeket már nem pusztán tagadólag kell értelmezni; ahhoz, hogy egyáltalán értelmesen betölthessék eredeti funkciójukat, a részvétel pozitív biztosítékainak kell tekinteniünk őket. Mióta társadalmi hatalommá lettek azok a publicisztikai intézmények, melyek alkalmasak a nyilvánosságba beáramló magánérdekek privilegizálására és bojkottálására, (...) a szigorú értelemben vett közvélemény kialakulását az még nem biztosítja hatékonyan, hogy mindenki szabadon ki nyilváníthatja véleményét, és újságot alapíthat.”¹⁹ A Habermas által ezen oldalakon idézett Ridder eljut odáig, hogy a magánemberek klasszikus sajtószabadságát ki kell egészíteni azzal, hogy a publicisztikai szervezetek a demokratikus és szociális jogállam alaprendjének megtartására kell kötelezni. A sajtó útján történő véleménynyilvánítás nem a hagyományos véleménynyilvánítási jog része, mert az abban való egyenlő esélyű részvételt csak az állam pozitív cselekvése biztosítja, a tartózkodás már nem elegendő.

Ádám Antal szerint „A tömeges kommunikáció feltételezi a kölcsönösséget a közlők és a recipiensek között. A korszerű tömegközlelési rendszernek éppen az az egyik mellőzhetetlen jellemzője, hogy nemcsak egy vagy néhány privilegizált állami, illetve társadalmi egységnek az állásfoglalásait, nézeteit közli, hanem valamennyi számottevő csoport részese a tömeges kommunikációnak, sőt egyre több lehetőség nyílik a visszacsatolásra, a fo-

¹⁸ Giovanni SARTORI: *Demokrácia*. Osiris, 1999., 129.

¹⁹ HABERMAS: i. m., 321–322. [10. jegyzet]

gadó, illetve érintett közösségek, intézmények és polgárok véleményének, reflexióinak nyilvánítására e médiumokon keresztül.”²⁰

Nem egyszerű feladat megragadni a sajtószabadság pozitív oldalát. A demokrácia egyenlőségeszméje nyilvánvalóan csak bizonyos korlátozásokkal érvényesülhet itt. Nem lehet mindenkinek lehetőséget adni a sajtóban való megnyilvánulásra. A demokrácia alapelve, a részvétel a döntéshozatalban, melynek előfeltétele a részvétel a vitában, mégsem sérülhet. Meg kell tehát teremteni a sajtóhoz való hozzáférés jogát („right of access”), vagy az Eric Barendt szavai szerinti „igényjogot” („claim-right”)²¹, melyre csakis az állam lehet képes. Mivel nem adható mindenkinek egyforma lehetőség a sajtón keresztüli véleménynyilvánításra, meg kell fordítani a kérdést: nem az a lényeg, „*hogy mindenki beszélhessen, hanem, hogy minden, amit érdemes kimondani, ki legyen mondva*”²². A vélemények a sajtóhoz való eljuttatását nem lehet különféle tulajdonosi jogosultságokra, a felszámolhatatlan gazdasági különbségekre, az eltérő mértékű befolyásra, vagy éppen koncepcionális eltérésekre való hivatkozással megtagadni. Ha természetesen nem is határozható meg egy sajtótulajdonos számára, hogy lapjában/televíziójában/rádiójában mi jelenjen meg, egy szükséges minimum mindenféleképpen leszögezhető: a társadalomban markánsan jelen lévő gondolatok, vélemények helyet kell hogy kapjanak a sajtóban, mégpedig társadalmi arányainak megfelelően. A sajtó minden tulajdonosának és dolgozójának tekintettel kell lennie arra, hogy a sajtószabadság pozitív jellege megköveteli, hogy bizonyos vélemények megjelenjenek a sajtóban.

Ennek a tevéleges kötelezettségnek egy másik aspektusát jelenti a sajtó befogadóinak, ha úgy tetszik, a közönségnek a tájékozódáshoz való joga (fentebb már említettük, hogy a sajtószabadság mást jelent a közlőnek és mást a befogadónak – nos, a befogadónak csak az információk szabad megszerzésének jogát, a tájékozódáshoz való jogot jelentheti). A sajtószabadság egyfelől jelenti a sajtó általi véleménynyilvánítás szabadságát – ez tehát a sajtó elvitathatatlan joga. Az információk megismerésének, a tájékozódás jogának való eleget tétel pedig a sajtó kötelezettsége. A sajtóban dolgozók nem élhetnek oly módon szabadságukkal, hogy az sértse a polgároknak az információk megszerzésére, a tájékozódáshoz való jogát. Nem lehet ugyan megkérdőjelezni senki jogát arra, hogy valamely értékrend felé elfogult, elkötelezett legyen, és ebbéli meggyőződésének a sajtón keresztül hangot is adjon; szintúgy jogában áll bármely sajtóterméknek, televíziós műsornak, hogy elfogult legyen – ameddig ez nem ütközik a befogadók tájékozódáshoz való jogába.

²⁰ ÁDÁM Antal: *A tömegközlés alkotmányi szabadsága*. Acta Humana, 30/1998., 19.

²¹ BARENDT: i. m., 80. [13. jegyzet].

²² MEIKLEJOHN: i. m., 26. [16. jegyzet].

SAJTÓSZABADSÁG, DE HOGYAN?

„A törvények szolgálói vagyunk, hogy szabadok lehessünk.”²³ Nem mindenki ért egyet Cicero zseniális aforizmájával, legalábbis a sajtószabadsággal kapcsolatban nem. A szélsőségesen liberális álláspont szerint sajtó- vagy médiatörvény nem szükséges, mivelhogy az mindenképpen a sajtó túlzott korlátozását jelenti²⁴. Az „éjjeliőr-állam” feladata eszerint a piac korlátozásmentességének biztosítása, a piac maga pedig saját törvényszerűségeivel megvalósítja a sajtó szabadságát. Az előbbieken már kiderült, hogy a többség mára elfogadta az álláspontot, mely szerint a piac korlátozásmentessége a sajtót az egyéni érdekeknek szolgáltatja ki. Ahogyan Cass R. Sunstein leszögezi nagy hatású művében²⁵, a korlátozásmentes sajtó éppen a megszólalás esélyegyenlőségét veszélyezteti. A korlátozottabb (anyagi, kapcsolati) lehetőségekkel rendelkezők előtt a véleménynyilvánítás lehetőségének kapuja bezáródik. „...Valójában a be nem avatkozás is szabályozás, és korántsem semleges: amikor az állam (...) azt mondja, hogy a kialakult viszonyokkal szemben semlegesnek kell maradni, ezzel a létező (hatalmi) eloszlásokat szentesíti.”²⁶ A piac nem biztosítja valamennyi, a társadalom (annak tagjai) számára fontos vélemény megjelenését, mert bizonyos témák tárgyalásában egyik médium sem érdekelt, mert az nem termel profitot (kiegészíthetjük ezt annyival, hogy az USA-val ellentétben Európában ezen kisebbségi igények kielégítésére hivatottak az elektronikus sajtóban a közszolgálati adók, de ezek megfelelő működése – különösen Magyarországon – igencsak vitatott). Sunstein egyenesen *New Dealt* követel a médiában, tehát a sajtó igazi szabadságát csak az állami beavatkozás (jogi szabályozás) útján véli megvalósíthatónak.

Owen M. Fiss a következő érvekkel cáfolja a piac kiegyenlítő szerepének doktrínáját: a sajtó profitorientáltsága nem segíti elő a sajtó demokratikus feladatainak teljesítését; a hirdetőktől való gazdasági függőség öncenzúrához vezet; a hirdetőik igényeinek kiszolgálása a sajtó által „fogyasztói” közötti diszkriminációhoz vezet, mert a többség igényeinek a kiszolgálása válik elsődleges céllá²⁷.

Ádám Antal a következőkben foglalja össze az állam feladatait a sajtószabadság megteremtésében: a sajtószabadság és a sajtó rendszerének jogi szabályozása; a sajtómonopóliumok létrejöttének megakadályozása, az esetlegesen meglé-

²³ Idézi SARTORI, i. m., 129. [18. jegyzet].

²⁴ Ezt mondja pl. Robert NOZICK: *Anarchy, state and utopia* c. művében (New York: Basic, 1974).

²⁵ Cass R. SUNSTEIN: *Democracy and the problem of free speech*. The Free Press, 1993.

²⁶ SUNSTEIN gondolatait foglalja össze SAJÓ András (*Hírpírítós és sajtótisztesség*, Világosság, 1995/3, 32.).

²⁷ FISS: i. m., 53–54. [16. jegyzet].

vők felszámolása; a szervezeti és működési feltételek akkénti szabályozása és kiépítése, mely biztosítja a teljes körű, kiegyensúlyozott és valóságghú tájékoztatást; az írott és az elektronikus sajtó eltérő jellegének és hatásainak figyelembevétele a szabályozásban; az elektronikus sajtón belül a közszolgálati és kereskedelmi adók szabályozásának differenciálása, a közszolgálati adók függetlenségének biztosítása²⁸.

Az Egyesült Államokban tevékenykedő Hutchins-bizottság 1947-ben ilyenképpen foglalta össze a sajtó legfőbb feladatait: pontos és teljes beszámolás a hírekről; fórum biztosítása a vélemények cseréjéhez; a társadalomban jelen lévő nézetek, vélemények egymáshoz közvetítése; a társadalmi célok, értékek tisztázása és megjelenítése; a társadalom valamennyi tagjának elérése, megszólítása²⁹.

A sokasodó állami feladatok, a sajtó szabadságát fenyegető újabb és újabb erők indokolttá teszik a sajtó törvényi szabályozását, ahogyan ez – elviekben – jelenleg Magyarországon is megvalósul. De elégséges-e a hatályos szabályozásunk arra, hogy valósággá legyen a sajtószabadság fent említett pozitív és negatív jellege, valamint a tájékozódáshoz való jog?

Az Alkotmány szerint: „61. § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van a szabad véleménynyilvánításra, továbbá arra, hogy a közérdekű adatokat megismerje, illetőleg terjessze. (2) A Magyar Köztársaság elismeri és védi a sajtó szabadságát.”

Az alkotmányi deklaráción túl bizony elég szűkszavúan szólnak a törvények az általunk vizsgált kérdésekről. Az írott sajtóra vonatkozó Sajtótörvény (1986. évi II. tv.) preambulumban kimondja ugyan, hogy: „Mindenkinek joga van a sajtó útján közölni nézeteit, alkotásait, amennyiben azok nem sértik a Magyar Köztársaság alkotmányos rendjét.” (ez lenne a sajtószabadság rendelkezésre álló törvényi megfogalmazása, a pozitív és negatív jelleg megkülönböztetése nélkül, egybefoglalva azokat); később pedig, hogy „2. § (1) A Magyar Köztársaságban mindenkinek joga van arra, hogy tájékoztatást kapjon szűkebb környezetét, hazáját, a világot érintő kérdésekben. A sajtó feladata – a hírközlés más eszközeivel összhangban – a hiteles, pontos és gyors tájékoztatásról való gondoskodás. ... (3) A sajtó segítse elő a társadalmi jelenségek közötti összefüggések megértését.” (mely szakasz a tájékozódáshoz való jogot tartalmazza), de ezen jogok megsértése esetére semmiféle szankciót nem állít, ezzel pedig *naturalis obligatio*vá degradálja ezen rendelkezéseket (legalábbis a pozitív jellegre és a tájékozódáshoz való jogra vonatkozó kitételeket, már ha – előbbi esetében – egyáltalán elismerjük a preambulumban normatív jellegét).

²⁸ ÁDÁM. i. m., 11-12. [20. jegyzet].

²⁹ J. Herbert ALTSCHULL: *From Milton to McLuhan*. Longman, 1990., 283.

Az elektronikus sajtóra vonatkozó Médiatörvény (1996. évi I. tv.) így szól: „3. § (1) A Magyar Köztársaságban a műsorszolgáltatás – e törvény keretei között – szabadon gyakorolható, az információk és a vélemények műsorszolgáltatás útján szabadon továbbíthatók, a nyilvános vételre szánt magyarországi és külföldi műsorok szabadon vehetők. A műsorszolgáltató – a törvény keretei között – önállóan határozza meg a műsorszolgáltatás tartalmát, és azért felelősséggel tartozik.” (ez a megfogalmazás megint csak inkább a jog negatív jellegét hangsúlyozza); valamint, hogy „4. § (1) A közérdeklődésre számot tartó hazai és külföldi eseményekről, vitatott kérdésekről a tájékoztatásnak sokoldalúnak, tényszerűnek, időszerűnek, tárgyilagosnak és kiegyensúlyozottnak kell lennie.” (ez pedig a tájékozódáshoz való jog szabályozását célozza). Megsértésének szankcionálására a törvény felállítja az ORTT-n belül működő Panaszbizottságot, melynek lehetősége van a tájékoztatás kiegyensúlyozottsága hiányában pénzbírság kivetésére (Médiatörvény 47–50. §). Ez az eszköz a gyakorlatban azonban alkalmatlannak bizonyult célja elérésére, a kirótt bírságok kifizetése nem jelent problémát a reklámidejéért arányaiban jóval többet kasszírozó rádió- és televíziótársaságoknak, a súlyosabb szankcionálástól pedig mintha ódzkodna a testület.

A sajtószabadság pozitív jellegéről, a hozzáféréshez való jogról pedig igencsak „szőrmentén” szól a két idézett jogszabály. Kérdés persze, lehetséges-e egyáltalán e jogot törvénybe foglalni? További kérdés, hogy milyen fokú pluralitás érvényesülése szükséges a sajtóban. Elegendő-e a „külső pluralitás”, azaz, hogy valamennyi médium együttesen legyen kiegyensúlyozott, vagy kell-e „belső pluralitás”, amikor is minden egyes médium önmagában is kiegyensúlyozott, az általa megjelenített álláspontokat tekintve?

Azt gondolom, hogy minden médiumra vonatkoztatni kell a megfelelő tájékoztatás kötelezettségét, megsértése esetén pedig a jelenleginél (az írott sajtó esetében pedig nem is létezőnél) jóval hatékonyabb szankciórendszer volna szükséges. Ez már önmagában is nagy lépés lenne a pluralitás elérése felé. A pozitív jelleg pedig ez esetben szinte önmagától valósulna meg, hiszen az elválaszthatatlan a tájékozódáshoz való jogtól, annak másik nézőpontját jelenti.

Itt jönnek azonban a súlyos kérdések: ki dönt arról, mi az a kiegyensúlyozottság? Ki dönt arról, milyen véleményeknek kell szükségszerűen megjelenniük a sajtóban, annak érdekében, hogy a médium eleget tegyen ez irányú kötelezettségének? Ki dönt arról, ezen véleményeknek milyen arányban kell megjelenniük ahhoz, hogy az arányok megközelítsék a vélemények valós társadalmi súlyát, megjelenését? Hogyan lehet ezzel összeegyeztetni a „sajtómunkások” megengedett, sőt emberi mivoltuknál fogva szükségszerű elfogultságát, világnézetét, melyet jogukban áll a sajtó útján is kifejezni?

Kérem, ne kívánják tőlem egy olyan új médiamodell felvázolását, mely biztosítaná ezen, ütköző érdekek egyeztetését. Nem is vagyok biztos abban, hogy a je-

lenleg minket körülvevő, a végletekig átpolitizált, sokszor gyűlölködő hangnemmű médiavilágban lehetséges ilyen. De abban biztos vagyok, hogy a jelenleginél hatékonyabb médiarend igenis felépíthető. Ez azonban csak még a megreformált jogi környezet által is szabadon hagyott – részben az imént feltett – kérdések közös etikai alapon nyugvó, de külön-külön mindenki által egyedileg történő megválaszolása útján lehetséges.

Milyen jogi lehetőségek vannak a kiegyensúlyozottság, a tájékozódási jog és a pozitív jelleg elősegítésére?

Mindenekelőtt az előbbieken említett hatékonyabb szankciórendszerre volna szükség, a kisebbségi igények kielégítésére pedig a hatékonyabb (és a kereskedelmi médiától is – csökkentett mértékben ugyan, de – számon kért) közszolgálati hivatás lenne hivatott.

A közelmúltban több ízben is felmerült a választójog bevezetése a magyar jogrendszerbe. A választadás joga, amely elősegítheti a kiegyensúlyozottság megvalósulását, egyébként a francia jogrendszer része³⁰. A Ptk.-t módosítani kívánó „Lex-Pokol” nem követelte volna meg a jó hírnév (objektív) megsértésének megállapítását, hanem elegendő lett volna a „célzott” személy (szubjektív) sértettsége (számára valamely „társadalmi hátrány” bekövetkezte). A későbbiekben el is fogadott „Lex-Répassy” szerint az a személy, akinek személyhez fűződő jogát a sajtóban megjelent valamely vélemény sérti, követelhetne volna saját véleményének közzétételét. Ez annyiban lett volna több a hatályban lévő sajtó-helyreigazításnál, hogy nemcsak a hamis tényeket és a valóságot, hanem a sértett álláspontjának (ésszerű keretek közötti) teljes leközlését is előírta volna a jogszabály. Az Alkotmánybíróság az előzetes normakontroll után 57/2001. (XII. 5.) sz. határozatával megsemmisítette a rendelkezést, mondván, az túlzottan korlátozza a véleményszabadságot. Ha a bírácoknak esetleg jogi érvelésükben igazuk is volt, azért leszögezhető, hogy a korrektség és az igazságosság kíván valamiféle választójogot, hiszen a sajtóban megjelenő véleményekkel szemben enélkül védtelen a „célzott” személy. A helyreigazítás és az egyéb személyiségvédelmi eszközök ugyanis csak a bizonyítottan hamis tényállításokkal szemben védenek, az igazság bizonyítása, vagy a vélemények (amelyek igazságtartalma nem vizsgálható) és a tényállítások elhatárolása pedig nem minden esetben lehetséges. Lehet, hogy nem jogi eszközökkel kell ezt kikényszeríteni, de mint morális kötelesség, kétségtelenül létezik.

Érdekes módon a Magyar Újságírók Országos Szövetségének etikai kódexe is tartalmaz egy olyan előírást, mely kísértetiesen emlékeztet a „hírhedt” törvény-

³⁰ *Loi sur la Presse* (Sajtótörvény), 1881. július 29., 12. és 13. szakasz.

javaslatokra: „Akit cikk, műsor kifejezetten és hátrányosan érintett, annak helyreigazítás nélkül is biztosítani kell a válasz jogát mielőbb, a szükséges ésszerű terjedelemben.”³¹ Más kérdés, hogy ebből a gyakorlatban szinte semmit nem látunk.

Akadnak olyan álláspontok is, amelyek már a (jó hírnév megsértésének szankcionálásával a sajtó objektivitását, tájékoztatási kötelezettségét „kiigazító”) sajtóhelyreigazítást is a sajtószabadság túlzott korlátjaként láttatják³². Ezen vélemények tagadják a sajtó társadalmi felelősségét, a recipiensek objektív, elfogulatlan, teljes körű tájékozódáshoz való jogát, tehát a sajtószabadság pozitív jellegének pusztá létét is. Mint Székely László epésen megjegyzi, „a jogászai érvelést mellőző ideológiai pörölycsapások mögött már világosan kirajzolódik a szép új világ kontúrja, az »enyhén gondatlan« sajtó hazudozáshoz való joga (...). Az alkotmányos »csömlátással megvert« szerzők azzal a képtelen előfeltevéssel közelítenek bármely intézményéhez a jogrendszernek, hogy abban az alkotmányos alapjogok és értékek teljességének, teljes univerzumának – mint cseppben a tenger, tükröződnie kell. Nos ez képtelenség. (...) Erre csak a jogrendszer egésze képes...”³³

Ha Deák Ferencen múlt volna, az anekdota szerint mindössze egyetlen – etikai – parancsból állt volna a sajtótörvény: „hazudni nem szabad”. Erre mondta azt a New York Times egykori főszerkesztője, hogy „ekkora marhaságot életemben nem hallottam. (...) Ha tilos hazudni, vége a sajtószabadságnak.”³⁴ Én éppenséggel fordítva látom: ha szabad hazudni, meghal a sajtószabadság.

Nos, a válaszjog „kálváriájából” is jól látható, hogy a sajtószabadság a többség által elfogadott liberális koncepciója csak igen szűken teszi lehetővé a jogi normák behatolását territóriumába. Talán – különösen az előbbieken röviden vázoltak figyelembe vételével – naivnak hathat észrevételem, hogy ez esetben viszont megnyílik az út az etikai normák elfogadásához és betartásához!

³¹ Idézi: SZÜCS László: *Médiaetikai kódexek a mai Magyarországon*. In: SÜKÖSD–CSERMELY (szerk.): *A hír értékei – etika és professzionalizmus a mai magyar médiában*. Média Hungária könyvek 2., 2001, 76.

³² Ld. pl. HANÁK András: *Meddig nyújtózkodhat a magyar szólásszabadság?* *Fundamentum*, 2/2001.

³³ SZÉKELY László: *A „megvédett” sajtószabadság*. In: *Ünnepi dolgozatok Harmathy Attila tiszteletére*. ELTE ÁJK Polgári Jogi Tanszék, Budapest, 2003, 313–314.

³⁴ FISCHER György: *„Sajtószabadság” és „közszolgálatosság”, avagy: lehet-e szabad a közszolgálati média?* In: *Közszolgálatosság a médiában*, Osiris, 1995, 18.

ÖNKORLÁTOZÁS VS. GAZDASÁGI VERSENY

„Az erkölcsi kötelesség teljesítése minden egyes esetben elsőbbséget élvez az egyéni jólét vagy a személyes hatalom gyarapításával szemben. A piac azonban nem tudja megteremteni az erkölcsöt. Az erkölcs nem versenyben jön létre. Az erkölcshez döntő módon nevelés, mintakép, példa, valamint szabályok és intézmények kellenek.”³⁵ – írta Helmut Schmidt, egykori német kancellár. Figyelmeztetése számunkra is megfelelő kiindulópont.

Indításként annyit leszögeznék, hogy az etikai normák betartása természetesen nem kizárólag a pozitív jelleg megvalósításakor, vagy a tájékoztatási kötelezettség teljesítésekor kapnak szerepet, a sajtó szabadságának minden más határvidékén (személyiségvédelem, kiskorúak érdekeinek figyelembe vétele, közösségek érdekeinek védelme, az állami érdekek szem előtt tartása stb.) is a sajtóban dolgozók szeme előtt kell(ene) lebegniük. Az olyan esetekben is, amikor törvényi tilalom hiányában az újságíró nyugodtan (büntetlenül) működhetne, az etikai normákat figyelmen kívül hagyva, kell hogy legyen egy belső parancs, amely egy határnál nem engedi tovább lépni az illetőt. Az önkontrollt pedig szükségképpen ki kell, hogy egészítse a társadalom kontrollja, mely nem engedi, hogy valamely (a törvény által egyébként akár megengedett) veszélyes, antidemokratikus, vagy éppenséggel felháborító nézet, jelenet, felvétel a médiában megjelenhessen.

Márai Sándor így írt 1933-ban az angol sajtóról: „*A Fleet Streeten, ahol az angol újságok készülnek, aggasztó komolyan vesznek minden leírt szót; a közép-európai újságíró tisztasági fürdőt vehet ebben az angol papírtengerben. (...) A világsajtóban, a jórészt elbulvárosodott kontinentális és amerikai sajtó mellett ez a néhány nagy, százszentendős angol lap [ti. a Times, a Sunday Times és az Observer] figyelmeztet csak arra, hogy a sajtó hatalom is lehet, igazi hatalom, amelynek minden szava csákányütés, amelyet nem lehet megfélemlíteni, sem elhallgattatni, mert rettenetes erejű fegyvereivel nem birkózhat meg semmiféle államhatalom, sem az érdekszövetkezetek terrorja; s ezek a fegyverek a tisztesség, az alaposság, a gondosság s a feltétlenül megbízható informáltság. Százötven éve jelenik meg a Times s tökéletesen képviseli Angliát. (...) S ez a tisztesség káprázatosan jó »üzlet«...”³⁶.*

Manapság napi gyakorisággal lehetünk figyelmesek súlyos visszaélésekre a sajtószabadság és az etikai normák határán bolyongva. Olykor még a jogszabály által előírt kötelezettségek betartatása is nehézségbe ütközik. Naponta látjuk

³⁵ Helmut SCHMIDT: *A dzsungel törvénye*. Népszabadság, 2003. december 20. (Átvétel a *Die Zeit* 2003. december 4-i számából.)

³⁶ MÁRAI Sándor: *Tájak, városok, emberek*. Helikon, 2002. 183–184.

balesetek, merényletek áldozatainak holttesteit újságok címlapjain. Bár a képmással való visszaélés, a kegyeleti jogok megsértése egyértelmű, a jogosultak vagy nem is tudnak jogi lehetőségeikről, vagy, gyászukban nem elsősorban a jogi védelem lehetséges eszközeivel kívánnak foglalkozni. Olykor a résztvevők beleegyezésével mutatnak olyan felvételeket, amely az emberi méltóságot alapjaiban gyalázza meg, ezáltal a sajtószabadság klasszikus koncepciójába nem is beilleszthetőek (ilyen eset volt nemrégiben egy „valóságshow” szereplői által egy bűzlő disznótetem elfogyasztása a képernyőn, vagy az úgyszólván állatias nemi érintkezések közvetítése).

Tehát: a jogszabályokat be kell tartani, de ez még nem elég: azokon a területeken, ahol a sajtószabadság liberális koncepciója, jogi kultúránk jelenlegi helyzete és a nemzetközi környezet „nem enged” szigorúbb jogi szabályozást, az etikai normák mentén létrejövő önszabályozás a járható út. Felvethető a kérdés, ha az önszabályozás szükségessége így, kerek perccé kimondásra kerül, mennyiben különbözik az a jogi normák előírásaitól? Nos, annyiban mindenképp, hogy még a legidealistábbak sem hihetik, hogy az önszabályozás valaha is megvalósulhat a sajtó teljességében. Be lehetne érni a többség általi elfogadással, melynek jogi kikényszeríthetősége hiányzik ugyan, ereje nem sokkal gyengébb a jogi normáénál: a „mértékadó”, etikai alapokon nyugvó sajtó ugyanis önmaga vetné ki soraiból a vétkezőket.

Persze ez még így is igencsak idealisztikusan hangzik. Van-e reális esély a sajtó hatékony önszabályozására az öldöklő gazdasági versenyben és az egyre gyengülő etikával, erkölccsel felvértezett társadalomban?

„[A sajtó] legjobbjai amúgy is túlterhesnek érzik azt a rengeteg korlátozást, amelyet ők maguk raktak egymásra, amikor megkezdték a kengyelfutást a közönség kegyeiért. Érzik, hogy hivatásuk betöltése egyre nehezebbé válik. Minden redakció külön állomása annak a kálváriának, melyen a sajtó jár. Nem lehet a közönséget egyszerre politikával is, irodalommal is, bridzsszel, receptekkel, hirdetésekkel, gondolatokkal és kutyarovattal is kiszolgálni, mert a vegyeskereskedésbe feltett kalappal lép be a vevő s hiába figyelmezteti a bejáratnál a vezércikk, hogy vigyázat, kérem, ez itt dóm!...”³⁷ – ma már mulatságosan hathat a hetvenéves megfogalmazás, de a gazdasági verseny káros hatásai tetten érhetőek a megfogalmazott metaforában.

Az önszabályozás írásban lefektetett normáit az etikai kódexek tartalmazzák. Az etikai kódexek gyakran emlegetett etalonja a BBC kódexe (a Producers’ Guidelines, azaz Műsorkészítői irányelvek)³⁸. Nem véletlen tehát, hogy a magyar

³⁷ PAPP Jenő: *A mai Magyarország erkölcsrajza*. Budapest, Káldor Könyvkiadó Vállalat, 1934. 207.

³⁸ HORVÁT János: *Etika, média, újságírás*. Magyar Média, 3/2000, 76–77.

kódexek történetében eddig talán legkomolyabb vállalkozásként létrejött ún. Visegrádi jegyzőkönyvet is a brit nagykövetség és a BBC World Service Training Trust segítségével sikerült megalkotni egy médiakonferencia eredményeképpen, melyet 1999 decemberében tartottak Visegrádon. (Gonoszkodó kiegészítésként hozzáfűzném, hogy a BBC „etalon mivolta” is megingott az utóbbi időben, mikor is 2003 nyarán egy brit fegyverzetszakértő öngyilkosságáért sokan okolták az adót, de egyébként az egész iraki háborúra világszerte jellemző volt az azt támogató országokban a média szinte teljes, feltétel nélküli lojalitása állama kormányához.)

A jegyzőkönyv még nem kész etikai kódex, inkább kiindulópontokat, alapelveket, javaslatokat összefoglaló gyűjtemény. Függelékeként szerepel egy húszpontos kódex, mely nem kizárólag etikai szabályokat tartalmaz, hanem – mint a szabadság egyik korlátja – az elfogulatlan, kiegyensúlyozott, független tájékoztatás követelményeit is meghatározza³⁹. Néhány kiragadott rendelkezés a kódexből: „1. A szerkesztőknek teljes szerkesztői függetlenségre van szükségük.; 2. A külső beavatkozással szembeni szabályok érvényesülése felett a vezetőségnek és az újságíróknak kell őrködni.; 3. A közszolgálatban dolgozó újságírókra nem nehezedhet politikai vagy gazdasági nyomás.; 4. A pártatlanságnak mind a közszolgálati, mind a kereskedelmi médiában érvényesülnie kell.; 5. Az újságírók nem maradhatnak semlegesek az alapvető emberi és demokratikus jogok kérdésében.; 11. A kiegyensúlyozott hírközlés érdekében önszabályozásra kell törekedni.”

2000 szeptemberében négy magyar újságíró-szervezet, a Magyar Újságírók Országos Szövetsége, a Magyar Újságírók Közössége, a Magyar Katolikus Újságírók Szövetsége és a Sajtószakszervezet fogadta el a Közös Etikai Alapelveket. Ennek jelentősége abban állt, hogy ezen szervezetek és tagjaik korábban etikai alapon (is) támadták egymást. Az alapelvek többek között az újságírók erkölcsi kötelezettségévé teszik a sajtószabadság és a nyilvánosság védelmezését, akár a tulajdonossal szemben is (vajon hogyan?); a demokratikus értékek védelmét; az újságírói függetlenség és pártatlanság megőrzését, a hír és a vélemény elkülönítését⁴⁰.

A legnagyobb múltra visszatekintő újságíró-szervezet, a Magyar Újságírók Országos Szövetsége (MÚOSZ) is rendelkezik saját etikai kódexszel. A közös kódexszel való átfedéseken túl ebben szerepel példának okáért az előírás, mely szerint: az újságíró nem kötelezhető véleményével, meggyőződésével ellenkező írás, műsorszám készítésére; a munkaadó nem korlátozhatja az újságíró közlési

³⁹ Szűcs: i. m., 72. [31. jegyzet].

⁴⁰ Szűcs: i. m., 74. [31. jegyzet].

szabadságát, ám nem tekinthető sérelmesnek, ha az orgánum szellemiségének nem megfelelő írást nem közlik.

Az országos sugárzású televíziós csatornák hírszerkesztősegei is rendelkeznek etikai szabályzatokkal. Ezekben keverednek a szakmai és etikai követelmények, de kivétel nélkül mindegyikben szerepel a korrekt, tisztességes tájékoztatás követelménye. A hír és információ megszerzését olyan közérdeknek tekintik, mely bizonyos esetekben megengedi, hogy az újságíró, riporter eltérjen az alapvető etikai szabálytól (ez pedig veszélyes engedmény, mellyel könnyedén vissza lehet élni).

A Médiatörvénynek megfelelően a közszolgálati médiumokban ún. közszolgálati műsorszolgáltatási szabályzatok készültek. Ezek nem kizárólag a hírműsороkra, hanem az adott intézmény valamennyi műsorára és alkalmazottjára vonatkoznak. A Magyar Rádió szabályzatát az ORTT már korábban elfogadta, a Magyar Televízióé hosszú évek küzdelme után 2002-ben végre megszületett. A Médiatörvény (29–30. §) szerint a szabályzatokban szabályozni kell (többek között): *„a pártoktól, politikai mozgalmaktól való függetlenség biztosítékait; a hírek, időszzerű politikai műsorok sokoldalúságának, tárgyilagosságának és kiegyensúlyozottságának, a vitatott kérdések ismertetésének, a vélemények, nézetek sokféleségének bemutatására vonatkozó elveket; a kulturális, tudományos, világnézeti és vallási sokféleség tárgyilagos bemutatásának rendszerét; a közszolgálati műsorszolgáltatónál és a közműsor-szolgáltatónál alkalmazott műsorkészítők önállóságának és felelőségének mértékét és biztosítékait, a műsorkészítés és a műsorszervezés elveinek meghatározásában való részvételük biztosítékait, tiszteletben tartva az állampolgárok tájékozódási szabadsághoz való jogának érvényesülését”*.

Az írott sajtó egyes szerkesztősegeiben nem jellemző az írott etikai szabályok megléte. Néhol azonban léteznek írásban lefektetett normák, melyek etikai-függetlenségi-szakmai követelményeket vegyesen tartalmaznak (ilyen például a *Heti Világgazdaság* statútuma).

Önszabályozásra, etikai kódexekre kétségtelenül szükség van. Nemzetközi távlatokba helyezve a kérdést azonban leszögezhető, hogy mindez nem helyettesítheti a törvényi szabályozást. Az önszabályozás csak akkor lehet hatékony, ha a sajtó egyes munkatársaiban és a sajtó egészében is irányadó, megsértése pedig (belsőleg) szankcionált. Ameddig ezen etikai alapelvek, önkorlátozó szabályok csak írásban megfogalmazott vágyálmok, ajánlások – és jelenleg sajnos ez a helyzet –, addig a törvényi szabályozás elsőbbsége megkérdőjelezhetetlen.

Újfent a kérdés megfordításának eszközével élve, vizsgáljuk meg a helyzetet az újságíró szempontjából is! Milyen esélyei vannak az újságírói objektivitásnak, egyáltalán mennyire kell objektívnek lenniük?

Hogy az újságírói etika és függetlenség nem új keletű találmány, arra bizonyítékul szolgálnak Petőfi Sándor sorai: *„Azon időben, mikor a lelkeket vették és jó drágán fizették (...) én messze kerültem a vásárt... Lehetnek ékeesebb, nagyobbserű lantok és tollak, mint az enyém, de szeplótelenebbek nincsenek, mert soha lantomnak egy hangját, tollamnak egy vonását nem adtam bérbé senkinek; énekeltem és írtam azt, mire lelkem isten ösztönzött, lelkem istene pedig a szabadság”⁴¹.*

Az újságíró (ide értve a televíziós riportereket, szerkesztőket, valamint mindenkit, aki a sajtón keresztül véleményt nyilvánít, bármit közöl) a sajtó legfontosabb szereplője. Ő a sajtószabadság alanya és a tájékoztatói jog kötelezettje. Egyesek szerint – bár nem választottként, de mégiscsak – képviselő, a társadalomban megtalálható nézetek (valamelyikének) képviselője, de egyszerre valamennyi nézet tolmácsolója is, bár „mandátuma” nem kötött. Mások szerint teljesen független, autonóm egyéniség, aki senkinek nem tartozik felelősséggel, a törvények által meghatározott jogi, illetve a munkáltatója által meghatározott fegyelmi felelősségén túl. Van, aki szerint az újságíró a közélet aktív befolyásolója, mások szerint feladata csupán a tájékoztatásra, az eseményekről való beszámolásra terjed ki.

Móra Ferenc így vall az újságíró hivatásáról: *„Azt mondják, túlságos a szabadságom, és visszaélek vele. (...) Pedig a szabadsággal csak az él vissza, aki úgy tesz, mintha az szabadosság volna, és elvesz belőle. Aztán mit beszélnek az én szabadságomról? Hát enyém az a szabadság, amivel rendelkezem? Nekem csak egy szabadságom van: az, hogy szabad vesződnöm, kínlódnom, küzdenem, veszélybe rohannom, magam összetöretnem – a mások szabadságáért.”⁴²*

Az újságíró szerepének saját maga általi meghatározása alapján különbséget tehetünk vélemény- és tényújságírás⁴³; lojális és kritikai újságírás között. Az első kategóriapár az újságírói szerepfelfogás, a második az újságíró függetlensége alapján csoportosít.

Magyarországon az első kategóriapárból inkább a vélemény-újságírásnak van hagyománya. Az újságírók magukat nemcsak a közélet eseményeinek tolmácsolójaként, hanem annak alakítójaként határozzák meg. Nem különítik el közléseikben a tényeket és a véleményt, ezáltal értékelik az eseményeket (de nem feltétlenül saját álláspontjukat fejezik ki, igen gyakran inkább a sajtótulajdonosét, vagy pillanatnyi érdeküknek megfelelően másét). Ez elfogadható, amíg tevékenységüket nem öncélúan, hanem a társadalommal szemben fennálló (jogi és etikai) kötelezettségeikre tekintettel végzik.

⁴¹ Idézi: KÓSA Csaba: *A Szentlélek lovagjai*. Viza Kft., Veszprém, 1998, 60.

⁴² MÓRA Ferenc: *Monológ*. Szeged c. hírlap, 1924.

⁴³ A tényújságírást szokták angolszász, míg a vélemény-újságírást európai modellnek nevezni, tekintettel a két terület eltérő sajtókultúrájára.

A tényújságírás ezzel szemben kizárólag az eseményekről való tájékoztatásra szorítkozik, elfogultság, kommentár nélkül. A két kategória „tiszta” a gyakorlatban nemigen létezhet, arra mégis alkalmasak, hogy az újságírókat hivatásuk elvi felfogása alapján megkülönböztessék.

A lojális és a kritikai újságírás megkülönböztetése az újságírók függetlenségének mentén lehetséges. A lojális újságírás egy adott politikai-társadalmi erő melletti elkötelezettséget jelent, mellyel egyfajta véd- és dacszövetségben kölcsönös támogatás valósul meg. Az újságírók és a sajtótermékek, műsorok azonosulnak az adott politikai-társadalmi erő értékrendjével, annak egyfajta képviselőivé válnak, ezzel párhuzamosan pedig a szemben állók erős kritikusaivá. A kritikai újságírás eszménye fejezi ki legteljesebben az újságíró nemes feladatát: a kritikai újságíró független és pártatlan, feladata és célja a szimpátiától teljességgel független tájékoztatás és véleménynyilvánítás, feltárva jót és rosszat bármely területen, a társadalom bármely tagjánál egyaránt.

Attól tartok, ma Magyarországon szinte kizárólag csak lojális újságírókat találunk, akik a saját értékrendjüket vallókkal vagy érdekeik képviselőivel szemben látványosan megbocsátóbbak, éles ellentétben azok ellenfeleivel, akiknél minden apró „nyomra” vércseként csapnak le. Senki nem várhatja el az újságírótól, hogy teljesen független legyen. A mindentől való függetlenség emberi mivoltunkkal is ellentétben áll, lényünkéből fakad, hogy elkötelezzük magunkat valamely világnézet, értékrend, vélemény mellett. Az újságíró tehát igenis kötődhet valamely társadalmi erőhöz, sőt akár politikai párthoz is – végeredményben nem lehet elvárni tőle, hogy ne menjen el szavazni. Ez a kötődés azonban nem vonhatja maga után az újságíró kötelezettségeinek megsértését, hiszen felelős munkát végez.

Magam egyelőre meglehetősen szkeptikus vagyok az önkorlátozás hatékonyságát illetően. Hogy is ne lennék, amikor például Bánó András (a „muszter-ügy” után), Frei Tamás (a „bérgyilkos-ügy” után), Pallagi Ferenc (a debreceni polgármester ügye után), Friderikusz Sándor (a „szilveszteri” miniszterelnöki interjú után), Mester Ákos (az „exkluzív” Chirac-interjú után), vagy éppen Eötvös Pál (az ál-Teller-levél után) komolyabb szankciók nélkül, „mintha mi sem történt volna”, esetleg egy „súlyos megrovás”-t bezsebelve folytathatja tovább tevékenységét (a felsorolás sajnos korántsem teljes). Az etikai normák áthágásának általános büntetlenségét még a ritkán előforduló ellenpéldák sem egyensúlyozzák ki: e tanulmány megírásának napjaiban felmondtak egy rádiós műsorvezetőnek, aki december 24-én azt kiáltotta az éterbe, hogy legszívesebben kiirtaná az összes keresztényt – íme egy példa arra, amikor a jog által egyébként engedett kijelentés túllépi azt a határt, amikor már (etikai normába való ütközése miatt, de a közösség által kikövetelve a büntetést) nem maradhat szankcionálatlanul.

Az önszabályozás hatékonyságáról való vitán túl még egyszer, nyomatékosan kijelenthető, hogy az még a mostaninál ideálisabb helyzetben is csak a törvényi szabályozással együtt lehet hatékony. Mind a jogi normák, mind az önkorlátozás terén előrelépésre volna tehát szükség.

KÉT MEGLEPŐ KÖVETKEZTETÉS

„...Feltehetően az elmúlt történelmi időszak reakciójaként fokozódni fog a jog etikai feltöltődése. Az erkölcs kiteszékelése a jog világából és az erkölcsi értékek általános lefokozódása, ideológiai elvekkel történt »felváltása« reakciójaként az etikai elvek szélesebb körű érvényesítésére lehet számítani a bírói gyakorlatban. Igaz ugyan, hogy az etikai elveken nyugvó rendezés nem kedvez feltétlenül a piaci viszonyoknak, mégis (...) ezeknek az elveknek az érvényesülése általános tendenciaként jelenik meg.”⁴⁴

Azt kívánom, bár teljesülne Lábady Tamás jóslata! Végezetül pedig összefoglalnám fejtegetéseim két legfontosabb – és talán meglepő – következtetését.

A sajtó szabadsága – paradoxonnak hathat, de igaz – csak hangsúlyosabb állami beavatkozással érhető el. Owen M. Fiss gunyoros szavait használva: *„El kell fogadnunk egy olyan igazságot, mely ironikus és tele van ellentétekkel: azaz, hogy az állam éppúgy lehet ellensége, mint barátja a szabad szólásnak; alááshatja a demokráciát, de fel is emelheti azt. Ez, azt hiszem, egy bonyolult igazság, jóval bonyolultabb annál, amit képesek voltunk az eddigiekben elfogadni, de olyan igazság, amelynek elfogadása – remélem – nem haladja meg képességeinket.”⁴⁵* A szabadság kiteljesedéséhez tehát a valamikori legnagyobb ellenség segítségére van szükség, de mivel a jog nem lehet képes mindent befolyása alá vonni, bizonyos döntésekben mindig szerepet kell hogy kapjon az etika.

De ez önmagában még nem elegendő. A jogszabályi rendezésen túl szükséges a média etikai alapokon nyugvó, hatékony önszabályozása is. A törvényi, valamint az önkontrollt pedig ki kell, hogy egészítse a társadalom egészének kontrollja, még akkor is, ha Sajó András kételkedve jegyzi meg, *„hogy a szórakozássá tett kommunikáció fogyasztóival lehet-e még »demokráciát építeni«, az évtizedek óta eldöntetlen kérdés, és komoly aggodalmak forrása. Tulajdonképpen kész csoda, hogy a politikai demokrácia ennyi és ilyen tévéműsor mellett még egyáltalán működik.”⁴⁶* A kérdést, mely szerint e két felvetés valaha valósággá válhat-e, nem tudom megválaszolni. De úgy sejttem, hogy nemleges válasz esetén akár demokráciánk alapjai is veszélybe kerülhetnek.

⁴⁴ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg Campus, Pécs, 1997. 143.

⁴⁵ FISS, i. m., 83. [16. jegyzet].

⁴⁶ SAJÓ, i. m., 34. [26. jegyzet].

Lábady Tamás tanár urat másodéves, Pázmányos joghallgatóként ismertem meg. Első előadását a jogászságig vezető út három stádiumával kezdte.¹ Az első az ártatlanság kora, mikor az ember még nem tanult jogot, mégis, lassú szocializációja révén kialakult már benne bizonyos ösztönös tudás a jog olyan alapvető intézményeiről, mint például a tulajdon vagy a szerződés. A második stádium az ártatlanság elvesztésének kora. Itt tart a fiatal, a római jogon esetleg már túljutott jogáshallgató, aki többé-kevésbé ismeri ezeknek az alapintézményeknek a pontos definícióját, jogi tartalmát, és éppen e friss ismeretei miatt bizonytalanabb, óvatosabb is, ha jogi problémához közelít. Például amikor arra keresi a választ, hogy vajon az asztalon hagyott borralaló a pincéré-e már, vagy csak akkor lesz az övé, ha fölveszi és zsebre teszi. A harmadik stádium az a szint, amelyen az ember ismét ösztönös biztonsággal, de immár mély jogászai ismeretekkel felvértezve dönt a hasonló kérdésekben.

Mi akkoriban valahol a második stádium elején tartottunk. Jó néhány szemeszterbe telt, mire egyáltalán megközelítettük a harmadikat. Ezen az úton azonban egészen az államvizsgáig elkalauzolt minket. Különös képességgel adta át nekiünk a tapasztalt jogász szemléletét, problémalátását. Mindig nagyon szemléletes képekkel tanított bennünket. Ki ne emlékeznék közülünk Shakespeare Velencei kalmárjának, az uzsorás Shylocknak történetére, aki záloglevele alapján egy font húst akart kitépni adósának, Antoniónak szívéből, s lett így a joggal való visszaélés örök példája? Vagy a tanítványok esetére, a megbízás bibliai példájára, akik ügyvitelre kaptak megbízatást a föltámadt Krisztustól, s a keresztyén tanítás hirdetését vállalták, nem pedig eredmény produkálását?

Kéthetente tutorunkként fogadott minket az Alkotmánybíróságon. A határozathirdetésekről jól ismert nagy teremben beszélgettünk, mi beülhettünk az alkotmánybírói pulpius székeire vagy a közjogi méltóságoknak fönntartott helyekre. Alkalmanként egy-egy

¹ Úgy emlékszem, SZÁSZY-SCHWARZ Gusztávtól származik e három stádium gondolata.

hallgató készült föl közüünk előre megbeszélt témákból, s a kiselőadás után kötetlen beszélgetés folyt a témáról, egy-egy aktuális alkotmánybíróági határozatról vagy más időszerű jogi kérdésekről. Ilyenkor joggal érezhattük, zöldfülű jogáspalánták, hogy most a kulisszák mögé nyújt számunkra bepillantást, a jogászi gondolkodásmód, hivatás legmagasabb fokát tárja elénk. Talán megértettük valamennyire, hogy amit tanulunk, az az egyetemes kultúra része, attól elválaszthatatlan, igazi művészet, s ezért a mélyén mindig ott rejlik az örök emberi.

Szfvből kívánom, hogy az Ünnepekt jó erőben és egészségben, még hosszú ideig oktassa, nevelje a felnövekvő jogászgenerációkat e szép hivatásra.

KOMÁROMI LÁSZLÓ

*Felelősség a környezeti károkért
(Megjegyzések egy európai uniós direktíva
margójára)*

A MINTEGY MÁSFÉL-KÉT ÉVSZÁZADA TARTÓ, szinte robbanásszerű ipari-technikai fejlődés korábban soha nem látott mértékű környezetterhelést is magával hozott. Az egyre ijesztőbb méretű környezetminőség-romlásra az egyes nemzeti jogrendszerek növekvő tudatossággal reagáltak az utóbbi évtizedekben. Az ennek során kialakult új jogág, a környezetvédelmi jog, immár egységes elvi alapokon áll, normáinak jellegét tekintve azonban komplex terület, vegyes szakjogág maradt: túlnyomórészt igazgatási természetű szabályai mellett szerepet kap benne a büntetőjog és a polgári jog is. Utóbbi több szabályával is – szomszédjogi, birtokvédelmi normáival, az általános személyiségi joggal – szolgálatot tesz a környezetvédelemnek. A legfontosabb magánjogi intézmény azonban, amely e téren gyakorlati jelentőséggel bír, kétségkívül a kártérítési felelősség.

A klasszikus kárfelelősségi szabályozás azonban több ponton komoly nehézségekbe ütközik környezeti károk bekövetkezése esetén. A károkozó kiléte a sok potenciális okozó közt gyakran igen nehezen állapítható meg. Kérdéses lehet a bekövetkezett környezeti kár nagysága is: a negatív hatások sokszor csak hosszú idő múltán, nagy területen szétszóródva jelentkeznek. Ezért az okozati összefüggés bizonyítása bonyolult szakkérdésként jelentkezik, s a károsult környezet helyreállítása speciális ismereteket igényel. Mindeközben a környezet károsodása többnyire nem az egyes jogalanyoknál jelentkezik látványos sérelemként, hanem a tágabb értelemben vett közösséget sérti, és a jövő generációk életfeltételeit rontja. A hagyományos magánjogi kártérítési felelősség szabályai ezért több tekintetben módosításra, kiegészítésre szorulnak, hogy a környezetvédelem terén betölthessék szerepüket.

Az európai országok többsége ezért speciális felelősségi normákat fogalmaz meg környezetvédelmi joganyagában. E szabályokat helyenként az átfogó környezetvédelmi törvény részeként léptették életbe, máshol külön környezeti fele-

lősségi jogszabályt alkottak.² Ez utóbbi utat követi immár az Európai Unió is, ahol végső szakaszába érkezett egy önálló környezeti felelősségi irányelv kodifikációs folyamata. A Bizottság ez irányú erőfeszítéseinek első lényeges dokumentuma az 1993-ban kiadott ún. Zöld Könyv³ volt, amely a környezeti károk helyreállításának fontosabb kérdéseit vitairat jelleggel tárgyalta. 2000-ben Fehér Könyv⁴ néven látott napvilágot egy részletesebb munkaanyag, amely már kifejezetten a környezeti felelősség uniós koncepciójáról szólt. A részletes irányelvtervezetet a Bizottság 2002 elején tárta a nyilvánosság elé,⁵ s ez járta végig az Unió döntéshozóit egy hosszadalmas jogalkotási eljárás során.⁶ A kézirat leadásának határidejekor már ismert a végleges szövegváltozat, annak hatálybalépéséhez csak a Parlament és a Tanács megerősítő döntésére van szükség.⁷ A direktíva hatályba-

² Magyarország pl. a környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvényben (Kvt. 101–105. §§), Németország viszont külön jogszabályban, az 1991-ben hatályba lépett Umwelthaftungsgesetz-ben kodifikálta a környezeti kártérítési felelősség szabályait.

³ Green Paper on Remedying Environmental Damage.

⁴ White Paper on Environmental Liability, Brussels, 9.2.2000 COM(2000) 66 final. Szövege elérhető a internetes webcím alatt http://europa.eu.int/comm/environment/liability/el_full.pdf.

⁵ Proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, Brussels, 23.1.2002 COM(2002) 17 final – 2002/0021(COD), a továbbiakban: Tervezet. Szövege elérhető a következő internetes webcímen: http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/pdf/2002/en_502PC0017.pdf.

⁶ A Római Szerződés 251. (régí 189b.) cikke szerint a Bizottság javaslatát a Parlament véleményezi (EP opinion 1. rdg), megküldi a Tanácsnak, s ha az nem fogadja el, akkor a Tanács ún. közös álláspontot készít (Common Position). Ezt, miután a Bizottság véleményt mondott róla, a Parlament vagy elfogadja, vagy elutasítja, vagy abszolút többséggel módosításokat javasolhat (EP opinion 2. rdg). Ezeket ismét véleményezi a Bizottság, s ha a Tanács az így elkészült verziót sem fogadja el, akkor a Tanács és a Parlament Egyeztető Bizottságot (Conciliation Committee) hoz létre, amely ha képes 6 hét alatt közös szövegtervezetet készíteni, akkor azt még jóvá kell hagynia a Parlamentnek és a Tanácsnak, hogy a jogszabály elfogadottnak minősüljön.

A hivatkozott szövegek internetes forrása a következő:

EP opinion 1. rdg.: <http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?PUBREF=-/EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0145+0+NOT+XML+V0//EN>;

Common Position: http://www.europarl.eu.int/meetdocs/committees/code/20040106_0021/JOC277Een.pdf;

EP opinion 2. rdg.: <http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?PUBREF=-/EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0461+0+NOT+XML+V0//EN>.

A direktíva meghozatalának folyamata nyomon követhető a következő weblapon: http://europa.eu.int/prelex/detail_dossier_real.cfm?CL=en&DosId=171860.

⁷ A végleges szövegváltozatot az Egyeztető Bizottság készíti, ezt követően további módosításnak már nincs helye. A Parlament és a Tanács vagy elfogadja, vagy elutasítja azt. Jelen esetben szinte teljesen biztosnak tekinthető a két döntéshozó általi megerősítés. Az Egyeztető Bizottság által végleges formába öntött szöveget „Joint text” hivatkozással idézem. Internetes forrása: <http://www2.europarl.eu.int/omk/sipade2?L=EN&OBJID=68999&LEVEL=4&MODE=SIP&NAV=X&LSTDOC=N>.

lépésével megszületik az első olyan joganyag, amely átfogón szabályozza a környezeti felelősség kérdéskörét és Európa nagy részén kötelező erővel bír.⁸

A környezeti károk kérdéskörének egyik legnehezebb problémája, hogy a klasszikus magánjogi kárfogalom elemei (tényleges értécsökkenés, elmaradt vagyoni előny) gyakran nem alkalmazhatók közvetlenül a tulajdonképpeni környezetszennyezésre, csak az annak következményeként esetleg beálló, az egyes jogalanynál konkretizálódó vagyoni (és személyi) érdeksérelemre.⁹ Környezeti kár azonban bekövetkezhet egyedileg megszenvedett, mérhető veszteség nélkül is, például egy folyó szennyezésével, természetes élőhelyek pusztulásával vagy fajok kihalásával. Ezeknek a kárfajtáknak a jogi megragadhatósága érdekében az Unió a környezeti károk egyre pontosabb meghatározására, standardizálására törekszik. A direktíva is ezt az utat követi: csak meghatározott környezeti kárfajtákra, azok közvetlen veszélyére, ill. bekövetkezésére vonatkozik, viszont a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott hagyományos károkra, amelyeknek közvetlen károsultjai magánszemélyek is lehetnek, nem. Magánosoknak tehát nem származik igényük az irányelvből az egészségüket vagy vagyonukat környezeti kár vagy annak közvetlen veszélye miatt ért sérelem esetén.¹⁰ Egyéni kárukra továbbra is az egyes tagállamok nemzeti szabályozása irányadó.

Az irányelv a környezeti kár három fő formáját különbözteti meg: a biológiai sokszínűség (biodiverzitás), a vizek és a talaj károsodását. Ezekre a kodifikáció során egyre pontosabb definíciók születtek. A biodiverzitás sérelme a *védtett fajok* és *természetes élőhelyek* olyan károsodását jelenti, amely jelentősen rontja állapotukat; a *vízkár* magában foglalja mindazokat a hátrányokat, amelyek a vizek ökológiai, kémiai állapotát, mennyiségét, ill. ökológiai potenciálját érik; *talajkár* alatt pedig olyan talajszennyezést kell érteni, amely jelentős kockázatot jelent az em-

⁸ Az Uniótól független Európa Tanács égisze alatt 1993-ban megalkotott nemzetközi szerződés, az ún. Luganói Egyezmény, amely a környezetre veszélyes tevékenységekből származó károkért viselt polgári jogi felelősséget szintén átfogó jelleggel szabályozta, elegendő ratifikáció híján nem lépett hatályba. (Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment. Lugano, 21.VI.1993. Szövege ETS No. 150 sorozatszám alatt olvasható a <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm> internetes honlapon.)

⁹ SÓLYOM László: *Környezetvédelem és polgári jog*. Budapest, 1980. 41. o. – találó példái: a cementgyár nem a levegőminőség, a cukorgyár nem a vízminőség rontásáért fizet kártérítést, hanem a porleülepedés miatti természcökkenésért, illetve az oxigénszegény vízben elpusztult halakért.

¹⁰ Tervezet Article 3, paragraph 8, s ez a koncepció a döntéshozatali folyamat során lényegében végig megkérdőjelezetlen maradt: EP opinion 1. rdg. Amendment 26; Common Position és Joint text Recital 14, Art. 3 § 3.

beri egészségre.¹¹ A direktíva azonban ezek közül is csak azokra vonatkozik, amelyeket külön mellékletben felsorolt ipari tevékenységekkel okoztak.¹² A lista a levegőt szennyező létesítményektől a vizet veszélyeztető tevékenységekig, a hulladékszállításától és -feldolgozástól a genetikailag módosított szervezetek alkalmazásáig igyekszik minden potenciálisan káros tevékenységet lefedni. A felsorolás zárt, nem képes minden veszélyes működést meghatározni. Ezért kivételesen a listán nem szereplő ipari tevékenységek által okozott károkra is kiterjed a jogszabály hatálya, ha közvetlen veszélyt vagy kárt okoznak, feltéve, hogy az üzemeltető vétkes vagy hanyag volt.¹³ Kizárt viszont az irányelv alkalmazása fegyveres konfliktusokból, katonai tevékenységekből és az elháríthatatlan természeti csapásokból eredő környezeti károkra, valamint olyan olaj- és nukleáris szennyezések esetén, amelyeket speciális nemzetközi egyezmények szabályoznak.¹⁴ A direktívának egyik nagy pozitívuma, hogy a környezeti kár fogalmakörét pontosítja, s így kiküszöböli a hagyományos magánjogi kárfogalom használatából származó bizonytalanságot.

A környezeti felelősségnek következő kardinális pontja az okozati összefüggés megállapítása: a kárhoz vezető események láncá gyakran annyira összetett, a potenciális károkozók köre pedig oly széles, hogy szinte lehetetlen eljutni az ok-folyamatot kiváltó személyhez. Jellemzők a nagy területen, észrevétlenül, hosszú idő alatt szétterjedő káros hatások. Ha esetleg mégis behatárolható a valószínű okozói kör, még mindig nehéz pontosan megmondani, közülük ki, milyen mértékben felelős a bekövetkezett kárért. A különböző környezeti felelősségi jogi szabályozások ezért igyekeznek megkönnyíteni a károsultra nehezedő bizonyítási terhet, a felelősség címzettjének pontos meghatározásával, több károkozó esetén egyetemlegességük kimondásával, vélelmek és információs igények segítségével.

Általános megoldás, hogy a felelősség címzettje a veszélyes tevékenység üzemeltetője (*operator*). Üzemeltetőnek általában az minősül, aki a tevékenység fölött ellenőrzést gyakorol. Így rendelkezik a Tervezet is, amikor operátornak azt tekinti, aki a tervezett irányelv hatálya alá eső tevékenységet kifejti, beleértve a tevékenységre vonatkozó engedély birtokosát, ill. azt a személyt, aki ilyen tevé-

¹¹ Tervezet Art. 2, § 1/18.; Common Position és Joint text Art. 2 § 1. A Tervezetben még szereplő biodiverzitás szót a későbbi szövegváltozatok már nem használják, a meghatározásban egyszerűen különválasztják védett fajokra és természetes élőhelyekre.

¹² Hasonló megoldást tartalmaz a német UmweltHG is, amely a környezetre veszélyes létesítményeket foglalja zárt listába, s az általuk okozott károkra korlátozza a speciális felelősségi szabályok hatályát.

¹³ Tervezet Art. 3, § 1–2; Common Position és Joint text Art. 3, § 1/a–b.

¹⁴ Tervezet Art. 3, § 3–4 és 7, valamint Art. 9, § 1/a–b.; Common Position és Joint text Art. 4, § 1–2, 4 és 6.

kenység végzését bejelenti.¹⁵ A Közös Álláspont ezt a definíciót kiterjesztette minden, a tevékenységet végző vagy azt felügyelő természetes és jogi személyre, aki lehet akár a magán-, akár a közsféra képviselője, valamint – ha a tagállami jog ezt előírja – arra, akire az ilyen tevékenység technikai működése fölötti döntő *gazdasági hatalmat* ráruházták.¹⁶ Ez utóbbi rendelkezés értelmezése, tartalommal való megtöltése a tagállami hatóságok feladata lesz.¹⁷ Egyébként az európai gyakorlatban is előfordul olyan szabályozás, ahol az üzemeltetői mivolt kérdésénél nemcsak az üzem tényleges működtetése a mérvadó, hanem az is, hogy a környezetre veszélyes tevékenység gazdasági gyümölcseit ki élvezi. A német UmweltHG 1. §-a például az „*Inhaber*”-t teszi felelőssé, s az *Inhaberschaft* megítélésénél a rendelkezési jog mellett szerepet játszik, hogy ki az, aki a létesítményt saját számlára használja, valamint a fönntartási költségeket fedezi (*ökonomisches Zurechnungsargument*). A tulajdonjog e tekintetben jelzés értékű, de nem egyedüli szempont.¹⁸

Olyan esetben, ha többen okozták a környezeti kárt, a Tervezet eredetileg a tagállamokra bízta, hogy az okozók egyetemleges felelősségét mondják-e ki, vagy pedig hatósági feladattá teszik a kármentesítési költségek tisztességes és ésszerű módon történő fölosztását az okozók között.¹⁹ Az egyetemleges felelőség kimondása nemzetközileg is szélesen elterjedt megoldás, így rendelkezik pl. a Luganói Egyezmény 11. cikke, a BGB 830. §-a (de itt bizonyítani kell, hogy minden üzemeltető alkalmas és képes volt arra, hogy az egész kárt okozza²⁰), s a magyar jog is az egyetemleges felelősség alapján áll.²¹ Ennek ellenére az Európai

¹⁵ Tervezet Art. 2, 9. pont.

¹⁶ Common Position és Joint text Art. 2, 6. pont.

¹⁷ A környezeti kárért való felelősség megállapítása, valamint a károsult környezet helyreállításának irányítása a tagállamok által föllálandó illetékes hatóságok hatásköri kötelessége lesz – Common Position és Joint text Art. 11.

¹⁸ Doris HÖPKE–Dagmar THÜRMAN: *Haftung unter Privatrechtssubjekten*, in: Hans-Werner RENDELING (Hrsg.): *Handbuch zum europäischen Umweltrecht. Eine systematische Darstellung des europäischen Umweltrechts mit seinen Auswirkungen auf das deutsche Recht und mit rechtspolitischen Perspektiven*, 2. kiadás, 1. kötet, München, 2003. 1486–1487. o.; Michael ERL: *Einführung in das Umwelthaftungsrecht: Anspruchsgrundlagen, Probleme, Rechtsprechung*. Landsberg, 1998. 60–64. o.

¹⁹ Tervezet Art. 11. Az üzemeltető bizonyíthatja, hogy csak a kár egy részét okozta, akkor csak ezért felel.

²⁰ ERL: i. m. 91–92. o.

²¹ Ptk. 346. § és 344. §, valamint Kvt. 102. §, ami úgy rendelkezik, hogy a jogsértésért egyetemlegesen felel annak az ingatlannak a tulajdonosa és birtokosa (használója), amelyen a kárt okozó tevékenységet folytatják, de a tulajdonos kimentheti magát, megnevezve az ingatlan tényleges használóját. Ezt kiegészítik a Kvt. 102. § 4. bekezdésébe és 104. §-ába foglalt, a megkezdett jogsértő környezeti tevékenységet folytató jogutódra és jogelődjére vonatkozó egyetemlegességi szabályok.

Parlament illetékes bizottsága több ízben is azt javasolta, hogy a környezeti kár fölszámolását végző hatóság feladata legyen a költségek elosztása több károkozó között. Véleménye szerint a versenyt torzítaná, ha a különböző tagállamokban eltérő gyakorlat alakulna ki a kérdésben (hol egyetemleges, hol arányos felelősség), másrészt a biztosítási díjak is magasabbak lennének egyetemleges felelősség esetén.²² A Tanács végül nem a Parlament megoldási javaslatát, hanem az eredeti Tervezet koncepcióját fogadta el, azzal, hogy a tagállamok dönthetnek úgy is, hogy a környezetkárosító termékek használóit kisebb mértékben kötelezik a kár megtérítésére, mint e termékek előállítóit.²³

Az egyes nemzeti jogrendszerek azonban ezen túlmenően is számos könnyítő rendelkezést mondanak ki a károsult javára. A német UmweltHG például bevezette az okozás vélelmét, mely szerint ha egy létesítmény a konkrét eset adottságai alapján képes volt a kár okozására, akkor vélelmezik, hogy a kár tényleg tőle eredt. Az egyedi esetbeli károkozási képességet az üzemi munkamenet, az alkalmazott berendezések, a fölhasznált és kibocsátott anyagok fajtája és koncentrációja, a meteorológiai viszonyok, a kár bekövetkezésének ideje, helye és a kárkép, valamint az egyéb releváns körülmények alapján kell megítélni. A német jognak e szélesre szabott károkozási vélelmét két korlát szűkíti: a vélelem nem érvényesül, ha a létesítmény rendeltetésszerűen működött, vagyis ha a számára jogszabályokban és közigazgatási engedélyekben szabott kötelezettségeket betartotta. Ezt az üzemeltetőnek kell bizonyítania.²⁴ Az okozás vélelmének másik korlátja, hogy nem lehet figyelembe venni, ha valamilyen egyéb körülmény (akár másik létesítmény) is alkalmas volt a kár okozására. Ha tehát az üzemeltető olyan egyéb lehetséges külső tényezőt bizonyít, amitől a kár származhatott, kibújhat az okozás vélelme alól.²⁵ A magyar jogban az említett egyetemlegességen túl az jelent könnyítést a károsult számára, hogy környezetveszélyeztetéssel okozott kárra a Ptk. veszélyes üzemi felelősségre vonatkozó szabályait kell alkalmazni, ilyenkor ugyanis megfordul a bizonyítási teher: saját kimentéséhez az üzemelte-

²² EP opinion 1. rdg. Am. 40; EP opinion 2. rdg. Am. 17 és indoklása.

²³ Common Position és Joint text Rec. 22 és Art. 9.

²⁴ Ebben azonban további két vélelem segíti őt: ha az üzemeltetési szabályok betartását – az előírásoknak megfelelően – ellenőrizték, és a föltételezett károkozó hatás idején az ellenőrzés során nem tapasztaltak szabályszegést, akkor a működtetési szabályok betartását kell vélelmezni. Az üzemeltetésre vonatkozó előírások betartását kell vélelmezni akkor is, ha a kártérítési igény érvényesítése idején a kérdéses károkozó hatás már 10 éve elmúlt – UmweltHG 6. §; Hans-Friedrich FREIHERR V. DÖRNBERG: *Die Kausalitätsvermutung im deutschen Umwelthaftungsrecht. Juristische und ökonomische Analyse*. Frankfurt am Main, 2002. 18–19. o.

²⁵ UmweltHG 7. §.

tőnek kell bizonyítania, hogy a kár a veszélyes üzemén kívüli és elháríthatatlan okból eredt [Ptk. 345. § (1) bek.].

Az okozati összefüggés bizonyításánál további könnyítést szoktak jelteni a károsultnak biztosított információs igények. A német törvény szerint a károsult felvilágosítást követelhet az üzemeltetőtől, ha ez szükséges annak megállapításához, hogy van-e kártérítési igénye vele szemben. Ennek során adatokat követelhet az alkalmazott berendezésekről, a felhasznált vagy kibocsátott anyagok fajtájáról és koncentrációjáról, a létesítményből kiinduló egyéb hatásokról, valamint az üzemeltetési szabályokról. Ha megalapozottnak tűnik a feltételezés, hogy a felvilágosítás hiányos vagy hamis volt, a károsult maga is betekinthez az üzemeltető dokumentumaiba. Ezen túlmenően attól a hatóságtól is tájékoztatást kérhet, amelyik a kérdéses létesítmény működését engedélyezte, vagy azt felügyeli. (A károkozással vádolt létesítmény üzemeltetője is kérhet felvilágosítást magától a károsulttól, más létesítmény vezetőjétől és a hatóságtól, ha ez saját kártérítési kötelezettségének, ill. annak mértéke megállapításához szükséges.)^{26, 27}

Az uniós direktívának talán legnagyobb hiányossága, hogy az okozati összefüggés megállapításának könnyítésére szinte semmilyen – a némethez vagy a magyarhoz hasonló – szabályozást nem tartalmaz. Mindössze azt mondja ki, hogy a hatóság az okozó(k)tól hajtja be az általa foganatosított megelőzési és helyreállítási költségeket.²⁸ A Parlament egyébként mindkét javaslatában kifejezetten felhívta a figyelmet arra, hogy az okozati összefüggés bizonyítása a környezeti kár ügyében eljáró hatóság feladata, de ezt megkönnyítő vélelmet vagy információs igényt nem javasolt.²⁹ A Környezetvédelmi Bizottság észrevételeiben ugyancsak jelezte, hogy a hatóság vállalt nyomó bizonyítási terhet nem enyhíti semmi, holott erre a tagállamok már többféle módszert is kidolgoztak.³⁰ Az uniós szabályozás ennek ellenére adós marad ezek megfogalmazásával. Sőt, a Tervezet eredetileg kimondottan kapitulált az olyan környezeti károk előtt, amelyeket

²⁶ UmweltHG 8–10. §§.

²⁷ A magyar szabályozás ennél sokkal kevésbé konkrét környezeti információs jogot biztosít, elsősorban az állampolgárok és a hatóságok viszonylatában, de ezek a rendelkezések nem nyújtanak igényt tájékoztatáskérésre a valószínű károkozótól. Lásd: 2001. évi LXXXI. törvény a környezeti ügyekben az információhoz való hozzáférésről, a nyilvánosságnak a döntéshozatalban történő részvételéről és az igazságszolgáltatáshoz való jog biztosításáról szóló; Aarhusban, 1998. június 25-én elfogadott Egyezmény kihirdetéséről, 4. cikk; valamint Kvt. 12. § és 52. §.

²⁸ Tervezet Art. 7; Common Position és Joint text Art. 8, § 1–2.

²⁹ EP opinion 1. rdg. Am. 35; EP opinion 2. rdg. Am. 14.

³⁰ EP opinion 1. rdg., Opinion of the Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy, Short Justification, Burden of proof.

nagy területen szétszóródott, nem pontosan körülhatárolható szennyezés okozott, s nem lehet megállapítani az okozati összefüggést: az ilyen károkat a Tervezet egyszerűen kizárta saját hatálya alól. A végleges szöveg már másképp fogalmaz, mondván: az ilyen diffúz szennyezésekre akkor alkalmazandó a direktíva, ha az okozati összefüggést meg lehet állapítani. Mindeközben a Parlament szorgalmazta, hogy a Bizottság az ismeretlen okozó által kiváltott diffúz szennyezések kompenzációja érdekében bátorítsa a tagállamok kezdeményezéseit új növényzet telepítésére.³¹ A könnyítések hiánya részben talán azzal magyarázható, hogy az illetékes hatóságnak valószínűleg rendelkezésére állnak a potenciális okozók tevékenységéről szóló legfontosabb adatok, s ezért nincs szükség további információs jogra vagy okozási vélelemre. Az egyes tagállamok illetékes hatóságainak gyakorlata fogja megmutatni, hogy ez elegendő muníciót ad-e a kezükbe a konkrét esetekben történő bizonyításhoz.

Általános tendencia, hogy a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott károkra objektív felelősségi szabályok vonatkoznak: a szennyező vétkességére tekintet nélkül felel az általa okozott károkért.³² A környezetvédelemben jól ismert „szennyező fizet” elve (*polluter pays principle*) is azt sugallja, hogy a környezetet terhelő tevékenység végzője mindenképp felelősséggel tartozik az általa okozott károkért.³³ Az uniós szabályozás azonban azt mutatja, hogy a környezetvédelmi jognak az általános fejlődési irány ellenére máig sem sikerült teljesen megszabadulnia a vétkesség kategóriájától. A direktíva ugyanis két ponton relevanciát biztosít az üzemeltető gondatlanságának ill. vétkességének. Egyrészt ugyanis, a biológiai sokszínűséget, vagyis védett fajokat vagy természetes élőhelyeket ért kár

³¹ Tervezet Rec. 9, Art. 3, § 6; Common Position és Joint text Rec. 13, Art. 4, § 5; EP opinion 2. rdg. Am. 2. A Parlament ösztönözné pl. „ültess egy fát nap”-ok szervezését, vagy hogy az interkontinentális repülőjáratokra vessenek ki „fadíjat” az alig adóztatott kerozin káros hatásainak ellentételezéseként. A végleges szövegbe ez a javaslat nem került be.

³² Az objektív felelősség talaján áll pl. a hatályba nem lépett Luganói Egyezmény. Az UmweltHG szintén csak a veszélyes üzemi felelősséget (*Gefährdungshaftung*) ismeri, ahol a károkozót az okozás miatt felel, és sem vétkessége, sem jogellenessége nem szükséges ahhoz, hogy felelőssé tegyék – 1. § és ERL: i. m. 50. o. Ha a kárt olyan tevékenységgel okozták, amely nem szerepel a német környezeti felelősségi törvény mellékletében, akkor a BGB általános kártérítési felelősségi szabálya érvényesül (823. §), amely szerint csak szándékos vagy gondatlan (azaz vétkes) jogtárgysértés esetén felelős az okozó. A magyar törvényi szabályozásban már az emberi környezet védelméről szóló 1976. évi II. törvénnyel megjelent az objektív felelősség a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott károk esetén (46. §); ennek nyomán a Ptk. 345. §-át is módosították, s az objektív felelősség mellett kötelezte el magát a Kvt. is (103. § 1. bek.).

³³ Mind a Tervezet (Rec. 2 és Rec. 14), mind a végleges szöveg (Rec. 2 és Rec. 18) a szabályozás alapjaként rögzíti a szennyező fizet elvét.

esetén, ha ezt a direktíva tárgyi hatálya alá tartozó veszélyes tevékenységek listáján nem szereplő magatartással okozták, az üzemeltető csak akkor felelős, ha tevékenysége során vétkesen vagy gondatlanul járt el. Ezekben az esetekben a vétkesség tényállási eleme a felelősségnek, s értelemszerűen a hatóság köteles bizonyítani, hogy az operátor vétkesen vagy gondatlanul okozta a kárt.³⁴ Megfelelő információs igény, valamint további támpontok híján azonban kérdéses, hogy a hatóság mindig képes lesz-e igazolni az operátor gondatlanságát, s ez a szabály nem válik-e inkább a mellékletbeli listán nem szereplő tevékenységet folytatók kiskapujává, ha védett fajokat vagy természetes élőhelyeket károsítottak.

A másik eset, ahol a vétkesség szerepet kap, a költségek viselése alóli mentesülések közt merül föl. A bizottsági Tervezet szerint ugyanis az üzemeltető kimentheti magát a felelősség alól, ha az okozott kár vagy annak közvetlen veszélye olyan emissziókra vagy eseményekre vezethető vissza, amelyeket érvényes jogi előírások vagy az üzemeltetőnek kiállított engedélyek tesznek lehetővé számára, vagy amelyeket a kárt okozó emisszió vagy tevékenység idején érvényes tudományos és technikai ismeretek alapján nem tekintettek károsnak. Ezeket a kimentési okokat az üzemeltetőnek kell bizonyítani, de ha bizonyítja is őket, mégis felel, feltéve, hogy gondatlanul járt el.³⁵ A gondatlanságot nyilván ilyenkor is a hatóság köteles bizonyítani, s nem kétséges, hogy ezúttal még nehezebb dolga lenne, mivel aligha lehet gondatlannak vagy vétkesnek tekinteni azt az üzemeltetőt, aki mindenben betartotta a rá vonatkozó általános és egyedi hatósági normákat, ill. az akkori tudományos-technikai ismeretek szerint nem volt tevékenységének komoly kockázata. A „*state of scientific and technical knowledge*” kitételre való hivatkozás mint mentesülési ok, abból a szempontból is kérdéses, hogy nem áll-e ellentétben az uniós környezetjogban is elismert elővigyázatosság elvével. Ennek értelmében ugyanis akkor is igyekezni kell megelőzni a lehetséges káros környezeti hatásokat, ha a tevékenység és a károk bekövetkezése közötti okozati összefüggés teljes tudományos bizonyossággal nem állapítható meg.³⁶ Vagyis attól, hogy egy tevékenység az adott ismeretszint szerint *nem biztos*, hogy veszélyes, a tevékenység végzője még köteles számba venni a *lehetséges* káros hatáso-

³⁴ Tervezet Rec. 16, Art. 8; Common Position és Joint text Rec. 9 és Art. 3 § 1b. A Parlament illetékes bizottsága egyébként első olvasatban fölöslegesnek tartotta, hogy külön vétkességi felelősséget kreáljanak a nem veszélyes tevékenységgel okozott biodiverzitás-károokra – EP opinion 1. rdg. Am. 11.

³⁵ Tervezet Art. 9 § 1c-d.; § 2.

³⁶ Az elővigyázatosság elve az ENSZ 1992-es Riói Konferenciáján, a Nyilatkozat 15. elveként került megfogalmazásra, s azóta bekerült a Római Szerződésbe is (130r. Cikkely 2. paragrafus) – vö. BÁNDI Gyula: *Az Európai Unió környezetvédelmi szabályozása*. Budapest, 2. kiadás, 2001. 116–117. o. (Az idézett II. fejezetet HORVÁTH Zsuzsanna írta.)

kat és megelőzésükre törekedni. A tudomány és technika állására való hivatkozás lehetősége éppen a környezethasználónak e körütekintési és megelőzési kötelezettségével szemben hat.

Talán ezért is, az említett két kimentési okot a Tanács némiképp módosította. Ennek értelmében a tagállamok dönthetik el, vajon mentesítik-e az üzemeltetőt a kármentesítési költségek viselése alól olyan esetekben, ahol nem járt el vétkesen vagy gondatlanul, és a) a kár az irányadó jogszabályokban és engedélyekben *kifejezetten engedélyezett* szennyezéskibocsátások vagy egyéb események miatt következett be, vagy b) olyan emisszió, tevékenység ill. termékhasználat miatt, amely a *tudomány és a technika korabeli állása szerint nem volt képes* környezeti kár okozására. A módosítás nemcsak azt jelenti, hogy a kérdést végső soron a tagállamok döntenek el, amikor az irányelvet hazai jogukba illesztik, hanem azt is, hogy ha általában megengedik is ezt a kimentési lehetőséget, most már mentesülése érdekében az operátornak kell bizonyítania vétkességének hiányát is, az általa űzött tevékenység jogszabályokban való megengedettsége és a tudományos-technikai ismeretek állása mellett.³⁷ Egyébként joggal merül fel a kérdés, hogy vajon szükség van-e még egyáltalán a vétkesség bármilyen figyelembe vételére környezeti károkozások esetén. Az üzemeltető felelhetne pusztán azért, mert kárt okozott. Még akkor is, ha egyébként betartotta a rá vonatkozó általános normákat és egyedi hatósági utasításokat. Ekkor a környezetjogban különösen fontos megelőzési elv is jobban érvényesülne, a szabályozás betölthetné eredeti funkcióját: a környezeti károk bekövetkeztének megelőzését.^{38,39}

A direktíva leginkább közjogi vonásokkal bíró része a közvetlen kárveszély, ill. a kár bekövetkezése esetén követendő eljárásról szól. A kárveszély elhárításának, valamint a kármentesítési tevékenységeknek ugyanis aktív szereplője az egyes tagállamok által felállítandó kompetens hatóság.

³⁷ Common Position és Joint text Rec. 20, Art. 8 § 4.

³⁸ Összhangban a már MARTON Géza által megfogalmazott felelősségi tannal – lásd MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség* c. művét (Budapest, 1992), különösen a III. fejezetet, 100–116. o.

³⁹ A direktíva további két kimentési okot is kodifikál. Egyrészt az üzemeltető nem köteles viselni a megelőzési és kárhelyreállítási intézkedések költségeit, amennyiben bizonyítja, hogy a kárt vagy annak közvetlen veszélyét harmadik, külső személy szándékos károkozó magatartása okozta, feltéve, hogy egyébként megfelelő biztonsági intézkedéseket alkalmaztak az ilyen esetek elkerülésére. Másrészt akkor is kimentheti magát, ha a kár arra vezethető vissza, hogy egy hatóság kötelező utasításait követte (Tervezet Art. 9 § 3, Common Position és Joint text Art. 8 § 3). E két rendelkezés összhangban áll a tagállamokban szokásos felelősségi szabályokkal; az első például kifejezetten hasonlít a magyar jogból is ismert, a veszélyes üzem körén kívül eső elháríthatatlan okhoz.

Környezeti károsodás közvetlen veszélye vagy bekövetkezte esetén először az üzemeltető köteles késedelem nélkül megtenni minden szükséges intézkedést, valamint értesíteni az illetékes hatóságot.⁴⁰ A hatóság ettől kezdve bármikor további információkat kérhet az üzemeltetőtől, követelheti tőle megelőző intézkedések megtételét, utasításokkal láthatja el, vagy saját maga is foganatosíthat megelőző intézkedéseket. Elsősorban az operátortól köteles megkövetelni a szükséges lépéseket, de ha az tétlen marad vagy kiléte nem állapítható meg, esetleg nem kötelezhető a költségek viselésére, akkor maga a hatóság teheti meg a kárelhárító intézkedéseket.⁴¹ Erre azonban nem köteles, mivel a Tanács nem fogadta el a tagállamok általános szubszidiárius felelősségét olyan esetekben, ahol a veszély elhárítására vagy a kár helyreállítására az üzemeltető bármely okból nem kötelezhető. Ehelyett a kompetens hatóság esetről esetre dönti el, hogy beavatkozik-e, s az adófizetők pénzét költi-e a szükséges intézkedések megtételére.⁴²

Az irányelv legnagyobb pozitívumai közé tartozik, hogy viszonylag részletes szabályokat ad a bekövetkezett környezeti kár megszüntetésének lépéseire. A cél elsősorban az, hogy a károsodott környezetet eredeti állapotába állítsák vissza. Ha ez nem lehetséges, akkor a sérült környezeti elemet vagy funkciót – akár más helyen – helyettesíteni kell hasonló típusú, minőségű és mennyiségű természeti tényezővel. Ha a sérült környezeti elem eredeti minősége nem állítható helyre, akkor mennyiségi többlettel kell ellensúlyozni. Azok az átmeneti veszteségek is kompenzálandók, amelyek abból fakadnak, hogy a sérült környezeti elem időlegesen nem képes ellátni ökológiai funkcióit, akár egyéb környezeti tényezők, akár az ember irányában. Talajszennyezés esetén pedig minimális cél, hogy

⁴⁰ A Bizottság eredeti Tervezete szerint az egész kármegelőzési tevékenységet az illetékes hatóság üzemeltetőhöz intézett fölszólítása indította volna meg, s így kezdődött volna a károk helyreállítása is – Tervezet Art. 4–5. A Parlament indítványára azonban már olyan megfogalmazás került a Közös Álláspontra (majd a végleges verzióba is), amelyből kitűnik, hogy az üzemeltető nem kell hogy megvárja, míg a hatóság fölszólítja őt valamilyen intézkedés megtételére, hanem maga is köteles rögvest megtenni a szükséges elhárító lépéseket, mind kárveszély, mind pedig bekövetkezett kár esetén – Common Position ill. Joint text Art. 5–6.

⁴¹ A Parlament sikerrel szorgalmazta, hogy a kárhelyreállítás elsősorban az okozó feladata legyen, a hatóság pedig mindaddig, amíg az operátor megteszi a szükséges lépéseket, csak ellenőrző, tanácsadó szerepet töltsön be. Csak ha az üzemeltető elmulasztaná feladatát, akkor léphet közbe az állam, mintegy legvégső megoldásként. Ez némiképp enyhíti az eredeti, bizottsági Tervezet túlságosan is hatóságcentrikus jellegét – EP opinion 1. rdg. Am. 28–33; Joint text Art. 6.

⁴² Mind a Bizottság, mind a Parlament szerette volna rögzíteni az egyes kormányok bizottsági háló szerepét, vagyis hogy az illetékes hatóság minden esetben köteles legyen megtenni a megfelelő intézkedéseket, legalább akkor, ha ezeknek a költsége nem aránytalanul magas a veszélyeztetett környezeti tényezőktől várható előnyökhöz képest – EP opinion 2. rdg. Am. 11 és Explanatory Statement 3.

a szennyezést eltávolítsák ill. csökkentsek úgy, hogy tekintetbe véve a terület jelen- ill. jövőbeli használatát is, az emberi egészségre ne jelentsen többé jelentős kockázatot.⁴³

A lehetséges kárhelyreállító intézkedéseket az üzemeltető azonosítja, majd közli a hatósággal. Ez külön szempontrendszer alapján értékeli őket, majd választ közölük. Ha többféle környezeti kár is bekövetkezett, s nem lehetséges egyszerre mindet helyreállítani, a hatóság dönt arról, hogy melyiket kell elsőként orvosolni. Az egész döntési folyamatba bevonják az érintett természetes és jogi személyeket, beleértve a nem kormányzati környezetvédelmi szervezeteket is, véleményüket a hatóság köteles számításba venni.⁴⁴

Hogy a hatóság milyen kármegelőzési vagy kármentesítési módszert választ, az üzemeltető számára egyáltalán nem mellékes kérdés, hisz annak költségeit ő fogja viselni. Ez főként azokban az esetekben kulcskérdés, ahol az eredeti környezeti állapot nem állítható helyre, hanem valamilyen alternatív megoldás mellett kell döntenie. Ez sokféle lehet, eltérő költségvonatokkal. A hatóság akár az alapján is választhat, hogy az elpusztult vagy károsodott környezeti funkció – általa becsült – pénzbeli értékén milyen kárhelyreállító módszert lehet finanszírozni.⁴⁵ Arra azonban nem ad választ a direktíva, hogy az elpusztult természeti tényező értékét miként kell megbecsülni.⁴⁶ A Parlament ezért kezdettől szorgalmazta, hogy a Bizottság határozzon meg részletes tisztítási-kárelhárítási standardokat, a környezeti kár értékelésére lehetőleg egzakt kalkulációs módszereket, valamint teremtsen meg egy környezeti kockázatbecslő menedzsmentrendszer jogalkotási kereteit.⁴⁷ A végleges szöveg nem tartalmaz ilyen kötelezést a Bizott-

⁴³ A részletes szabályokat a direktíva 2. melléklete tartalmazza.

⁴⁴ Joint text Art. 7.

⁴⁵ Joint text 2. melléklet 1.2.3.

⁴⁶ A szakirodalom többféle értékelőtechnikát ismer. Lehetséges a környezetben bekövetkezett fizikai hatások piaci értékelése, megbecsülve, hogy ezek a fizikai hatások milyen módosulásokat okoznak egyes termékek vagy szolgáltatások értékében (pl. halpusztulás révén csökken a kifogott halak száma, áruk pedig emelkedik – *Market Valuation of Physical Effects*). Elemezhetők a védekezési költségek (pl. speciális szigetelés környezeti zajok ellen) és az eredeti állapot visszaállításának költségei (pl. egy szennyezett terület megtisztítása esetén – *Replacement Cost Method*). Ismeretes kérdőíves eljárás is, amikor az érintetteket arról kérdezik meg, hogy mennyit fizetnének a további romlás megakadályozásáért, vagy cserébe milyen összegű kompenzációt fogadnának el (*Contingent Valuation Method*), esetleg arról, hogy mekkora költséget jelent számukra egy-egy természetes hely meglátogatása (*Travel Cost Method*). A kérdéskörre összefoglalón lásd: PÉTER Judit: *A környezetvédelem polgári jogi intézményei és a kapcsolódó joggyakorlat*. in: BÁNDI Gyula (szerk.): *Környezetvédelmi jogesetek és szakértői tevékenység*. Budapest, 2001. 214–218. o.

⁴⁷ EP opinion 1. rdg. Am. 19–20; EP opinion 2. rdg. Am. 26.

ság számára, az azonban bizonyosnak látszik, hogy a direktíva gyakorlati alkalmazása során szerzett tapasztalatok alapján szükség lesz egy részletes környezeti kárértékelő módszer kidolgozására, valamint a kármentesítési eljárás még inkább részletekbe menő szabályozására. Ennek híján meglehetősen kiszámíthatatlan, hogy az illetékes hatóság milyen módszert választ a károsodott környezet helyreállítására, s ez milyen anyagi terhet ró a kár okozójára.

A környezeti károk – ha közvetve is – általában széles társadalmi kört érintenek. Ennek következménye, hogy a különböző környezetvédelmi hatósági eljárásokba egyre nagyobb mértékben vonják be a nyilvánosságot, s biztosítják a potenciálisan érintettek beleszólási, észrevételezési jogát. A köz érdekét fenyegető vagy sértő károk esetén ezenkívül nemcsak a már zajló eljárásba való bekapcsolódásra, hanem arra is jogot kaphatnak a környezetvédelem ügyét föl vállalók, hogy *maguk is megindítsák* a környezet védelme érdekében szükséges bírósági-hatósági eljárásokat. Hogy ezt direkt vagy indirekt érintettség esetén tehetik-e (esetleg ennek hiányában is), valamint hogy perelhetik-e közvetlenül a környezeti kár okozóját, vagy csak a hatóságot készíthetik cselekvésre, a különböző jogrendszerekben eltérő képet mutat. A Tervezet és a végleges direktívaszöveg ismeretében elmondható, hogy az uniós jogalkotás nem biztosít klasszikus értelemben vett közérdekű keresetet a károkozó ellen. A *popularis actio* ugyanis eredeti értelmében azt jelenti, hogy a hatósági ill. bírósági gépezetet *bárki* beindíthatja, tekintet nélkül arra, hogy saját szubjektív jogát sérelem érte-e.⁴⁸

Az irányelv nem megy ilyen messzire. Az illetékes hatóságot ugyanis csak valamilyen érintettséget állító természetes vagy jogi személyek szólíthatják föl az általuk észlelt közvetlen kárveszéllyel vagy már bekövetkezett károsodással kapcsolatos cselekvésre. Az illető személy kár általi érintettsége lehet tényleges vagy csak valószínű, de legalábbis „elegendő érdekel” kell bírnia a kárral kapcsolatos környezeti döntéshozatalban, ill. állítania kell, hogy valamilyen jogsérelem érte – ez utóbbinál föltéve, hogy ezt a tagállam közigazgatási eljárásjoga megkívánja. Hogy az „elegendő érdek” és a „jogsérelem” mit jelent, azt a tagállamok kell hogy meghatározzák. Mindenesetre elegendő érdekel rendelkezőnek ill. jogában sértettnek kell tekinteni minden olyan nem kormányzati szervezetet, amely támogatja a környezetvédelmet, és egyébként megfelel a rá vonatkozó jogszabályi kritériumoknak.⁴⁹ Az ilyen szervezetek (főként környezetvédelmi egyesületek) és az említett egyéb személyek közölhetik a hatósággal a releváns információkat, s ha a közlés, valamint a bejelentés kísérődokumentumai alapján

⁴⁸ SÓLYOM: i. m. 121. o.

⁴⁹ Common Position ill. Joint text Art. 12.

a környezeti kár valószínűsíthető, a hatóság köteles megtenni a szükséges lépéseket. Közben lehetőséget biztosít a megnyilatkozásra az érintett üzemeltetőnek is, saját döntéséről pedig – hogy ti. lefolytatja-e vagy sem a kárelhárító ill. kármentesítési eljárást – tájékoztatja a bejelentést tevő személyeket és szervezeteket, akik a döntés anyagi ill. eljárási jogszerűségének felülvizsgálata érdekében bírósághoz vagy más független közjogi szervezethez fordulhatnak. (A tagállami jog előírhatja, hogy a bírósági megtámadás előtt merítsék ki a közigazgatási eljárás által biztosított felülvizsgálati lehetőségeket.)⁵⁰

Az eljárás megindításához szükséges érintettség pontos követelményeinek meghatározása (az „elegendő érdek” és a „jogsérelem” kifejtése) tehát a tagállamok feladata. A kört saját elképzeléseik szerint tágíthatják, esetleg egészen addig menőn, hogy általában az egészséges környezethez való jog alapján mindenkinek biztosítják az eljárásindítási jogot.⁵¹ A Tervezet vitája során inkább az a kérdés került reflektorfénybe, hogy az érintettek miért nem perelhetik *közvetlenül* is az üzemeltetőt, legalább fenyegető kárveszély esetén. Ilyenkor ugyanis túl soká tarthat, amíg a lassan meginduló kármegelőzési eljárás tényleges cselekvésre vezet, a direktíva szerint azonban az érintettek csak az illetékes hatósághoz fordulhatnak, rendes bírósághoz nem.⁵² A végleges szövegbe a Parlament szükségkéréséről szóló javaslata (ahol tehát az érintettek közvetlenül, rendes bíróság előtt perelhetik a kárveszélyért felelős üzemeltetőt, a veszély gyors elhárítása érdekében) nem került be. Az irányelv megközelítése itt is erősen közjogias, ami jelen esetben – a hatósági cselekvés középpontba állításával – lehet hogy a szükségesnél kevésbé biztosítja a környezetvédelem érdekét.⁵³

⁵⁰ Common Position ill. Joint text Art. 13.

⁵¹ A magyar törvényi szabályozás például viszonylag messzire megy, mikor a Kvt. 97. § 2. bekezdésében kimondja: „*Mindenkinek joga, hogy környezetveszélyeztetés, környezetkárosítás vagy környezetszennyezés esetén a környezethasználó és a hatóságok figyelmét erre felhívja. Az erre vonatkozóan írásban tett felhívásra a hatáskörrel rendelkező szerv intézkedésének megtétele mellett a törvényben előírt határidőn belül érdemi választ köteles adni.*” A 3. bekezdés szerint ez a fajta állampolgári részvétel nemcsak társadalmi szervezetek vagy önkormányzatok útján, hanem személyesen is gyakorolható.

⁵² Az ilyen esetekre a Tervezet első olvasatban való tárgyalása után a Parlament illetékes Jogügyi Bizottsága, valamint a Környezetvédelmi Bizottság is közvetlenül az operátor ellen indítható szükségkérés bevezetését javasolta, hogy ne kelljen bevárni a nehézkes környezetvédelmi hatóság intézkedését – EP opinion 1. rdg. Am. 45, Opinion of the Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy, Short justification, Access to justice, valamint Am. 61.

⁵³ Igaz ugyan, amit az irányelv a bevezetőjében megjegyez, hogy ti. az egyes egyének nincsenek mindig olyan helyzetben, hogy környezetvédelmi érdekeket érvényesítsenek (Rec. 25), de azért nem föltétlenül kéne kizárni ennek az egyéni föllépésnek a lehetőségét. A magyar szabályozás e tekintetben is szerencsésebb, amikor legalább a környezetvédelmi civil szerve-

A direktíva tervezet tárgyalása során vitális, igen sokat vitatott kérdésnek bizonyult a környezeti károk biztosítása, s a végeredmény tükrözi e problémakörnek még ma is „zwischen Illusion und Realität” elhelyezkedő, vajúdo jellegét.⁵⁴ A környezetvédelmi biztosítás ugyanis máig annyira kiforratlan, hogy az irányelv végül nem írta elő kötelező környezeti felelősségbiztosítási rendszer létrehozását, ill. az ahhoz való csatlakozást.⁵⁵ A bizottsági Tervezet szerényen csak annyit mondott, hogy a tagállamok ösztönzik az üzemeltetőket valamilyen biztosítás megkötésére vagy egyéb kárfedezeti rendszerhez való csatlakozásra, valamint támogatják, hogy a biztosítási szektor és piac megfelelő eszközöket hozzon létre a környezeti károk fedezésére.⁵⁶ A Parlament Környezetvédelmi Bizottsága ennél többet szeretett volna, mikor azt javasolta, hogy a direktíva mondja ki a biztosítás kötelező bevezetését a hatályba lépését követő 5. évtől kezdve.⁵⁷ Ezt a Tanács végül nem fogadta el. A Parlamentnek annyit azonban sikerült elérnie, hogy a Bizottság 6 évvel az irányelv hatályba lépése után beszámolót fog készíteni a környezetvédelmi károkra vonatkozó biztosítások hatékonyságáról,

zeteknek biztosítja azt a jogot, hogy a környezetet veszélyeztető, szennyező vagy károsító környezethasználó ellen közvetlenül is pert indítsanak, kérve a bíróságot, hogy tiltsa el az üzemeltetőt a jogsértő magatartástól (működéstől), ill. hogy kötelezze a kár megelőzéséhez szükséges intézkedések megtételére – Kvt. 99. §.

⁵⁴ Az Ünnepelet 1989-es monográfiájában részletesen foglalkozott a környezetvédelmi felelősségbiztosítás kérdéseivel, s egy általános felelősségbiztosítási szabályzat tervezetét is megfogalmazta, a környezetszennyezéssel okozott károkra speciális szabályokkal – LÁBADY Tamás: *Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből*. Pécs, 1989. Lásd: 5. fejezet 163. o-tól és Függelék IV.

⁵⁵ A kötelező biztosítást már a hatályba nem lépett Luganói Egyezmény is bevezette volna (12. cikk). Az európai gyakorlatban előremutatónak számít a német UmweltHG szabályozása, amely – bár viszonylag behatárolt üzemi körre – kötelezőn előírja, hogy az üzemeltető már előre nyújtson valamilyen biztosítékot az általa okozott kárra. Ennek formája többféle lehet: felelősségbiztosítás, szövetségi vagy tartományi szavatosság, ill. erre feljogosított hitelintézet által nyújtott garancia. A kötelező biztosítás elmulasztásának komoly szankciói vannak: egyrészt a hatóság részlegesen vagy teljesen megtilthatja a létesítmény működését, másrészt – s ez a súlyosabb – az üzemeltető akár egyéves szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel is sújtható, ha nem tesz eleget biztosítási kötelezettségének – UmweltHG 19. és 21. §§. Ennek nyomán a német biztosítók szövetsége ki is dolgozta a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott károkra vonatkozó speciális biztosítási feltételrendszert – vö. Stephan REEMTS: *Umwelthaftpflichtversicherung und Rettungskostenersatz*. Berlin, 1998. 24–25. o.; az ajánlott feltételrendszert az A–C. mellékletek tartalmazzák (228–244. o.).

⁵⁶ Tervezet Art. 16.

⁵⁷ EP opinion 1. rdg. Opinion of the Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy Am. 65. A Jogügyi Bizottság csak annyit kért, hogy ha 5 évvel a direktíva hatályba lépését követő 3 esztendő után még nem jönne létre megfelelő biztosítási rendszer a tagállamokban, akkor a kötelező biztosítás bevezetése legyen a tagállamok feladata, legalábbis a direktíva szerint veszélyesnek minősülő tevékenységekre – EP opinion 1. rdg. Am. 51.

tekintetbe véve a fokozatos bevezetés lehetőségét, a biztosítási fedezet felső határának meghatározását és az alacsony kockázatú tevékenységek biztosításból való kizárásának kérdését. Ennek a beszámolónak a fényében aztán, megfelelő háttástanulmány és költség-haszon elemzés elkészítését követően előterjesztést tesz majd egy harmonizált, kötelező környezeti biztosítási rendszer bevezetésére. Addig azonban az egyes tagállamok kell, hogy bátorítsák a veszélyes tevékenységek végzőit és a biztosítási piac szereplőit a megfelelő kárfedezeti rendszerek kialakítására.⁵⁸

Ehhez most már a legalapvetőbb feltételek rendelkezésükre állnak. A környezeti károk biztosításának nehézségét ugyanis elsősorban az adja, hogy bizonytalan a kockázati kör, a kár nagysága pedig nehezen kalkulálható és megállapítható. A biztosítási gyakorlat ezen úgy próbál meg úrrá lenni, hogy igyekszik lehetőleg pontosan meghatározni a fedezett káreseményeket (vagy a helytállás alóli kivételeket), egyediesíti a biztosítási feltételeket, s a biztosított és a biztosító között nagyfokú együttműködést ír elő (pl. a biztosító nemcsak a szerződés előtt, hanem a szerződés időtartama alatt is ellenőrzi a berendezések karbantartását és a technológiai korszerűsítéseket).⁵⁹ A direktíva ugyanakkor megtette az első lépést a környezeti károk normatív meghatározása, valamint mértékük értékelése felé. Ennek egzakt kidolgozása, esetleg a biztosító helytállási kötelezettségének felső határhoz kötése⁶⁰ már megteremtheti a környezetvédelmi felelősségbiztosítás előfeltételeit is.

Az Unió új környezeti felelősségi direktívája sajátos példája annak, amikor egy eredetileg magánjogi természetű tényállás (károkozás) – speciális jellegzetességei miatt – jóformán teljesen átcsúszik a közjog területére. A környezeti kár szabályozása szükségképpen megőrzi a klasszikus magánjogi felelősség csomópontjait (a kár, az okozati összefüggés, objektív vagy vétkességi felelősség, a kár reparációja), de mindezeket erőteljesen közjogi keretbe helyezi. Ahogy az EP Környezetvédelmi Bizottsága kifejezte: az irányelv hibrid. Megtart magánjogi elemeket, de egy alapvetően közjogi normarendszeren belül.⁶¹ A kárt okozó üze-

⁵⁸ Joint text Art. 14.

⁵⁹ SÓLYOM: i. m. 56–58., 64. o.; LÁBADY: *Fejezetek...* 184., 188–189., 194–199. o.

⁶⁰ A Parlament kezdettől javasolta, hogy az üzemeltető felelősségének, de legalább a biztosítót terhelő helytállási kötelezettségnek valamilyen felső határt szabjanak – EP opinion 1. rdg. Am. 3, 9 és 49; EP opinion 2. rdg. Am. 22. A garancia felső határának megszabása a preventív elvet is szolgálná – Vö. LÁBADY: *Fejezetek...* 199. o.

⁶¹ EP opinion 1. rdg. Opinion of the Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy, Short justification, Conclusions.

meltető azonosítása, az okozati összefüggés bizonyítása, a kár jelentőségének fölbecsülése, a szükséges kármentesítő intézkedések meghatározása (szükség esetén elvégzése), valamint a költségek behajtása az illetékes hatóság feladata.⁶² S talán éppen a közjogias megközelítés miatt, a klasszikus magánjogi felelősségi rendszer által kidolgozott, e körben is használható eszközök olykor nem, vagy csak csökevényes formában kerülnek át az új jogszabályba. Így kimaradnak például az okozati összefüggés bizonyítását megkönnyítő, az egyes európai országok polgári ill. környezetvédelmi jogában már kifejlesztett vélelmek és információs jogok. Az irányelv nem ismeri el az általános, mindenkit megillető, közvetlenül az üzemeltető ellen indítható *popularis actiót*, mert ez az adott esetben keresztezheti az illetékes közjogi hatóság eljárását. Máshol a környezeti felelősség olyan elemét emeli törvényerőre a direktíva, amely az egyes tagállamokban már eltűnően van: a vétkességi felelősség – szűk körben történő – megtartása valószínűleg fölöslegesen bonyolítja a helyzetet. Kérdés az is, hogy vajon a szennyezés-kibocsátások kifejezett megengedettségére, ill. az adott tevékenység aktuális tudományos-technikai ismeretek szerinti veszélytelenségére való hivatkozás kimentési okként való elismerése nem teremt-e túlságosan széles kibúvót a károkozónak, s egyáltalán összhangban áll-e a környezetjog alapelveivel.

Vitathatatlan ugyanakkor, hogy a környezeti károk tipizálásában, s az ilyen károk reparációjának részletes szabályozásában a direktíva megteszi az első lépéseket abba az irányba, hogy e károkat tényleg fölszámolják, ahol szükséges, hatósági iránymutatás alapján. A kötelező felelősségbiztosításra való erőfeszítések is a környezetvédelem ügyét szolgálják. Hogy az erőteljes közjogiasítás meghozza-e a kívánt eredményt, több esztendő elmúltával válik majd láthatóvá. A tagállamok – köztük Magyarország is – nyilván megpróbálják majd az irányelvet oly módon átültetni saját jogukba, hogy az új szabályozás azért – amennyire lehet – illeszkedjen magánjogi és környezetvédelmi jogi felelősségi normáikhoz. Erre a direktíva hatálybalépésétől számítva három esztendőjük van.

⁶² Joint text Art. 11 § 2.

Az „első Pázmányos” évfolyam tagjaként (2000-ben fejeztem be jogi tanulmányaimat a PPKE JÁK-on) hallgattam először Lábady Tamás előadásait.

A diplomám megszerzését követően a KGRE ÁJK Polgári Jogi Tanszékén lettem tanársegéd, ahol Lábady Tamás „nyomában” elsősorban A magyar magánjog (polgári jog) általános része tankönyvéből igyekszem átadni azt a tudást és szemléletet hallgatóinknak, amelyet én Tőle kaptam.

Lábady Tamás hatására indultam el a „felelősségtani úton”, így részt vettem az ELTE JTI Biztosítási szakjogász képzésében, ahol 2003-ban szereztem posztgraduális diplomám. E kétéves képzésben ismét nagyszerű előadásokat hallgathattam Lábady Tamástól. A szakdolgozatom konzulense is ő volt.

KOSZA YVETTE

*Az állam felelőssége – állami felelősség¹
(magánjogi aspektusból)*

„...a társadalomtudomány művelői vajmi kevés eredményt mutathatnak fel. Nem is azért, mintha az értelmes emberek nem alkalmazkodtak volna komolyan az igazi problémákhoz, hanem azért, mert nem voltak elég bátrak. Nem voltak készek arra, hogy újragondolják a XIX. századot.”

(I. WALLERSTEIN)

A XXI. SZÁZAD ELEJÉN úgy gondolom jóval bátrabban tehető fel a kérdés: „Perelhető-e az állam?” – mint 1988-ban megjelent könyvében kérdezte Kecskés László. A mű kiváló alapmunka jogtörténeti, összehasonlító jogi szempontból. A könyv alcíme: Immunitás és kárfelelősség. Kecskés László megítélésem szerint bravúrosan lavírozott a kor politikai útvesztőiben és társadalmi megítéltetésében a jog eme szegmensének bemutatása kapcsán. Talán szerencsésnek mondhatom magam, hogy számomra ez már (jog)történelem, azonban vitathatatlan, hogy a kérdés mindig is az aktuális politikai, társadalmi viszonyok és megítélések irányába mutat.

Jóval korábban Faguet művében³ a politikai, társadalmi felelősséget kutatta, és jutott szerintem máig igaz megállapításokra. Én azonban jelen dolgozatomban nem szeretnék politizálni, sem társadalmi, szociológiai problémákat boncolgatni. Szeretnék a „jog asztalánál” maradni, a hatályos magyar szabályozás vázolásával – a terület szabályozásával és szabályozatlanságával, a magánjog és a közjog aktuális kihívásaival, elsősorban a Polgári Törvénykönyv kodifikációja és a hamarosan bekövetkező uniós csatlakozás okán felmerülő kérdések és problémák tükrében.

A témával kapcsolatos irodalom, jogi szabályozás és bírósági gyakorlat olvasása közepette határoztam el, hogy elsősorban a téma magánjogi vonatkozásaival foglalkozzam dolgozatom keretein belül.

¹ A cím alatti munka teljes terjedelme szakdolgozatként készült az ELTE JTI Biztosítási szakjogász képzésében 2003 novemberében.

² KECSKÉS László: *Perelhető-e az állam? Immunitás és kárfelelősség*. Budapest, 1988.

³ FAGUET: *A kontárság kultusza és a felelősségtől való rettegés*. én. Franklin Társulat.

Az állam kártérítési felelőssége persze sokkal szélesebb körben nyilvánul meg. Itt említhetném a közelmúltból a tiszai ciánszennyezést, vagy akár a II. világháborút követő állapotokat.⁴

A HATÁLYOS MAGYAR SZABÁLYOZÁS

Az állam fogalmát, úgy gondolom, jelen dolgozatomban azért felesleges elemezni, mert a felelősségtan szempontjából nem releváns. Mind közjogi, mind magánjogi szempontból felmerülhet a felelősségének kérdése. Mégis azonban már itt felmerül egy kérdés: kit/mit tekinthetek államnak? E kérdés talán a hatalomról is szól, de leginkább a közjogi és a magánjogi problémákról. Véleményem szerint az elsődleges probléma, hogy – 13 évvel a rendszerváltást követően – nincs egységes jogi fogalomhasználat.

Magánjogi szempontból látszólag⁵ egyszerű a helyzet: a Ptk. 28. §. (1) szakasza deklarálja, hogy vagyoni jogviszonyok alanyaként jogi személy az állam, sőt a következő bekezdés alapján már az állami szervezetek jogi személyiségét is elismeri. Ha a magánjog tárgyköréből indulok ki, a Ptk. 1. §. (1) szerint a törvény a vagyoni és egyes személyi viszonyokat szabályozza. A két paragrafust összevetve tehát az állam csak vagyoni jogviszonyok tekintetében jogi személy. A felelősségtan szempontjából a kötelek köre érdekes, a szerződésekre azonban jelen dolgozatomban nem térek ki. A kötelemfakasztó tényállások köréből a deliktumot és az állami aktusokat szeretném kiemelni a későbbiek során.

Közjogi szempontból – nemcsak a civilista gondolkodásom okán – a felelősség kérdése, úgy látom, elsődlegesen politikai tartalmú, másodlagosan egyéni. Ez alatt azt értem, hogy elolvasva a *Magyar közigazgatási jog*⁶ című egyetemi tanulmányt, egyedül a közigazgatás személyzetének felelősségi rendszeréről tesz

⁴ 1945 és 1946 során több mint száz miniszterelnöki rendelet próbálja meg orvosolni, rendezni a különböző vagyoni jogsérelmeket (természetesen e rendeletek a háború polgári áldozataira, a menekültekre, hadifoglyokra stb. is vonatkoznak). Viszont tény, hogy mindezen rendeletek megkerülik az állami kárfelelősség kérdését, sőt egyesek kimondottan nemleges álláspontra helyezkednek a vallási üldözöttek tekintetében. Az állami kárfelelősséget kívánja helyettesíteni a parlament az 1946. XXV. törvénnyel, amelynek lényege, hogy az örökös nélküli vagyon, illetve nem azonosítható vagyon átengedésével kívánja a túlélőket kárpótolni. A törvényt előterjesztő igazságügy-miniszter az indokolásban kihangsúlyozza, hogy az állam nem tart igényt olyan vagyonra, amelyhez vér tapad.

⁵ A látszólagosság gondolatát, illetőleg problematikáját a későbbiek során bővebben kifejtem.

⁶ Szerk.: FAZEKAS Marianna–FICZERE Lajos. Osiris kiadó, 2002.

említést. Itt utalás történik a Ptk. 348. §. és 349. §. szakaszaira, illetőleg a közigazgatásban dolgozóakra vonatkozó törvény⁷ rendelkezéseire.

Ha közjogi megközelítésben nézem, akkor úgy néz ki, hogy a „perelhető-e az állam?” kérdésre „nem”-mel lehet válaszolni.

Magánjogi szempontból azonban a válasz: igen.

A két fő irány tehát – az állam felelősségének alapjáról: közjogi és magánjogi. Az első az állam és alkalmazottjai közötti államigazgatási/közigazgatási jogviszonyban és e jogviszony harmadik személyek irányában való megnyilvánulása; a második a más személyek cselekvéseiért való felelősség köre. Azonban – csupán ha a Ptk. 349. §.-át nézzük – megállapíthatjuk, hogy az állam kártérítési felelősségének alapja sem pusztán közjogi, sem merőben magánjogi szempontok és megfontolások alapján nem deríthető fel.

Mint már a bevezetőben is írtam, jelen dolgozatom keretei között a közjogi szabályozással és problémákkal csupán érintőlegesen kívánok foglalkozni.

KÁRTÉRÍTÉS – KÁRTALANÍTÁS

„Szeresd felebarátodat – azaz ne okozz kárt senkinek. Minden károkozás jogellenes, kivéve ha megengedett a károkozás” – oly gyakran hallgattuk Lábady Tamás előadásaiban.

A deliktum – mint kötelemfakasztó tényállás – egyaránt magában foglalja a jogos és a jogellenes károkozást.

A KÁRTALANÍTÁS

A jogos károkozásért kártalanítás jár. A jogos károkozások köre, szabályozása jelenleg heterogén⁸. Csak a Ptk.-n belül három fő esetben található a kártalanítás jogintézménye:

⁷ 1992. évi XXIII. tv. a köztisztviselők jogállásáról (Ktv.).

⁸ Megkockáztatom a kijelentést: nemhogy heterogén, de átláthatatlan, szinte kaotikus. Ha a komplex cd-jogtárat használva a keresőmezőbe begépeljük a „kártalanítás” kifejezést, akkor jóval több mint 100 jogszabályt kapunk eredményként, amelyekben megtalálható e jogintézmény, pl.: 2001. évi CXX. tv. a tőkepiacról, 2001. évi CXVI. tv. a Nemzeti Földalapról, 2001. évi LXIV. tv. a kulturális örökség védelméről, 2001. évi XL. tv. a hírközlésről, 2000. évi XLII. tv. a vízi közlekedésről, 2000. évi XXXV. tv. a növényvédelemről, 1998. évi XXV. tv. az emberi felhasználásra kerülő gyógyszerekről, 1998. évi XIX. tv. a büntetőeljárásról, 1997. évi LXXVIII. tv. az épített környezet alakításáról és védelméről, 1995. évi XCI. tv. az állategészségügyről...

1. a kisajátításnál (Ptk. 177. §.), amelynél kiderül, hogy a részletes szabályait az 1976. évi 24. tvr. a kisajátításról és a végrehajtására kiadott 33/1976. (IX.5.) MT rendelet tartalmazza;

2. a használati jog alapításánál (Ptk. 171. §.), ahol a jogalkotó „visszadobta a labdát”, azaz a törvény szövegéből csak az derül ki, hogy külön jogszabályban feljogosított szervek, külön jogszabály szerint tartoznak kártalanítással⁹;

3. a szomszédjog körében (Ptk. 108. §.)¹⁰.

A Ptk.-n kívüli jogszabályokra és azok rendszerére bővebben a kodifikáció kapcsán térek ki.

KÁRTÉRÍTÉS – ÉS BÍRÓI GYAKORLATA

Szamel Lajos 1959-ben írja le¹¹, hogy az állami szervek hatalmi, hatósági státusza teszi indokolttá a kárfelelősségük különös szabályozását.

A Ptk. jelenlegi szabályozása csupán két paragrafus. A 348. §. és 349. §. szakaszokat a gyakorlat ráadásul együtt alkalmazza, azaz ha a közigazgatásban/államigazgatásban dolgozó alkalmazott munkaviszonyában harmadik személynek kárt okoz, csak akkor kerülhet sor a kártérítés megítélésére, ha egyidejűleg a 349. § (1) bekezdésében foglalt különös feltételek is fennállnak.

A vonatkozó szakaszok mellett a Legfelsőbb Bíróság a PK 42. számú állásfoglalásában¹² – véleményem szerint – lényegében kizárja, de mindenféleképpen jelentős mértékben korlátozza a 348.§. alkalmazásának lehetőségét az államigazgatási/közigazgatási felelősség kapcsán. Azzal, hogy meghatározta,¹³ mit kell államigazgatási jogkörben okozott kárnak tekinteni, egyben gyakorlattá tette, hogy ha az államigazgatás személyzete mint alkalmazott okozott kárt, akkor nem az alkalmazotti minőségét, hanem a 349. §-ban meghatározott különös feltételeket – a jogorvoslati lehetőségektől, a szervező-intézkedő tevékenységig – vizsgálták.

Érdekes megoldást alkalmazott az eljáró bíróság a **BH2002. 12.** számú publikált döntésében: az ügy alapját egy téves tájékoztatás adta, az adóhatóság vezető alkalmazottja a felperesek kérdésére adott téves tájékoztatást. *Az elsőfokú bíróság*

⁹ 1993. évi XLVIII. tv. a bányászatról, 1994. évi XLI. tv. a gázszolgáltatásról, 1994. évi XLVIII. tv. a villamos energia termeléséről, szállításáról és szolgáltatásáról, ill. a 1998. évi XVIII. tv. a távhőszolgáltatásról.

¹⁰ Ld. 7.

¹¹ SZAMEL Lajos: *Az államigazgatási tevékenység körében okozott károkért való felelősség*. Jogtudományi Közlöny, 1959. 10–11. szám, 599. o.

¹² Az állásfoglalás b) pontjára nem térek ki.

¹³ A Ptk. 349. §-ának a kártérítési felelősséget feltételekhez kötő szabálya tehát csak a valóban államigazgatási jogkörben történt károkozás esetében alkalmazható. Az államigazgatási jogkörben okozott kárról pedig akkor van szó, ha maga a károkozó magatartása államigazgatási

ítéletének indokolása szerint az alperes tájékoztatója – annak ellenére, hogy az adóhatóság tájékoztatási kötelezettségét az adózás rendjéről szóló 1990. évi XCI. törvény (Art.) 1. §-ának (5) bekezdése írja elő –, nem tekinthető olyan közhatalom gyakorlása során kifejtett szervező-intézkedő tevékenységnek, amely az államigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésének alapjául szolgálhatna. Utalt arra, hogy az állandó bírói gyakorlat szerint a jogszabály tartalmára, értelmezésére nézve adott téves tájékoztatás egyébként is kívüli esik a felróhatóság körén.

Az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásában kifejtette, hogy az adóhatóság nem adhat ki minden következmény nélkül téves tájékoztatást, mert az adózó szükséges bizalma nem marad fenn, továbbá a felpereseket hátrány sem érheti, ezért a felperesek követelését a Ptk. 6. §-a alapján részben alaposnak ítélte.

A másodfokon eljáró bíróság az alperes fellebbezésének folytán a következő megállapításokat tette: „Az alperes és az adózók nem polgári jogi mellérendeltségben, hanem államigazgatási jogviszonyban állnak egymással. Polgári jogi jogviszony hiányában a Ptk. 6. §-a alkalmazására nincs jogi lehetőség. Kifejtette, hogy közigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésére akkor kerülhet sor, ha a kártérítés különös [Ptk. 349. § (1) bek.] és általános [Ptk. 339. § (1) bek.] feltételei fennállanak. A peradatok szerint az adott esetben az alperes vezető alkalmazottjának téves tájékoztatása miatt a felpereseket kár érte. Véltenséget az alperes nem tudta bizonyítani. Az elsőfokú bíróság ezért jogszerűen marasztalta. A kár összegét is helytállóan határozta meg: azt a késedelmi pótlék és a bíróság teszi ki, ezért az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezett rendelkezését – indokolásának módosításával – helybenhagyta.”

Az alperes által előterjesztett felülvizsgálati kérelmet a LB. érdemben alaptalannak tartotta. Indokolása alapján azonban kifejtette, hogy az államigazgatási jogkör fogalma ugyan nincs meghatározva, azt azonban nem az eljáró szerv minősége, hanem a tényleges konkrét tevékenysége alapján kell megállapítani, ezáltal az alperes államigazgatási jogkörben okozott kárért való felelőssége nem állapítható meg. Ugyanakkor a másodfokon eljáró bíróság állásfoglalását tévesnek ítélte, miszerint polgári jogi jogviszony hiányában az utaló magatartásért való

jellegű, amelynek tehát éppen e sajátos természete miatt indokolt a kártérítési felelősségnek az említett feltételektől való függővé tétele. Amint erre a Ptk. indokolása is rámutat, nem az eljáró szerv minősége, hanem a konkrét tevékenység alapján kell megállapítani, hogy államigazgatási tevékenységről van-e szó. Egymagában tehát az, hogy a kár államigazgatási tevékenységet kifejtő szerv alkalmazottjának, illetőleg tagjának ténykedése vagy mulasztása folytán keletkezett, még nem vezethet a Ptk. 349. §-ában foglalt rendelkezések alkalmazására. Mindebből következik, hogy a Ptk. 349. §-ának alkalmazása szempontjából államigazgatási jogkörben okozott kárnak csak azt a kárt lehet tekinteni, amelyet államigazgatási feladatot ellátó szerv alkalmazottja, illetőleg tagja államigazgatási jellegű, tehát a közhatalom gyakorlása során kifejtett szervező-intézkedő tevékenységgel, illetőleg ennek elmulasztásával okozott. (PK 42.)

kártérítés szabályait nem lehet alkalmazni. „A Ptk. 6. §-ának tartalmából, amely megszorítást nem tartalmaz, az a következtetés vonható le, hogy szerződéses kapcsolaton alapuló jogviszony esetén e rendelkezés alapján nem lehet igényt érvényesíteni. Ebből azonban – jogszabály eltérő rendelkezése hiányában – nem következik az, hogy akár nem mellérendeltségben szereplő jogalanyok esetén ezt a rendelkezést ne lehetne alkalmazni, ha annak valamennyi együttes feltétele megvalósult, miként a perbeli esetben is. Az említett alapelvi rendelkezés éppen arra szolgál, hogy ha a károsodás valamely személy jogellenesnek nem minősülő magatartása folytán keletkezett, és méltánytalan helyzetet teremtett, ez esetben segítsen annak részleges vagy teljes rendezésében anélkül, hogy kártérítési felelősséget megalapozó jogi helyzet keletkezett volna.”

A Legfelsőbb Bíróság másik, a vonatkozó paragrafushoz kapcsolódó állásfoglalása a PK 43.¹⁴ számú, amely a rendes jogorvoslat kérdésével foglalkozik. A jogorvoslat kérdésében azért ennek ellenére mégis két probléma szokott felmerülni. Az egyik, amikor a bírói út nélkülözhetetlen lett volna, a másik, amikor valaki azért nem veszi igénybe a rendes jogorvoslati lehetőséget, mert „ügyis tudja”, hogy elutasítják azt is.

Az első problémát példázza a **BH1994. 311.** eset, amelyben az eljáró bíróság kifejti: „Az államigazgatási határozat bíróság előtti megtámadása iránti pernek a tárgya az ügyfélre sérelmes közigazgatási döntés jogszerűségének vizsgálata, amelynek során lehetőség nyílik a meghozatala során észlelt mérlegelési és jogértelmezési kérdések felülbírálatára is. Ezzel szemben az államigazgatási jogkörben okozott kár megtérítésére irányuló perekben nem a határozatot vizsgálja felül a bíróság, hanem azt, hogy volt-e a közigazgatási hatóság részéről olyan jogellenes magatartás, aminek következtében a jogosultat kár érte.” A konkrét esetben ugyanis a felperes-adóalany az adókimutatás jogalapját vitatta.

A második problémát a **BH2002. 184.** publikált döntéssel szeretném bemutatni. A konkrét ügyben a felperes beruházó az alperes önkormányzat főépítészével folytatott megbeszéléseket, aki a felperes építkezését megvalósíthatónak tartotta, és ezt támogatásával írásban is közölte. A felperes terveit azonban az alperes, mint elsőfokú építési hatóság – az önkormányzat képviselőtestülete szakbizottságának állásfoglalására figyelemmel elutasította. A felperes azzal az érveléssel nem nyújtott be fellebbezést, hogy a szakbizottság állásfoglalásához ügyis kötve van az építési hatóság, tehát ismét csak el fogják utasítani. Az ügyből következően az eljáró bíróság két lényeges megállapítást tett: „I. Amikor az ügyfél állam-

¹⁴ A Ptk. 349. §-a (1) bekezdésének alkalmazása szempontjából nem minősül rendes jogorvoslatnak az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1981. évi I. számú tv. 72. §-a alapján indítható bírósági felülvizsgálati per.

igazgatási ügyben a jogait, kötelezettségét érintően a hatóságtól tájékoztatást kap, s ehhez engedélyezési eljárás kapcsolódik, a kárfelelősség szempontjából a tájékoztatást az azt követő eljárással együtt kell megítélni.

II. A jogorvoslati lehetőség kimerítésének elmulasztása esetén a kárigényt elbíráló bíróság nem veheti át a közigazgatási szerv hatáskörét, nem vizsgálhatja, hogy a rendes jogorvoslat mennyiben lett volna alkalmas a kár elhárítására.”

A Ptk. 349. §. (1) szakasz alapján is kezdeményezték a jogalkotással okozott kárrért való felelősséget. A bírói gyakorlat egységes, általában megállapítást nyer, hogy nincs jogviszony a felek között. „A jogszabály hatálybalépésével esetleg bekövetkező károsodás nem keletkeztet a jogalkotó és a károsult között polgári jogviszonyt.” **BH1994. 312.** illetőleg a **BH2002. 264** „A polgári bíróság nem állapíthatja meg azt, hogy a jogalkotó a jogalkotás sérelmezett elmulasztásával jogellenességet követett el.”

Szándékosan nem tértem ki eddig a szerződéssel okozott károkért való felelősségre. Ez a kérdés talán nem is merülhet(ne) fel senkiben: tud-e az állam, illetőleg okozhat-e az állam kárt, azaz követhet-e el olyan szerződészegést, amely károsodáshoz is vezet. Egy civil számára talán azért nem merül fel e kérdés, mert számára elképzelhetetlen, hogy az állam ne teljesítse valamilyen szerződéssel vállalt kötelezettségét. A jogásznak valószínű elsődlegesen nemzetközi kötelezettségvállalás jut eszébe, felrémlik a „Bős–Nagymaros” kérdés, a *pacta sunt servanda* elve ... – és mint a dolgozatom bevezetőjében írtam, nem térek ki az állam mint főhatalom nemzetközi közjogi felelősségére, ezek kérdéseire. Másodlagosan viszont – „az állam jogi személy” Ptk.-formulája beugrik, azonban rögtön a vagyoni viszonyok emlegetésével a költségvetésre és korlátozó rendelkezésekre kell gondolnunk. Azonban a hatályos magyar szabályozás véleményem szerint a káosz képét mutatja. Nem pusztán a közjogi-magánjogi eltérő fogalomhasználatával, hanem a szabályozás rendszertelenségével, hiányosságaival. Egyrésről az állam és az állami intézmények rendszere jogalanyiségének kérdése mutatkozik. Az ún. alrendszer, amelyek hol költségvetési szerv, hol Kht. formájában jelennek meg, az „Alap”-okról már nem is szólva. Úgy gondolom, hogy – főként az új polgári törvénykönyv kapcsán – ezeket az intézményeket kellene elsődlegesen definiálni, hogy utána a tulajdonjogi és kötelmi viszonyaikat átláthassuk és értelmezhesük. Véleményem szerint az állami felelősség kérdéskörének ez lenne az egyik alapja.

AZ ÚJ POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYV KONCEPCIÓJÁRÓL

A jogszabályalkotással okozott károkért való felelősségnek szabályát véleményem szerint sürgető lenne rendezni. A kérdés persze jelentős közjogi és politikai tartalommal bír. Úgy gondolom, hogy különbséget kellene tenni – az Európai Unió gyakorlatához igazodva is – a jogszabállyal okozott kár, azaz ha a meghozott jogszabály által kár keletkezik (schöppenstädti formula, ill. a MOL-per); a jogszabály megalkotásának elmulasztásával okozott kár (Francovich-ügy); illetőleg az utóbb alkotmányellenesnek ítélt jogszabály által okozott kár között.

Az új Polgári törvénykönyv koncepciójában – Lábady Tamás a szerzője a koncepció „Felelősség szerződésen kívül okozott károkért” részének – annyi mindenestre már szerepel, hogy *„a nemzetközi, európai trendnek megfelelően a Kódexben valamilyen szinten rendezni kell. Ennek során legalább annyi kimondható volna, hogy az utóbb alkotmányellenesnek ítélt jogszabályon alapuló egyedi aktusokkal okozott károkért az állam felelősséggel tartozik.”*

A hatályos magyar szabályozás vizsgálata során már utaltam arra, hogy a jogos károkozás, illetőleg a kártalanítás szabályai nemhogy heterogének, de egyenesen kaotikusak. A koncepció alapján: „A fejezet utolsó részében – külön cím alatt – célszerű felvenni azokat a jogszerű károkozással kapcsolatos kártalanítási szabályokat, amelyek a jogviszony jellegénél fogva e fejezetbe integrálhatók, és ahol a kártalanításra vonatkozó szabályok a Ptk. kártérítési felelősségi általános rendelkezéseire utalnak.”

ZÁRÓ GONDOLATOK

Nagyon megtetszett Kecskés Lászlónak a „Lábjegyzetek nélküli fejezet” elnevezése, szerintem kifejezi a gondolatok rendszerezésének igényét.

Törekedtem a választott terület jogi szabályozásának bemutatására, felvállalva a „jövőbe nézés” szemléletét. Tudom, hogy a kérdés, „perelhető-e az állam?”, már választ kapott, de úgy érzem ez az „igen” válasz nincs még a hazai jogalkotásban kellően körülírva, definiálva és legfőképp szabályozva. A szabályozásának kérdése pedig egyértelműen jogalkotói, törvényhozói feladat. A törvényhozás pedig politika. Dolgozatom elején leszögeztem, hogy nem szeretnék politizálni, sem társadalmi, szociológiai folyamatokat elemezni. Egy államban élünk, és hamarosan egy nagyobb közösséghez fogunk csatlakozni. Ahogy az állam felelős a polgáraiért, a polgárai hasonlóképp felelősek államukért.

A tanítvány tiszteletadása

Az universitas-nak nem egyetlen célja, hogy a hallgatóság tárgyi tudását bővítse. Igen, erre elegendő volna egy jól felszerelt és naprakész elektronikus könyvtár is.

Az, hogy az információ, a tájékozottság hatalom – ez kétségbevonhatatlan. Rohanó világunk azonban hajlamos elfeledkezni arról, hogy a jóltájékozottság az embernek mit sem használ, ha nincs birtokában olyanfajta többlettudásnak, amely ezt termővé teheti.

Az universitas, és különösen a miénk (PPKE JÁK), attól több és más, mint a felsőoktatás egyre bővülő palettáján megjelenő divatos iskolák, hogy karunk alapítói, oktatóink, nem csupán tanárok, de pedagógusok is voltak számunkra az egyetemi 5 évsorán.

Olyan átfogó képzést kínáltak nekünk, amelyben a tárgyi tudás megszerzése mellett kiemelt hangsúlyt fektettek arra, hogy a tanítvány gondolkodásmódját alakítsák, fejlődését segítsék. Zlinszky professzor úr, aki a kenyér tiszteletére tanított az első évfolyam teadélutánján, Péteri professzor úr, aki a munkáért érzett felelősségre oktatót, Garay Mária professzor asszony, aki erősítette bennünk a hitet, hogy „mindig többet tudunk teljesíteni”, és ez a sor hosszan folytatható.

Most lehetőséget kaptam arra, hogy kiemelhessem ebből a sorból Lábady professzor úr értünk végzett áldozatos munkáját. Lábady Tamás professzor úr olyan szabad, tartalmas és színes diákéveket kívánt nekünk, amelyet mi is kívánnánk magunknak utólag. Tanított minket, nem csak arra, hogy mi áll a törvény szövegében, szigorú paragrafusaiban, de arra is, hogy mi a törvény szelleme. Elevenné és élővé tette mindazt számunkra azáltal, hogy közeli és távoli jogesetek példáin mutatta be, miként is tudjuk követni a jogalkotó vagy a bíró gondolatmenetét. A bibliai példák találó sora, a gyömbérsörbe esett csiga esete, az esküvői fényképek fotós általi megsemmisülése iránti felelősség – számunkra mind emlékezetes jogesetek és képek.

És ha belépett az előadóterembe, felállt a katedrára, és azt mondta: „Hello! Menjenek moziba, sétáljanak a napsütésben! És persze tanuljanak is!” – akkor már napsütés költözött a terembe és a szívekbe is. Én ezzel a napsütéses derűvel emlékezem vissza Lábady

professzor úrra, aki karalapító professzortársaival együtt mindannyiunk számára a legjobbat adta az egyetemi évek során: a metafizikai alkotás teremtő példáját, a lelkek és szellemek fejlődésének alakítását.

Őszinte tisztelet, köszönet és el nem múló hála Lábady Tamás professzor úrnak!

Isten éltesse születésnapján!

Kívánok jó egészséget, hosszú boldog életet!

KOVÁCS ÁGNES

A polgári jogi felelősség kérdése a környezetjogban

A JOGELLENES MAGATARTÁS ÉS FELELŐSSÉG KÖRNYEZETJOGI ÉRTELEMBEN

A KÖRNYEZETJOGI IRODALOM egyik kiemelkedően fontos alaptankönyvében egy helyütt a következő felelősségi tétel olvasható a közigazgatás közvetlen beavatkozásai és ellenőrzési lehetőségeiről szóló fejezetben:

„A kötelezések és tiltások mellett, hogy közvetlen beavatkozási lehetőséget teremtenek a vonatkozó tevékenységek menetében, egyben jogsértő tevékenységre reagálva, a felelősség megállapítása jogkövetkezményeként is alkalmazhatók, így szankcióként is szolgálhatnak. A kötelezés és tiltás tényleges szerepét az dönti el, hogy megjelenik-e a jogellenes magatartás, jogsértés, avagy sem.”¹

Felvetődik az a kérdés, hogy az emberi tevékenységek mely köre minősül *jogellenes magatartásnak, vagy jogsértésnek* a környezetjog területén, jogszabályi értelemben, illetve a bírói gyakorlatban?

A károkozás általános tilalma, ezen elv „hazai elméleti adaptálása ellenére a jogalkalmazási gyakorlatban nem talált egyértelmű befogadásra.”² „Számos publikált bírósági ítélet bizonyítja, hogy a bíróságok az általános magánjogi deliktum elvét nem vették át minden következetesség nélkül, az ügyek nem kis részében megkövetelik a jogellenesség külön bizonyítását, vagyis a károkozó magatartás és valamely pozitív tételesjogi szabály kollízióját.”³ Ezután már az a kérdés, hogy a deliktuális felelősséget megalapozó jogellenességnek valamilyen

¹ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 157. o.

² LÁBADY Tamás: *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*. JURA, 8. évfolyam, 2002/1. 72. o.

³ LÁBADY Tamás: *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*, JURA, 8. évfolyam, 2002/1. 72. o.

speciális normaösszességben kell-e megnyilvánulnia, vagy a károkozás önmagában jogellenes, amely alól csak a károkozás megengedettsége a kivétel.

Az 1995. évi LIII. törvény a környezet védelmének általános szabályairól a IX. fejezetében adja meg a környezetjogi felelősségre vonás pozitív, tételejogi keretét. A jogi felelősség általános alapját a 101. és 102. §-ok akként szabályozzák, hogy „Aki tevékenységgel vagy mulasztással a környezetet veszélyezteti, szennyezi vagy károsítja, illetőleg tevékenységét a környezetvédelmi előírások megszegésével folytatja (a továbbiakban együtt: jogsértő tevékenység), az e törvényben foglalt és a külön jogszabályokban meghatározott (büntetőjogi, polgári jogi, államigazgatási jogi stb.) felelősséggel tartozik.”⁴ Az 1. számú melléklet összefoglalja azt, hogy a környezetjogi felelősség polgári jogi és közigazgatási jogi viszonylatban milyen hasonlóságokat és különbözőségeket mutat.

A környezetvédelmi felelősség célja az, hogy a környezeti kár okozójával (a szennyezővel) fizettesse meg az általa okozott kár helyreállításának költségeit.⁵ A környezetvédelmi szabályozás ennek érdekében olyan normákat és eljárásokat fektet le, amelyek célja a környezet megőrzése. Felelősségi rendszer nélkül a fennálló normák és eljárások betartásának elmulasztása csupán közigazgatási vagy büntető szankciókat eredményezhet. Ugyanakkor, ha a felelősség is részét képezi a szabályozásnak, akkor a potenciális szennyezők azzal is szembesülnek, hogy az általuk okozott kár felszámolásáért vagy kompenzálásáért fizetniük kell.

SZANKCIÓK KÖRNYEZETJOGI JOGSÉRTÉS ESETÉN

A környezetvédelmi felelősség célja az, hogy a környezeti kár okozójával (a szennyezővel) fizettesse meg az általa okozott kár helyreállításának költségeit.⁶

A felelősségi keret megadása után⁷ a törvény nevesíti azt, hogy a jogsértő tevékenység folytatója mire kötelezhető. A háromféle kötelezés kifejezi a környezet-

⁴ 1995. évi LIII. törvény a környezet védelmének általános szabályairól, 101. § (1) bekezdés.

⁵ Fehér Könyv a Környezetvédelmi Felelősségről, COM (2000) 66, az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 2000.

⁶ Fehér Könyv a Környezetvédelmi Felelősségről, COM (2000) 66, az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 2000.

⁷ 1995. évi LIII. törvény „**101. § (1)** Aki tevékenységével vagy mulasztásával a környezetet veszélyezteti, szennyezi vagy károsítja, illetőleg tevékenységét a környezetvédelmi előírások megszegésével folytatja (a továbbiakban együtt: jogsértő tevékenység) az e törvényben foglalt és a külön jogszabályokban meghatározott (büntetőjogi, polgári jogi, államigazgatási jogi stb.) felelősséggel tartozik.

(2) A jogsértő tevékenység folytatója köteles

a) az általa okozott környezetveszélyeztetést, illetőleg környezetszennyezést megszüntetni, illetőleg környezetkárosítást abbahagyni;

károsítás fokozatait, így vagylagos, de együttesen is alkalmazható, a hatékonyság növelése érdekében. Elsődlegesen a jogsértő tevékenység folytatója köteles az általa okozott környezetveszélyeztetést vagy környezetszennyezést megszüntetni, illetőleg a környezetkárosítást abbahagyni. Másodsorban köteles a jogsértő tevékenység folytatója az általa okozott károkért helytállni. Ez a kötelezés elrendeli a környezetjogban nemzetközi szinten mára már általánosan elfogadott alapelv hazai, széles körű alkalmazását, amely a szennyező fizet elve.⁸ Harmadsorban köteles a jogsértő tevékenység folytatója a tevékenységét megelőző környezeti állapotot helyreállítani.⁹ Környezeti károk esetén ez szinte lehetetlen, leginkább csak környezetveszélyeztetés esetén nyílik rá szűk keretek között lehetőség. A fentiek kiegészítéseképpen a 101. § (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az elsődleges kötelezés eredménytelensége esetén az erre jogosult hatóság, illetve a bíróság a tevékenység folytatását korlátozhatja, az általa megállapított feltételek biztosításáig felfüggesztheti vagy megtilthatja. A szükséges feltételek biztosításának gondolatkörét tovább bővítette a jogalkotó a következő bekezdéssel, amikor kimondta, hogy a környezethasználó – külön jogszabály szerint – tevékenységének megkezdéséhez kötelezhető környezetvédelmi biztosíték adására, céltartalék képzésére vagy felelősségbiztosítás megkötésére.¹⁰ A fenti kötelezések

b) az általa okozott károkért helytállni;

c) a tevékenységet megelőző környezeti állapotot helyreállítani.

(3) A (2) bekezdés a) pontjában foglalt intézkedés elmaradása vagy eredménytelensége esetén az erre jogosult hatóság, illetve a bíróság a tevékenység folytatását korlátozhatja, az általa megállapított feltételek biztosításáig felfüggesztheti vagy megtilthatja.

(4) A környezethasználó - külön jogszabály szerint - tevékenységének megkezdéséhez kötelezhető környezetvédelmi biztosíték adására, céltartalék képzésére vagy felelősségbiztosítás megkötésére.

102. § (1) A jogsértő tevékenységért való felelősség a büntetőjogi és szabálysértési jogi felelősség kivételével – az ellenkező bizonyításáig –, annak az ingatlannak a tulajdonosát és birtokosát (használóját) egyetemlegesen terheli, amelyen a tevékenységet folytatják, illetőleg folytatták.

(2) A tulajdonos mentesül az egyetemleges felelősség alól, ha megnevezi az ingatlan tényleges használóját, és kétséget kizáróan bizonyítja, hogy a felelősség nem őt terheli.

(3) Az (1) és a (2) bekezdés rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni a nem helyhez kötött (mozgó) környezetszennyező forrás tulajdonosára és birtokosára (használójára) is.

(4) Ha több környezethasználó közösen hoz létre olyan gazdálkodó szervezetet, amelyben korábban végzett azonos vagy egymást kiegészítő tevékenységüket egyesítik, a környezetvédelmi kötelezettségek tekintetében a létrehozott gazdálkodó szervezet az alapítók jogutódjának minősül, felelőssége pedig az alapítókkal egyetemleges.”

⁸ Az Európai Közösség Tanácsa I. környezeti akcióprogramjában – amelynek rendeltetése a környezetpolitikai alapelvek kimunkálása volt – az elsők között deklarálta a „szennyező fizet elvét”, miszerint „A környezeti ártalmak megakadályozásának és megszüntetésének költségeit főszabályként a szennyezőnek kell viselnie.”

⁹ Ez a római jogból származó jogintézmény, az „in integrum restitutio”.

¹⁰ 1995. évi LIII. törvény a környezet védelmének általános szabályairól, 101. § (4) bekezdés.

mellett alkalmazható szankció a környezetvédelmi bírság,¹¹ amelynek teljesítése nem mentesíti a jogsértőt a büntetőjogi, a szabálysértési, továbbá a kártérítési felelősség, valamint a tevékenység korlátozására, felfüggesztésére, tiltására, illetőleg a megfelelő védekezés kialakítására, a természetes vagy korábbi környezet helyreállítására vonatkozó kötelezettség alól.

Elmondható a környezetvédelmi bírságról¹², hogy sajátosan környezetre orientáló szankció, amely lehet egyedüli eleme a környezeti felelősségre vonásnak, de mint generális pénzbüntetés is létező jogintézmény, bizonyos mértéket, határértéket meghaladó szennyeződések előidézésének jogkövetkezményeként. Célja szerint anyagi hátrány kilátásba helyezésével, illetve alkalmazásával kívánja elérni a kívánatosnak tartott követelmény minél teljesebb megvalósulását. Benne foglaltatik az *ösztönző* szerep, a remélt jogszabályi követelményeknek megfelelő magatartás formájában, ahogy korlátozott módon, de bizonyos átalány-kártérítési jellemvonás is felismerhető benne, ahogy a bírság elkülönült környezeti alapon keresztül kerül felhasználásra. A gazdasági kiegyenlítés lehetősége szintén csak áttételesen megjelenő elem benne.

A KÖRNYEZETJOGI KÁRTÉRÍTÉS A HAZAI JOGBAN

A polgári jog környezetvédelmi vonatkozásaiban leggyakrabban alkalmazott jogintézmény a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség. Lehetőség nyílik önálló alkalmazására, és emellett mint polgári jogi igény is érvényesíthető. A polgári jogi eszközök mellett alkalmazásra kerülve a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség jogintézménye így csökkenti a környezetvédelem

¹¹ 1995. évi LIII. törvény a környezet védelmének általános szabályairól, 106. § (1) bekezdése: „Aki jogszabályban, illetve hatósági határozatban foglalt, a környezet védelmét szolgáló előírást megszeg, vagy azokban megállapított határértéket túllép – az általa okozott környezetszennyezés, illetőleg környezetkárosítás mértékéhez, súlyához és ismétlődéséhez igazodó – környezetvédelmi bírságot köteles fizetni.”

¹² 1995. évi LIII. törvény „106. § (1) Aki jogszabályban, illetve hatósági határozatba foglalt, a környezet védelmét szolgáló előírást megszeg, vagy azokban megállapított határértéket túllép - az általa okozott környezetszennyezés, illetőleg környezetkárosítás mértékéhez, súlyához és ismétlődéséhez igazodó - környezetvédelmi bírságot köteles fizetni.

(2) A környezetvédelmi bírságot a környezet-igénybevételi járulékon és a környezetterhelési díjon felül kell megfizetni. A környezetvédelmi bírság adók módjára behajtandó köztartozás.

107. § A környezetvédelmi bírság nem mentesíti a büntetőjogi, a szabálysértési, továbbá a kártérítési felelősség, valamint a tevékenység korlátozására, felfüggesztésére, tiltására, illetőleg a megfelelő védekezés kialakítására, a természetes vagy korábbi környezet helyreállítására vonatkozó kötelezettség teljesítése alól.”

számára nagyobb teret kínáló közvetlen beavatkozás lehetőségét. A kártérítés a környezethasználói magatartásokra csak közvetetten hathat.

Bár a környezetjogi szabályozás általános igénye időben különféleképpen jelentkezett az egyes államok életében – a magyar környezetvédelmi jogban a kártérítés szabályozásának történeti fejlődése hasonlóképpen alakult, mint a világban bárhol.¹³

Elsőként az általános, felróhatóságon alapuló felelősség alkalmazása volt elfogadott, amelyet a Ptk. 339. §-a határoz meg.¹⁴ Ennek a szabálynak az alkalmazása lehetőséget adott arra, hogy kifejezésre jusson az adott magatartás társadalmi elítéltsége, hiszen a tevékenység a károkozónak felróható volt. „A továbbiakban a fejlődés a felróhatóság alóli kimentés lehetőségének szigorítása útját követte, egyes nagyobb jelentőségű, közérdekekre vonatkozó elvárhatóságot tovább szélesítve.”¹⁵ A következő lépcsőfok a kárt szenvedettek érdekeire figyelemmel a kártérítés főszabályának eltérítése a felróhatóságtól, lehetővé téve az esetleges kár felróhatóság nélkül való megtérítését. Mindezzel azonban az is elismertté válik, hogy a környezetben okozott kár a technikai-gazdasági fejlődés adott szintjén nehezen lett volna elkerülhető. Így azonban már nem a környezethasználó érdekei az elsődlegesek, hanem az ártatlanul kárt szenvedetteké. Az objektív felelősség elfogadására részben a bírói gyakorlat nyitott utat, amelyik a kimentés lehetőségeit egyre jobban megszigorította, részben pedig ösztönzést adtak az ENSZ 1972-es stockholmi környezetvédelmi világkonferenciájának tapasztalatai.

A magyar környezetjogban elsőként az 1976. évi II. törvény 46. §-a ismerte az objektív felelősség alkalmazását, a következőképpen: *„Aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz, a Polgári Törvénykönyvnek a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályai szerint köteles a kárt megtéríteni.”*¹⁶

A fentiek szerint az általános, felróhatóságon alapuló felelősséget tehát első sorban a felelősség alóli mentesülés, a kimentés szigorítása különbözteti meg a fokozott veszéllyel járó tevékenységektől.¹⁷ Az „adott helyzetben általában elvárható magatartás” mércéjét felváltja egy szigorúbb mérce, amelynek hatására „elháríthatatlan ok” keresése révén juthatunk el az objektivitás megértéséhez.

¹³ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 212. oldal.

¹⁴ „Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.”

¹⁵ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 212. oldal.

¹⁶ Ptk. 345.§ (1) „Aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívüli esik. Ezeket a szabályokat kell alkalmazni arra is, aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz.”

¹⁷ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 213. oldal.

Fontos azonban azt kiemelni, hogy egy jogeset elbírálásában, a fentiek értelmezésekor nem a veszélyes üzemi elemet kell keresni a kár fogalommal összefüggésben, hanem a környezet veszélyeztetését. Tehát amikor a kártérítési felelősség objektív formájának három elemét – jogellenes magatartás, okozati összefüggés, kár –, vizsgáljuk, akkor ezen belül a jogellenesség *környezetvédelmi jogellenességet* jelent.¹⁸ Egyaránt vonatkozik ez a környezetet igénybe vevő és a környezetet terhelő magatartásokra.

A fenti törvényi szakasz értelmében fontos tisztázni, hogy környezetjogi jogesetekben mit takar a „másnak” fogalma, károkozás esetén, illetve milyen alanyi kört érint. Míg a polgári jog szerint a saját kárát mindenki maga viseli, s csak a másnak okozott kár megtérítését lehet követelni, addig a környezetvédelem és a környezetjog azt kívánja meg, hogy a környezethasználó a saját tulajdonában levő környezeti elemeket se károsíthassa.¹⁹ Ez a környezeti elemek számára abszolút védelmet jelent, és amennyiben a károkozás mégis bekövetkezik, lehetőséget kell biztosítani arra, hogy a környezethasználó a kárt elháríthassa.

Ezt a célt szolgálja a környezetvédelmi törvényben az ügyész számára biztosított kártérítési igényérvényesítési jog.^{20, 21} Ekkor a „más” fogalmán nem feltétlenül konkrétan meghatározható személyeket kell érteni, hanem a „köz” fogalmát, amelynek érdekében az ügyész jogosult fellépni, és igényt érvényesíteni. Ilyenkor a „más” fogalma általános alanyra vonatkozik, pontosabban egy általános alanyi körre. Ezen a ponton kiemelhető, hogy a fentiek tanúsága szerint a kör-

¹⁸ 1995. évi LIII. törvény „103. § (1) A környezet igénybevételevel, illetőleg terhelésével járó tevékenységgel vagy mulasztással másnak okozott kár környezetveszélyeztető tevékenységgel okozott kárnak minősül és arra a Polgári Törvénykönyvnek a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályait (Ptk. 345–346. §-ai) kell alkalmazni.

(2) Ha a károsult az (1) bekezdés szerinti kártérítési igényét nem kívánja érvényesíteni a károkozóval szemben - a károsult erre vonatkozó és az elévülési időn belül tett nyilatkozata alapján - a miniszter a környezetvédelmi alap célfeladat fejezeti kezelésű előirányzat javára az igényt érvényesítheti.”

¹⁹ BÁNDI Gyula (szerk.): *Környezetvédelmi jogesetek és a szakértői tevékenység*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 2001. Budapest, 189. o.

²⁰ 1995. évi LIII. törvény „109. § (1) Az ügyész a büntetőeljárás törvényben meghatározottak szerint jár el a környezeti elemek Büntető Törvénykönyvben tilalmazott módon való megsértése esetén.

(2) Környezeti veszélyeztetés esetén az ügyész is jogosult keresetet indítani a tevékenységtől való eltiltás, illetőleg a környezetveszélyeztető tevékenységgel okozott kár megtérítése iránt.

(3) Az ügyész törvényességi felügyeleti jogkörében eljárva, a rá vonatkozó jogszabályok alapján közreműködik a környezetvédelmi hatóságok eljárásai és döntései törvényességének biztosításában.”

²¹ BÉRCESI Zoltán: *Az ügyész szerepe a környezetvédelemben*. JURA, 7. évfolyam, 2001/2. 22. o.: „A környezetvédelmi ügyészi tevékenység hatékonyságát erősítendő Legfőbb Ügyész 8/2000. (ÜK.12.) LÜ sz. utasítás 4. § (1) bekezdése értelmében 2001. január 1. napjától valamennyi megyei főügyészen egy – a közigazgatási, illetve magánjogi területen működő ügyészek közül kijelölt – specifikusan környezetvédelmi feladatokat ellátó ügyész is tevékenykedik.”

nyezeti károkozás esetén történő igényérvényesítés – amely fontos része a környezetvédelemnek – több mint a másnak okozott kár esetén történő igényérvényesítés. Ez a jogintézmény biztosíthatja azt, hogy a környezetvédelem ne csak egyes magánszemélyek érdekében valósulhasson meg, hanem az ember életfeltételének védelmében, a jelen nemzedékek és a jövő generáció érdekeit szem előtt tartva szolgálja a fenntartható fejlődést.²²

Általánosságban elmondható, hogy a polgári jogi esetekben mindig megtalálható a károsult személye, és általában egyértelmű is. Eszerint a károsult az, aki a kártérítési igényt érvényesíteni kívánja. A környezetet ért károk esetében azonban nem mindig egyértelműen körülhatárolható a károsultak köre. Mindezen felül elmondható, hogy a környezetjognak az is célja, hogy a szennyező fizet elv^{23, 24} alapján a környezethasználó akkor is fizessen a környezeti elemekben bekövetkezett kárért, ha az magánszemély vagyonaiban vagy egészségében nem okozott kárt.

A környezetben okozott kár nem attól függ, hogy az „másnak” kárt okozott vagy sem, sokkal inkább attól, hogy a környezetjog által védett tárgyakban bekövetkezett-e kár, vagy sem.²⁵

Nagyobb eséllyel pontosítható a felelősséget vállalni köteles személy meghatározása. „Az a személy (vagy személyek), akik olyan (a tárgykörben definiált) tevékenység felett gyakorol ellenőrzést, ami kárt okozhat (nevezetesen az üzemeltető) kell hogy a felelős fél legyen”²⁶ az Európai Közösség szabályozása szerint. Ha az adott tevékenységet jogi személyként egy vállalat végzi, ott a felelős-

²² 83/1997. OGY határozat a Nemzeti Környezetvédelmi Programról: „4. fejezet: (...) A fenntartható fejlődés két, a piac által nem kellően érzékelhető szempontot kíván érvényesíteni, a környezeti értékek megtartását és a jövő generációért érzett felelősség elvét. A társadalom fenntartható fejlődésének környezetvédelmi vetülete a környezet fenntartható használatát jelenti, vagyis azt az alapelvet, hogy úgy járuljunk az emberi élet minőségét, hogy közben a természeti erőforrások és az életfenntartó ökológiai rendszerek teherbíró és megújuló képességének határain belül maradjunk.”

²³ EU Első Környezeti Akcióprogramban (1973.) szerepelt az Európai Közösség egyik kiemelkedően fontos alelve: a szennyező fizet elv. Eszerint „a környezeti ártalmak megakadályozásának és megszüntetésének költségeit fősabályként a szennyezőnek kell viselnie.” (BÁNDI Gyula (szerk.): *Az Európai Unió környezetvédelmi szabályozása*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1999. 37. o.

²⁴ Alexandre KISS and Dinah SHELTON: *International Environmental Law*. Transnational Publishers, Inc. Ardsley, 2000. New York: „A szennyező fizet elve: A szennyező fizet elve tartalmazza a szennyező fogalmát, aki valamely környezeti kár miatt tartozik felelősséggel, és viseli a kár helyreállításának költségeit. A fogalmat az OECD alkotta meg. (...) Az *Agenda 21* című dokumentum 20. fejezete felszólítja az államokat arra, hogy ezt az elvet vegyék fel stratégiájukba, különös tekintettel a hulladék problematikájára.”

²⁵ BÁNDI Gyula (szerk.): *Környezetvédelmi jogesetek és a szakértői tevékenység*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 2001. Budapest, 189. o.

²⁶ Fehér Könyv a Környezetvédelmi Felelősségről, COM (2000) 66, az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 2000.

ség a fentieknek megfelelően a vállalaté és nem a vállalatvezetőké, döntéshozóké vagy alkalmazottaké. A hitelezők, akik pedig a működés felett nem gyakorolnak ellenőrzést, szintén nem tehetők felelőssé.

„A deliktuális jog harmonizálásának egyik nehézsége az egységes kárfogalom hiánya.”²⁷ Ezért a környezetjogi felelősség egyes elemeinek vizsgálatakor a „kár” fogalmát is tisztáznunk kell. A Ptk. 355.§ (4) bekezdése szerint a kár fogalom tartalmi elemei között a következőket találjuk. Elsősorban a tényleges anyagi veszteséget, amely azonos a károsult vagyonában beállt értékcsökkenéssel, a károkozó magatartás közvetlen következményeképpen. A károsultat ért nem vagyoni kár csökkentéséhez vagy kiküszöböléséhez szükséges kárpótlás. Az előbbiekkal kapcsolatosan felmerült összes költség, amely a vagyoni és a nem vagyoni hátrány csökkentéséhez és kiküszöböléséhez volt szükséges. Ezekon felül ide tartozik még a károkozás miatt valamilyen formában elmaradt haszon, vagyoni előny.

Az Európai Közösségek Bizottsága által 2000-ben kiadott *Fehér Könyv a környezetvédelmi felelősségről*, a környezetjog szempontjából a „kár” fogalmát a következőképpen határolja körül: „Nem mindenféle környezeti kár orvosolható a felelősségi rendszer által. Ahhoz, hogy a rendszer hatékony legyen, szükség van egy (vagy több) azonosítható szereplőre (a szennyezőkre); a kárnak konkrétan és mennyiségileg meghatározhatónak kell lennie; és okozati összefüggést kell kimutatni a kár és a szennyező(k) között. Ezért a felelősségi rendszer például olyan esetekben alkalmazható, ahol a kár ipari balesetektől vagy veszélyes anyagok vagy hulladékok azonosítható forrásokból történő fokozatos kibocsátásából ered. Ugyanakkor a felelősségi rendszer nem megfelelő eszköz arra, hogy nagy kiterjedésű, diffúz szennyezéseket kezeljen, ahol lehetetlen kapcsolatot találni a káros környezeti hatás és konkrét szereplők tevékenysége között. Erre példa a CO₂- és egyéb kibocsátások klímaváltoztató hatása, a savas esők okozta erdőpusztulás és a közlekedés okozta légszennyezés.”²⁸

„Kár alatt az uniós irányelvek, illetőleg a különböző jogszabályok különféle kategóriákat neveznek meg és értenek. Így a jogi normák szólnak vagyoni kárról, dologi károkról, tiszta vagyoni károkról, anyagi kárról, gazdasági hátrányról, az előző vagyoni helyzet helyreállításáról, generális és speciális károkról, ökológiai károkról stb.”²⁹

²⁷ LÁBADY Tamás: *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*. JURA, 8. évfolyam, 2002/1. 75. o.

²⁸ Fehér Könyv a Környezetvédelmi Felelősségről, COM (2000) 66, az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 2000.

²⁹ LÁBADY Tamás: *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*. JURA, 8. évfolyam, 2002/1. 75. o.

Kiegészítésképpen járul a fentiekhez egy sajátos változatként a Ptk. 359. §-a által meghatározott körben alkalmazható általános kártérítés. Erre pedig akkor kerülhet sor, ha a kár tényleges összege pontosan nem számítható ki, csupán becsülhető. Ekkor a kártérítés önmaga a károsult teljes anyagi kárpótlását kell hogy fedezze. Az általános kártérítés tehát mindig vagyoni jellegű kárra vonatkozik, és figyelmen kívül hagyja a kár fogalmánk nem vagyoni elemét.

A környezeti kár fogalmára a fenti kárfogalom közvetlen utalást nem tartalmaz. Nemzetközi szinten a környezeti kár fogalmának megadására általában úgy kerül sor, hogy egybeszámítják mindazokat a költségeket, amelyek az eredeti környezeti állapot helyreállításához szükségesek. A költségtartalmat illetően a fenti kárfogalom ezzel teljesen összeegyeztethető. A környezet által elszenvedett károsodást azonban vagyoni mércével aligha lehet mérni, vagy legalábbis rendkívül leszűkített körben. A Ptk. 355. §-ában meghatározott kár fogalomnak a nem vagyoni kárra vonatkozó szakasza megteremtheti a környezeti és természeti értékek csökkenésének nem vagyoni kárként történő értelmezését.

Rendkívüli nehézségeket jelent az *okozati összefüggések bizonyítása* környezeti károk esetében, amelyek időben és térben szinte mindig elhúzódnak, így a szakértő igénybe vétele elengedhetetlen. Gyakori, hogy nemcsak a károkozók sora nehezen meghatározható, hanem a károsultak teljes körének felmérése sem hoz egyértelmű eredményeket. A gyakorlatban nem egy esetben azért nem került sor az igényérvényesítésre, mert az okozati összefüggés bizonyítása ütközött nehézségekbe. „A károsult helyzetét tehát könnyíteni kell, akár az okozatosságot feltételező vélelmek bevezetésével is, de ez eddig a magyar jogalkotásban nem történt meg.”³⁰

A környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény jelentős segítséget nyújt az okozati összefüggés bizonyíthatósága és az egyetemleges felelősség tisztázása terén. A károsult egyik ilyen törvényi segítsége nem a felelősségről, hanem az információról szóló fejezetben található.³¹ Az ingatlan-nyilvántartás közhitelősége révén egyrészt megelőzési lehetőséget teremt ez a szabályozás, másrészt egyértelmű bizonyítékként szolgálhat.

Más kérdés azonban, hogy amíg egy tartós környezetkárosításról nem születik hatósági vagy bírósági határozat, addig a károsult kiszolgáltatott helyzetében milyen segítséghez fordulhat. A bizonyítási nehézségek áthidalásának az ingatlan-nyilvántartási bejegyzésnél közvetlenebb lehetőségét teremti meg az 1995.

³⁰ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 215. oldal.

³¹ 1995. évi LIII. törvény „52. § (1) Jogerős hatósági vagy bírósági határozattal megállapított tartós környezetkárosítás tényét, mértékét és jellegét az ingatlan-nyilvántartásban fel kell tüntetni.”

évi LIII. törvény a 102. §-ában, amelynek alkalmazása nem igényli a hatósági vagy bírósági határozat jogerős meglétét. Eszerint ugyanis a jogsértő tevékenységért való felelősség a büntetőjogi és szabálysértési jogi felelősség kivételével – az ellenkező bizonyításáig – annak az ingatlannak a tulajdonosát és birtokosát (használóját) egyetemlegesen terheli, amelyen a tevékenységet folytatják, illetőleg folytatták. Ez az egyetemleges felelősségi szabály vélelmet teremt³² annak érdekében, hogy az ingatlan tulajdonosa is jobban, illetve felelősen figyeljen arra, hogy milyen tevékenység folyik ingatlanán. A vélelmi elem arra irányul, hogy a tulajdonos és a használó legalább átmeneti érdekközösséget vállalva, a károsulttal szemben egyaránt felelőssé tehető. Ez a vélelem a károsultat segíti abban is, hogy ne kelljen a tényleges felelős személyének keresése érdekében nyomozást lefolytatnia. Ezt a terhet a törvény áthelyezi az ingatlan tulajdonosára, amikor a (2) bekezdésben úgy rendelkezik, hogy a „*tulajdonos mentesül az egyetemleges felelősség alól, ha megnevezi az ingatlan tényleges használóját, és kétséget kizáróan bizonyítja, hogy a felelősség nem őt terheli.*”

A fenti vélelmet kiterjeszti a törvény³³ a nem helyhez kötött, mozgó környezet-szennyező forrás tulajdonosára és birtokosára, illetve használójára is – ekkor azonban a kártérítési szabályok nehezebben érvényesíthetők.

„Közös károkozásról van szó minden olyan esetben, amikor a károsodásra vezető folyamatban akár egymást követően, akár egyidejűleg többen vesznek részt, vagyis ha a kár objektíve több személy közrehatásának eredményeként következik be, éspedig függetlenül attól, hogy a károkozási folyamatban részt vevők egyáltalában tudomással bírtak-e egymás károkozó magatartásairól. Sőt egyetemleges felelősségük akkor is beáll, ha tevékenységük együttthatása vezetett csak a kárbekövetkezéshez (környezetszennyezés körében tipikusan előforduló tényállás).”³⁴

Többek együttes károkozására a felrőhatóság nélküli felelősség esetében a Ptk. 346. § szabályai vonatkoznak. Ez a szakasz visszaül a 344. § rendelkezéseire, ami a felelősség általános szabályait adja. A környezetre veszélyes tevékenységek tekintetében itt nem találunk különös rendelkezéseket. Az alkalmazott felelősségi forma az egyetemlegesség, főszabályként, akár egymást követő tevékenységek eredménye a károkozás, akár egyszerre tanúsított magatartásoké.

Az okozati összefüggés megállapítása és az egyetemleges felelősség alkalmazása is megkívánja a *jogutódlás kérdésének tisztázását*, amire a környezet védelmé-

³² BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 216. o.

³³ 1995. évi LIII. törvény „102. § (3) Az (1) és a (2) bekezdés rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni a nem helyhez kötött (mozgó) környezetszennyező forrás tulajdonosára és birtokosára (használójára) is.”

³⁴ LÁBADY Tamás: *A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról*. JURA, 8. évfolyam, 2002/1. 75. o.

nek általános szabályairól szóló törvény két kiegészítő szabályt rendel alkalmazni. Az egyik szabályt a 102. § (4) bekezdése adja³⁵, a másik pedig a Ptk. Szabályait erősíti, attól lenyegében nem tér el, és ez a 104. §³⁶.

„A környezeti károk kialakulatlan gyakorlata nem volt képes megnyugtatóan tisztázni a kártérítés időbeli terjedelmének valamennyi kérdését.”³⁷ Az elévülés általános szabálya a Ptk. szerint objektív felelősség esetében három év³⁸, ami a többi polgári jogi felelősséghez képest – ami általában öt év – rövidebb. Tisztázandó kérdés azonban, hogy mikor veszi kezdetét az elévülés, hiszen a környezeti károokra gyakran csak évek vagy évtizedek múltán derül fény. Erre a Ptk. nem ad közvetlen választ, tekintettel arra, hogy a gyakorlati esetek rendkívül változatosak körülményeik tekintetében is. Az elévülés kezdete többnyire az igényérvényesítés lehetőségével egyidejű; tehát nem azonos a károkozó magatartás idejével vagy befejeztével. Az elévülés kezdetéről akkor beszélhetünk, ha a károsult tudhat az őt ért kárról, és azt is tudja, kivel szemben érvényesítheti az igényét. Ennek felkutatása azonban évtizedekbe is kerülhet.

A fentieket kiegészítendő, fontos kiemelni, hogy a Ptk. a 326. § (2) bekezdésében úgy rendelkezik, hogy a hároméves elévülési idő még egy évvel meghosszabbítható, feltéve, hogy a jogosult bizonyítani tudja, hogy menthető okból nem érvényesítette igényét. „Az elévülés objektív keretei azonban ezzel még nem tisztáztak teljesen,”³⁹ hiszen a fentiek szerint egy már megkezdett elévülésről van szó, amely kapcsán az igény érvényesítése szenved csorbát.

A kártérítés keretében a megelőzési lehetőség is kiemelt szerepet kap. A Ptk. 341.§ (1) bekezdése szerint ugyanis a károsodás veszélye esetén a veszélyeztetett kérheti a bíróságtól, hogy azt, akinek a részéről a veszély fenyeget, tiltsa el a veszélyeztető magatartástól, illetőleg kötelezze a kár megelőzéséhez szükséges intézkedések megtételére, és szükség esetén biztosíték adására. Ez a szabályozás mind a felrőhatóságon alapuló kártérítés, mind az objektív felelősségen alapuló kártérítés esetében az objektív kárelhárításra irányul, mert az alapul szolgáló veszélyeztető magatartás felrőhatóságtól független, csupán a veszélyeztetés ténye szá-

³⁵ 1995. évi LIII. törvény „102.§ (4) Ha több környezethasználó közösen hoz létre olyan gazdálkodó szervezetet, amelyben korábban végzett azonos vagy egymást kiegészítő tevékenységüket egyesítik, a környezetvédelmi kötelezettségek tekintetében a létrehozott gazdálkodó szervezet az alapítók jogutódjának minősül, felelőssége pedig az alapítókkal egyetemleges.”

³⁶ 1995. évi LIII. törvény „104. § Ha a jogsértő tevékenységet folytató személyében változás áll be, e tevékenységet folytatóval szemben a jogutód felelősségének szabályait kell alkalmazni, kivéve, ha a felek a szerződésben ettől eltérően állapodtak meg”.

³⁷ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 217. o.

³⁸ Ptk. 345. § (4) bekezdés.

³⁹ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 217. o.

mít. „Sajnos ez a lehetőség a hazai gyakorlati alkalmazás során indokolatlanul mellőzött, még nem ment át sem az érintettek tudatába, sem a bírói gyakorlatba.”⁴⁰

1. SZÁMÚ MELLÉKLET

Összehasonlítás a közigazgatási-szabálysértési és a polgári jogi felelősség egyes kérdéseiről, környezetjogi vonatkozásban

| | Közigazgatási-szabálysértési felelősség a környezeti jogban | Polgári felelősség a környezeti jogban |
|---------------------------------------|--|---|
| A résztvevő felek viszonya | alá-fölé rendeltség (kevésbé rugalmas viszony) | mellérendeltség (vagyonai és személyi viszonyok elsősorban, rugalmasabb) |
| A felelősségre vonás feltétele | <ul style="list-style-type: none"> – természetes személy elkövető – aki 14. életévét az elkövetés napján betöltötte, – az elkövetéskor beszámítható állapotban volt, – a cselekmény neki felróható (szándékos vagy gondatlan) – egyes sajátos törvényi tényállások álljanak fenn. | <p>A polgári jogviszonyok megsértése⁴¹ megvalósulhat a határértéket el nem érő, de az adott jogviszonyban zavarónak minősülő magatartással is és viszont.</p> <p>A polgári jogi jogintézmények, amelyek szerepet kaphatnak a környezet védelme során történő felelősségre vonáskor:</p> <ul style="list-style-type: none"> – a személyek jogi védelme, – iparjogvédelem egyes esetei, – a szomszédjog, – birtokvédelem, – a szerződésen kívül okozott károkért való felelősség. |
| A felelősség kizárása | <ul style="list-style-type: none"> – gyermekkor, – elmebetegség,⁴² – tudatzavar,⁴² – kényszer, – fenyegetés, – végszükség, – jogos védelem, – tévedés,⁴³ – elévülés. | Általános polgári jogi szabályok szerint. |

⁴⁰ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest, 217. o.

⁴¹ Pl.: a nyugodt birtoklás jogának megsértése.

⁴² Az elmebetegség és a tudatzavar tekintetében az új törvény a következő összefoglaló meghatározást adja: „az elmeműködésnek a beszámíthatóságot kizáró kóros állapota”.

⁴³ Elsősorban ténybeli tévedést jelent, és abban az esetben alkalmazható, ha az adott tényről az elkövetőnek az elkövetéskor kellő gondosság ellenére sem volt tudomása. A jogi tévedés csak akkor releváns, ha a tévedésre alapos oka volt az elkövetőnek, például, ha a jogellenes cselekményt engedélyezték.

FORRÁSOK JEGYZÉKE

ALEXANDRE KISS and DINAH SHELTON: *International Environmental Law*, Transnational Publishers, Inc. Ardsley, 2000. New York.

BÁNDI GYULA: *Környezetjog*. Osiris, 2002. Budapest.

BÁNDI GYULA (Szerk.): *Környezetvédelmi jogesetek és a szakértői tevékenység*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 2001. Budapest.

BÉRCESI ZOLTÁN: *Az ügyész szerepe a környezetvédelemben*. JURA, 7. évfolyam, 2001/2.

LÁBADY TAMÁS: A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról, JURA, 8. évfolyam, 2002/1.

JOGSZABÁLYOK

1959. évi IV. törvény a Polgári törvénykönyvről.

1995. évi LIII. törvény a környezet védelmének általános szabályairól.

83/1997. OGY határozat a Nemzeti Környezetvédelmi Programról.

Az Európai Közösség Tanácsa I. környezeti akcióprogramja.

Fehér Könyv a Környezetvédelmi Felelősségről, COM (2000) 66, az Európai Közösségek Bizottsága, Brüsszel, 2000.

Hazánk európai uniós csatlakozásának alkotmányjogi összefüggései

1. A SZUVERENITÁS FOGALMA, TÁG ÉS SZŰK ÉRTELEMBEN

A szuverenitás egy közkeletű definíciója értelmében állami főhatalom gyakorlását jelenti egy meghatározott területen elhelyezkedő meghatározható számú népcsoport felett.

A szuverenitás gyakorlásának kérdésére, a „kit illet a főhatalom” kérdésre az egyes korokban különböző válaszokat adtak.

A *fejedelmi* szuverenitás elmélete *Jean Bodin* nevéhez fűződik (1576). Elmélete szerint az állami főhatalom egységes és oszthatatlan, valamint korlátlan és korlátozhatatlan.¹

A későbbiek során a fejedelmi szuverenitás idejétmúlt elképzelésével szemben elsősorban a népszuverenitás *modern* elméletének a megfogalmazása jelentett megújulást. Ezen elméletek középpontjában a népképviselet, az alkotmányosság, az államhatalmi ágak megosztásának² elvei álltak.

A második világháborút követően egyre inkább előtérbe került az alkotmányos jogállam koncepciója, mely a hangsúlyt egyrészt az állami szervek önkényét kizáró garanciákra helyezi, másrészt a szuverenitás alanyának sem valamilyen szervezetet vagy személyt tekint, hanem az állam minden fontos megnyilvánulását tartalmazó jogrendet.³

A szuverenitás imént felvázolt „régí” és „modern” felfogása mellett ugyancsak érdemes utalni a „belső” és „külső” szuverenitás fogalomra is. A „belső szuverenitás” az állami főhatalmat, ill. az általa létesített jogrendet jelenti az állam területén élő

¹ KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan*. Osiris, 1998.

² MONTESQUIEU: *A törvények szelleméről*. 1748.

³ Hans Kelsen: *Tiszta Jogtan*.

lakosságra nézve. A „külső” szuverenitás ezzel szemben azt jelenti, hogy az állam saját államisággal, függetlenséggel bír, döntéseit külső kontroll nélkül hozza.⁴

A külső szuverenitás ilyen értelemben vett felfogása a szuverenitás modern értelmezése szerint nem valósul meg maradéktalanul. A modern államok nemzetközi szerződéseket kötnek, nemzetközi szervezeteket hoznak létre, egyre szorosabban együttműködnek külkapcsolataikban ill. külképviseleik útján. Ennek során például a WTO (Világkereskedelmi Szervezet) tagjaként nagyban korlátozzák külgazdasági jogosítványaikat és a szervezeten belül egy vámmentes övezet létrehozatalát tűzik célként. Az ENSZ keretében az államok lemondanak a háború viselés jogáról, a NATO keretében pedig kollektív védelmi kötelezettséget vállalnak.

Az Európai Unióban való taggá válás azonban mindezekhez képest egy még nagyobb minőségi ugrást és szuverenitás átengedést, ráruházást jelent a nemzetközi jog alanyára⁵ abban az értelemben, hogy az Európai Közösség – várhatóan a későbbiekben az Európai Unió is – önálló jogrendet hoz létre⁶ a tagállamok területén, azok állampolgárain közvetlenül, külön transzformáló aktus nélkül,⁷ szabályai a kibocsátó szerv intézkedésénél fogva válnak közvetlen hatályúvá és közvetlenül alkalmazandóvá, megelőzve az egyes nemzeti jogokat is.⁸

Az Alkotmány mindennek során történő módosítása számos kérdést felvet, és legjobban a már taggá vált országok példáin keresztül tanulmányozható. A fentebb vázolt szöveggörnyezetbe helyezendő el az Alkotmánybíróság 30/1998. sz. határozata is, mely kizárta az Európai Közösséget létrehozó Római Szerződés 81 és 82. versenyjogi cikkelyeinek alkalmazását pusztán társulási szerződésünk felhívása alapján. Az Alkotmánybíróság gondolatmenetét követve, a legnyíltabb alkotmány és a legmodernebb szuverenitás koncepciója sem terjedhet odáig, hogy ezen nyitottság jegyében engedjen utat, bármiféle külön alkotmányos felhatalmazás nélkül, egy szupranacionális jogrend közvetlen hatályának, közvetlen alkalmazhatóságának az ország területén és állampolgárai fölött, annak nemzeti jogrendjét megelőzve.⁹

⁴ KUKORELLI István (szerk.): *Alkotmánytan*. Osiris, 1998.

⁵ A küszöbön álló Európai Alkotmány látja el jogi személyiséggel az Európai Uniót.

⁶ G.C.R. IGLESIAS: *Gedanken zum Entstehen einer Europaeischen Rechtsordnung*. Neue Juristische Wochenschrift. 1999, pp. 1-9.

⁷ Case 26/92 Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen (1963.) ECR 3.

⁸ Case 6/64 Costa v. ENEL (1964) ECR 585.

⁹ Vö. VÖRÖS Imre: *Az Alkotmány módosításának állása és az EU csatlakozás*. 2003.; VÖRÖS Imre: *Az EU csatlakozás alkotmányjogi, jogdogmatikai és jogpolitikai aspektusai*. Jogtudományi Közlöny, 2002/9.; KECSKÉS László: *Magyarország EU-csatlakozásának alkotmányossági problémái és a szükségessé vált alkotmány módosítás folyamata*. Európai Jog, 2003/3.; ill. KILÉNYI Géza előadása (PPKE-JÁK Doktori Iskola).

2. A KÖZÖSSÉGI JOGALKOTÁSI FELHATALMAZOTTSÁG MÉRTÉKE

2.1. A JELENLEGI HELYZET

A közösségi jog – nemzeti jog viszonyát meghatározza a Közösség korlátozott jogalkotási felhatalmazottsága. Ennek értelmében a Közösség amikor jogot alkot, nem lépheti túl azon szerződési kereteket, melyekben a szerződésekben részes tagállamok megállapodtak.

Két kérdés merül fel a továbbiakban:

- a) Mely szerv hivatott meghatározni ezen hatáskör átruházás megfelelő mértékét.
- b) Mely szabályok vonatkoznak a Római Szerződés alapján az EK tagállamokkal szembeni hatásköreire.

Az első kérdésre adott válasz annyiban egyértelműnek látszik, hogy a közösségi Szerződés (továbbiakban: EKSZ) 220. szakasza a közösségek Bíróságát a közösségi jog őrének és kizárólagosan autentikus értelmezőjének jelöli meg. Ennek értelmében az EKSZ-ben meghatározott hatásköri szabályok megsértése esetén is a luxemburgi Európai Bíróság jogosult kizárólagosan eljárni.

A fentebb írottakkal ellentmondóan mondta ki a német Alkotmánybíróság híres „Maastricht-ítéletében”, hogy a nemzeti Alkotmánybíróság fenntartja a jogot annak vizsgálatára, hogy a közösség szervei nem lépik e túl a közösségi jog megalkotása ill. alkalmazása során a szerződésekben lefektetett hatáskörüket. A tétel gyakorlati jelentőségének felbecsülését nagyban megnehezíti az a tény, hogy ilyesfajta hatáskörtúllépéssel kapcsolatban még nem indult eljárás a német Alkotmánybíróság előtt.

A nemzeti Alkotmányokhoz fűzött csatlakozási klauzulák által megfogalmazott ún. „megfelelő, szuverenitás egyes részjogosítványainak ráruházása” kitétel nyit teret a nemzeti Alkotmánybíróságok azon vizsgálatának, vajon mikor tekinthető megfelelően teljesítettnek egy tagállami szuverenitás ráruházási kötelezettség. Ez a gyakorlat azonban ellent mond a EKSZ 220. cikkelyének, mely a Közösségek Bíróságát ruházza fel a Közösséget létrehozó szerződések kizárólagos értelmezésének jogával.

A fenti tétel akkor is megállja a helyét, ha a közösségi jog állandóan változik, a közösségi hatáskörök terjedelme pedig nincs megfelelő módon meghatározva.

A Közösség fellépése során márpedig kizárólag e hatáskörökön belül járhat csak el. E hatáskörök egyrésztől *származtatottak*, másrészt *meghatározottak*. A származtatottság azt jelenti, hogy a Közösség hatáskörei a tagállamoktól származtak a Közösségre, a tagállami hatáskörátruházások eredményeképpen keletkeztek.

A meghatározottság pedig, hogy azokat az alapítók az alapító szerződésekben határozták meg. E nevesített hatáskörök *nem általánosak és nem teljesek*.

Szervezeti hatáskörök, melyek azokból a hatásköri szeletekből állnak, amiket a tagállamok a Közösség számára megállapítottak. A közösségi hatáskörök *funkcionálisak*, vagyis az elérendő cél vonatkozásában kapja azokat a közösség, ez az oka annak, hogy az alapszerződések nem tartalmazzák egyértelműen a közösségi-tagállami hatáskörök felosztását.

Az Európai Közösség jogalkotási hatáskörét tekintve megkülönböztetünk kizárólagosan közösségi hatáskörbe tartozó jogterületeket (közös kereskedelem-politika, agrárpolitika, versenypolitika stb.), valamint párhuzamos hatásköröket ill. kizárólagosan tagállami hatásköröket is. A *kizárólagos közösségi*, a tagállamokkal együttesen gyakorolt *párhuzamos*, valamint *kizárólag a tagállamok által gyakorolható hatáskörök* nincsenek az alapszerződésekben kimerítő jelleggel felsorolva. A közösségi hatáskörök katalógusának hiánya és e hatáskörök bizonytalansága vezet gyakran a Közösségen belül hatáskör elvonásokhoz, hatásköri visszaélésekhez, hatáskörbővítésekhez, valamint új hatáskörök alapításához.

Párhuzamos hatáskörök esetén a hatáskörök gyakorlását a *szubszidiaritás elve* szabályozza. Ezen elv szerint, ha mind a Közösség, mind a tagállamok jogosultak eljárni egy kérdésben, a Közösség fellépése csak akkor megengedett, ha az adott kérdés bizonyítottan nem szabályozható alsóbb (tagállami, szubnacionális) szinten. A szubszidiaritás tételének a lényege abban rejlik, hogy a Közösség csak azokban az esetekben járjon el, amelyekben a tagállamok, illetőleg szubnacionális hatóságai nem képesek a feladatot hatékonyan ellátni, és azt szolgálja, hogy a döntéshozatalra az arra leginkább megfelelő szinten kerüljön sor.

A szubszidiaritás elve nem érinti a jogalkotási hatáskör megosztásának elveit, hanem a hatáskörök gyakorlásának a módját hivatott szabályozni. Az Amszterdami Szerződésnek a szubszidiaritás elvének alkalmazásáról szóló Jegyzőkönyve szerint, a szubszidiaritás elve iránymutatásul szolgál a hatásköröknek a közösségi szintű gyakorlásához, továbbá az alapszerződésekben meghatározott célkitűzések fényében alkalmazandó. A Jegyzőkönyv értelmében valamennyi párhuzamos hatáskörbe tartozó közösségi szabályozás esetében meg kell fogalmazni, hogy mi indokolja a közösségi szintű döntéshozatalt.

A fentebb vázolt és kifejtésre váró fogalmak mellett ugyancsak megemlítendő az ún. *beleértett hatáskörök elmélete*, mely a EKSZ 308. paragrafusán alapul. Ennek értelmében a közösség olyan esetekben is jogalkotási felhatalmazással bír, mely területekre ugyan nem vonatkozik kifejezett szerződési felhatalmazás, de az adott jogalkotás a közösségi célok megvalósításához elengedhetetlen (a Tanács egyhangú döntése szükséges, a Bizottság javaslatára a Parlament meghallgatása után).

Az *előfoglalás* jogintézménye ugyancsak a közösségi hatáskör megállapítására szolgál. Ez közösségi jogszabály kifejezett rendelkezésén vagy közösségi jogszabályra vonatkozó bírói jogértelmezésen alapuló követelmény arra nézve, hogy valamely jogterületen kizárólag a közösségi jog kerüljön alkalmazásra, s ott ezáltal tilos minden további tagállami intézkedés. Az Európai Bíróság meghatározta az előfoglalás kritériumrendszerét. Ennek értelmében a közösségi jog kizárja az azzal ellentétes nemzeti jogalkotást, ha a közösségi jog kimerítően szabályozza a tárgykört, a nemzeti jog ellentétben állna a kimerítő jellegű közösségi előírásokkal, illetve a nemzeti szabályozás befolyásolná a piac megfelelő működését. A legutóbbi bírósági gyakorlat az előfoglalás elvének meghaladásáról tanúskodik. E szerint a közösségi jogalkotás által elfoglalt területekről a közösségi jog később akár ki is vonulhat, vagyis hatáskör visszacsoportosításra is sor kerülhet.

2.2. A JÖVŐ: AZ EURÓPAI ALKOTMÁNY SZABÁLYRENDSZERE

A fentebb vizsgált nemzeti és közösségi jogalkotás viszonyának elemzése során a következő kulcsprobléma kristályosodott ki:

A kizárólagos közösségi hatáskörbe tartozó jogalkotási tárgyak köre nem kellően zárt és meghatározott, ez lehetővé teszi adott esetben az Európai Közösség Bíróságának egyfajta „aktivista” szerepfelfogás szerint, a közösségi hatáskörök bővítését, az EKSZ 308. cikkelyében foglalt beleértett hatáskörök elve ill. az előfoglalás jogintézménye révén.

Mindez, valamint a közösségi jog állandóan mozgásban lévő jellege szolgált nagyban okot a nemzeti alkotmánybíróságok számára, amikor hatáskörüket kiterjesztik – a nemzeti alkotmányban foglalt „szuverenitási klauzula alapján” egyes közösségi jogszabályok vizsgálatára is¹⁰.

Másik fontos kérdés az Unióra ráruházott hatalmi jogosítványok visszavonhatóságának kérdése. Ki lehet e lépni az Európai Unióból? A kérdés horderejéhez méltó tárgyalására jelen tanulmány nem vállalkozik, csupán a téma gondolati egységének fenntartása miatt említendő meg, hogy a korábban oly sokat vitatott kérdést az Alkotmány tervezet 59. cikkelye rendezte, lehetővé téve minden tagállamnak a kilépést az Európai Tanácsnak való bejelentéssel. Az Alkotmány a kilépést követő két év után már nem vonatkozik a kilépőre.

Az európai Alkotmány tervezetének – mely elfogadása már a 25 tagú Európai Unióra vár – rendelkezései nagyban megkönnyítik a tisztánlátást a közösségi hatáskörök kérdésében.

¹⁰ Ld. *Solange I-II*, valamint *Maastricht* ítéletét a német Alkotmánybíróságnak, ill. a *Fragd és Frontini* ügyekben hozott döntéseit az olasz Alkotmánybíróságnak, valamint az Európai Bíróság *Nold*-ügyben hozott döntését.

Az Alkotmány tervezetének 9. cikkelye egyértelműen meghatározza az Unió hatásköreinek elhatárolása során irányadó alapvető elveket. Ezen elvek nem különböznek a fentebb említett jogtudományban és a Közösségi Bíróság gyakorlatában, valamint az Alapító Szerződésben kikristályosodott hatáskörmegosztásra irányadó alapelvektől.

Az alkotmány-tervezet szerint a *hatáskörátruházás elve* az irányadó az Unió hatásköreinek elhatárolására. Az uniós hatáskörök gyakorlására a *szubszidiaritás* és *arányosság* elvei az irányadók. Ugyancsak kiemelésre kerül a hatáskörök *meghatározottságának* és *származtatottságának* elve is.

„A szubszidiaritás elvének megfelelően azokon a területeken, amelyek nem tartoznak kizárólagos hatáskörébe, az Unió csak akkor és annyiban jár el, amikor és amennyiben a megtenni szándékozott intézkedés céljait a tagállamok sem központi, sem regionális vagy helyi szinten nem tudják kielégítően megvalósítani, így azok a tervezett intézkedés terjedelme vagy hatása miatt az Unió szintjén jobban megvalósíthatók. Az Unió intézményei a szubszidiaritás elvét az Alkotmányhoz csatolt, a szubszidiaritás és az arányosság elveinek alkalmazásáról szóló jegyzőkönyvben meghatározottak szerint alkalmazzák. A nemzeti parlamentek az említett jegyzőkönyvben megállapított eljárásnak megfelelően gondoskodnak ennek az elvnek a tiszteletben tartásáról.

Az arányosság elvének megfelelően az Unió fellépése sem tartalmilag, sem formailag nem terjedhet túl azon, ami az Alkotmány célkitűzéseinek eléréséhez szükséges. Az intézmények az arányosság elvét a fentebb említett jegyzőkönyvben foglaltak szerint alkalmazzák¹¹.”

Az alkotmány tervezet 10. cikkelye deklarálja a közösségi jog elsőbbségének elvét¹².

A tervezet 11. Cikkelye meghatározza a kizárólagos és a megosztott Uniós hatáskör fogalmát, valamint kimondja, hogy az Unió hatáskörrel rendelkezik a tagállamok gazdaság- és foglalkoztatáspolitikájának előmozdítására és összehangolására, ill. a közös kül-és biztonságpolitika meghatározására és végrehajtására, valamint egy közös védelmi politika fokozatos kialakítását.

A tervezet 12. cikkelye meghatározza a kizárólagos uniós hatáskör területeit, ahol kizárólag az Unió alkothat és fogadhat el kötelező erejű jogi aktust, a tagállamok pedig csak abban az esetben, ha őket az Unió erre felhatalmazza, vagy ha annak célja az Unió által elfogadott jogi aktusok végrehajtása.

¹¹ Alkotmány-tervezet 9. cikkely, (3) és (4) bek.

¹² „Az Alkotmány, valamint az Unió intézményei által a rájuk ruházott hatáskörök gyakorlása körében alkotott jog a tagállamok jogával szemben elsőbbséget élvez.”

Ezek a területek a következők: a) a belső piac működéséhez szükséges versenyszabályok megállapításának területei, b) monetáris politika az eurót bevezető tagállamok tekintetében, c) közös kereskedelempolitika, d) vámunió, e) a tengeri biológiai erőforrások megőrzése a közös halászati politika keretében, f) nemzetközi megállapodások megkötése, ha azok megkötését valamely uniós jogalkotási aktus írja elő, g) ha hatásköreinek belső gyakorlásához szükséges, vagy valamely belső uniós jogi aktust érint.

A 13. cikkely meghatározza a megosztott hatáskörök területeit, ahol a tagállamok csak Uniós jogalkotás hiányában ill. annak mértékéig alkothatnak jogot.

Ennek területei a következők: a) amikor az Alkotmány olyan hatáskört ruház rá, amely nem tartozik a 12. és 16. cikkben felsorolt területekhez (kizárólagos Uniós hatáskör területei, ill. a támogató, összehangoló és kiegészítő intézkedések területei), b) belső piac, c) a szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésének térsége, c) mezőgazdaság és halászat, kivéve a tengeri biológiai erőforrások megőrzését, d) közlekedés és transzeurópai hálózatok, e) energia, f) a szociálpolitikának a III. részben meghatározott vonatkozásai, g) gazdasági, társadalmi és területi kohézió, h) környezet, i) fogyasztóvédelem, j) a közegészségügy terén jelentkező közös biztonsági kockázatok.

A kutatás, a technológiai fejlesztés és az űrkutatás ill. fejlesztési együttműködés és a humanitárius segélyezés területein az Unió hatáskörrel rendelkezik ugyan egyes intézkedések végrehajtására, különösen programok kidolgozására és megvalósítására, azonban eme hatáskör gyakorlása során nem akadályozhatja meg a tagállamokat saját hatásköreik gyakorlásában.

3. HAZÁNK CSATLAKOZÁSI KLAUZULÁJÁNAK ÉRTÉKELÉSE KÜLFÖLDI PÉLDÁK TÜKRÉBEN

A 2002. évi LXI. törvény az 1949. évi XX. törvénybe, a Magyar Köztársaság Alkotmányába a következő cikkelyt iktatta 2002. december 23-i hatállyal:

„2/A. § (1) A Magyar Köztársaság az Európai Unióban tagállamként való részvétele érdekében nemzetközi szerződés alapján – az Európai Uniót, illetőleg az Európai Közösséget (a továbbiakban: Európai Unió) alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékig – egyes, Alkotmányból eredő hatásköreit a többi tagállammal közösen gyakorolhatja; e hatáskörgyakorlás megvalósulhat önállóan, az Európai Unió intézményei útján is.

(2) Az (1) bekezdés szerinti nemzetközi szerződés megerősítéséhez és kihirdetéséhez az országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.”

A „csatlakozási-klauzulák” nemzetközi összehasonlításban történő vizsgálata során felállítható egy szempontrendszer, mely ugyan bizonyos mértékig leegyszerűsítő, de a lényegét mindenképpen megragadó módon segít a hazai alkotmány-módosító klauzula értékelését nemzetközi összehasonlításban.

Ezen vizsgálat során irányadó alapvető szempontok a következők:

a) a **felhatalmazás ne csak a csatlakozásra szóljon**, ne nevesítse azt, hiszen az alkotmány-kiegészítés feladata az Unió jog tagállami alkalmazása alkotmányos feltételeinek biztosítása a csatlakozás időpontjától kezdve;

b) a **szuverenitás átruházás mértéke**, és ennek során esetleges olyan követelmények nevesítése, melyeket Magyarország mindenképpen elvár az Európai Uniótól. Ilyenek lehetnek a német alkotmány Maastrichti szerződést követő módosítása után megfogalmazottak szerint: demokratikus, jogállami elvek biztosítása, szociális és föderatív elvek biztosítása, ill. a szubszidiaritás elve és egy összehasonlítható és megfelelő alapjogvédelem biztosítása.¹³ Ugyancsak hasonló rendelkezést tartalmaz a görög alkotmány, mely a szuverenitás korlátozás feltételül fontos nemzeti érdek meglétét követeli meg, valamint az emberi jogok, demokratikus kormányzat alapelveinek, az egyenlőség elvének kölcsönösség elvén nyugvó tiszteletben tartását¹⁴. A francia¹⁵ és az olasz¹⁶ alkotmányok a reciprocitás és a béke védelmének követelményét támasztják csatlakozási klauzulájukban. A svéd Alkotmány ugyancsak az alapjogok és az egyenlőség elvének tiszteletben tartását követeli meg, valamint az Európai Emberi Jogi Egyezmény tiszteletben tartását¹⁷. Hazánk a reciprocitás elvének megfogalmazásán túl a fentiekhez hasonló követelményt nem támasztott a csatlakozási klauzulában. Ismeretes azonban, hogy függetlenül a nemzeti alkotmányok kifejezett megfogalmazásától, a nemzeti alkotmánybíróságok a csatlakozási klauzulában megfogalmazott „*alapító szerződésekből fakadó jogok gyakorlásához és kötelezettségek teljesítéséhez szükséges*

¹³ Német Alkotmány (Grundgesetz) 23. cikkely.

¹⁴ Görög Alkotmány 28. cikkely.

¹⁵ Francia Alkotmány 15. cikkely.

¹⁶ Olasz Alkotmány 11. cikkely.

¹⁷ Ebben az irányban kedvező változásként értékelhető az a tény, hogy a küszöbön álló európai alkotmány az elsődleges jog szintjére emeli az Unió Alapjogi Kartáját. Az itt esetlegesen felmerülő hatásköri összeütközés kérdését a strassbourgi székhelyű Európai Emberi Jogi Bíróság és a luxemburgi székhelyű Európai Bíróság között alapjogi vonatkozásban az alkotmány tervezet II. Részébe foglalt Alapjogi Karta 51. Cikkelye azon elv szerint rendezi, hogy az Unió bíróság alapjogi kérdésekre vonatkozó hatásköre azon kérdésekre korlátozódna, melyek az Európai Unió jogának alkalmazása során merültek fel.

¹⁸ Vö. olasz ill. német alkotmánybírósági gyakorlat.

mértékig” kitételből levezetve több tagországban is fenntartották a közösségi jog meghatározott esetekben történő alkotmányossági vizsgálatának jogát¹⁸.

c) Az **Európai Unió kifejezett említése**¹⁹, vagy általánosságban egy nemzetközi szervezetre való utalás²⁰. Hazánk Alkotmánya nevesíti az Európai Uniót, kizárva ezzel annak a lehetőségét, hogy egy általánosan nemzetközi szervezetre való utalás adott esetben lehetővé tegye más nemzetközi szervezetek számára is alkotmányosan, külön rendelkezés szüksége nélkül, egyes államhatalmi részjogosítványok átruházását²¹.

d) A közösségi, **Uniós jog elsőbbségének** kifejezett említése ugyancsak egyik fő kérdése volt a csatlakozást előkészítő alkotmányjogi munkálatoknak. Ennek során voltak akik elleneztek az erről készült dokumentum tanúsága szerint a kifejezett elsőbbséget garantáló klauzula felvételét az Alkotmányba. Egyrészt azon indokból, hogy a közösségi, Uniós jog elsőbbségét az Uniós jog maga is megköveteli, tehát tagságunk pillanatától az egyébként is érvényesül, másrészt az elsőbbség követelményének Alkotmányban való nevesítése újabb hatáskört alapítana az Alkotmánybíróság számára, ezen elsőbbség megvalósultának vonatkozásában. Ennek megfelelően Alkotmányunk nem deklarálja kifejezetten az Európai Unió jogának elsőbbségét. Vannak eltérő tagországi megoldások, például Hollandia vagy Belgium esetében alkotmányos rendelkezés garanzálja a közösségi jog elsőbbségét. Luxemburg esetében a Legfelsőbb Bíróság egy határozata biztosítja ezt. Franciaország és Olaszország e tekintetben hosszabb utat jártak be. Míg Franciaországban az Alkotmány a kezdetektől biztosítja az Európai Unió jogának elsőbbségét, addig a bíróságok évtizedekig halasztották ennek elismerését.

e) Érdemes megemlíteni a spanyol, a portugál és az osztrák alkotmánybíróságok azon gyakorlatát, mely szerint alapelveként fogalmazták meg, hogy a **közösségi jog megsértésének kérdése nem jelent alkotmányossági kérdést**, vagyis egy ilyen eset a rendes bíróságok hatáskörébe tartozik.

Ezen elv kimondásával az említett országok alkotmánybíróságai nagyban csökkenték egy esetleges hatáskör összeütközés lehetőségét az Európai Bírósággal. Továbbra is nyitott marad azonban az a kérdés mennyiben lehet hatásköre egy

¹⁹ Német példa a maastricht-i módosítás óta, előtte nemzetközi szervezetre utalás; az ír alkotmány is kifejezetten utal az Európai Közösségekre; Nagy Britanniában pedig írott alkotmány hiányában egy 1972-es az Európai Közösségekhez való csatlakozásról szóló törvény tölti be a „csatlakozási klauzula” szerepét.

²⁰ Dán, svéd alkotmányok megoldásai.

²¹ Vö. VÖRÖS Imre: *Az Alkotmány módosításának állása és az EU csatlakozás*. 2003.; VÖRÖS Imre: *Az EU csatlakozás alkotmányjogi, jogdogmatikai és jogpolitikai aspektusai*. Jogtudományi Közlöny, 2002/9.

nemzeti alkotmánybíróságnak a Közösségi Bíróság előtt előzetes döntéshozatali eljárásban való fellépésre. A nemzeti alkotmányok „csatlakozási klauzulái” azon túlmenően, hogy utat nyitnak a közösségi jog tagállami alkalmazhatósága felé, lehetőséget teremtenek egyben a nemzeti Alkotmánybíróságok számára, a közösségi jog bizonyos szempontokra korlátozódó alkotmányossági vizsgálatára²² az alapszerződésekből folyó kötelezettségek teljesítéséhez szükséges mértékű közjogi részjogosítványok megfelelő átengedése vonatkozásában. Egy előzetes döntéshozatali eljárásban való fellépés lehetősége a nemzeti Alkotmánybíróságok számára, még az elméleti lehetőségét is kizárná annak, hogy másként ítéli meg az Európai Bíróság és másként a nemzeti bíróság adott esetben a tagságból folyó kötelezettségek teljesítésének megvalósultát.

SUMMARY

CONSTITUTIONAL IMPACT OF THE ENLARGEMENT

By 1st Mai 2004 Hungary become a member of the European Union. The candidate countries undertake, that the whole *acquis communautaire* become a part of the national legal system since 1st Mai 2004. According the judgements of the European Court of Justice the European legislation shall have precedence over national law, over national constitutions as well. Several national constitutional courts hardly recognized and hardly accepted the principle of precedence of EC law over a specific “hard core” of their national constitutions.

The draft constitution of the European Union would make several areas of the before debated parts of European constitutional law clear (areas of exclusive and shared competence of the Union and the member states, voluntary withdrawal from the Union, incorporation of the Charter of Human Rights of the European Union to the draft constitution, field of application of the Charter of Human Rights of the EU). Several parts stay debated (role of national constitutional courts in the preliminary ruling process).

The above written essay tries to evaluate the sovereignty clause of the Hungarian constitution in an international comparative environment on the one hand, and on the other hand tries to show, how the principle of national sovereignty copes with the even enlarged scope of the competence of the EU, and how it develops in the draft constitution of the European Union.

²² Vö. A német Alkotmánybíróság Maastricht-ítélete.

Meggyőződésem, hogy az egyetemi tanárok oktatási stílusa és szakmai koalitása ugyanolyan meghatározó a hallgatók későbbi szakosodását illetően, mint a középiskolai tanárok tevékenysége a pályaválasztás terén. Az egyetemi tanulmányaim során hallgatott előadások kivétel nélkül magas színvonalúak voltak, de csak kevés akadt közülük, amely a szakosodásom irányát és a jogtudomány iránti szeretetemet olyan mélyen megalapozta volna, mint Lábady Tamás professzor úr órái. Emlékszem, hogy ezeken az előadásokon mindig megtelt az előadóterem, és jól emlékszem arra is, hogy felsőbb évfolyamos joghallgatóként is örömmel hallgattam a magyar magánjog általános részéről tartott előadásokat. Lábady Tamás professzor úr óráinak különös értékét a páratlan szakmai színvonal mellett leginkább az élethez való közelségük adta. A professzor úr tisztában volt vele, hogy „a jog szövedéke mindig felfeslik valahol”, és tudta, hogy a mindennapi gyakorlatból vett példákkal tarkított előadások tudják csak igazán felvértezni hallgatóit az egyetemi évek után folytatott küzdelemre. Tankönyvében azt írta, hogy a jogtudósok mai generációja az elődök vállán állva látta meg a jövőt, és tudott ennek a jövőlátásnak köszönhetően maradandót alkotni. Úgy érzem, hogy a jövő jogtudósainak, jogászainak generációja Lábady professzor úr vállán magasabban állt és messzebbre látott. Ezért és a mindennapok során nyújtott önzetlen segítőkézségéért tiszteletteljes köszönet illeti meg őt.

Több más kollégám mellett engem ért a megtiszteltetés, hogy a professzor úr 60. születésnapja alkalmából rövid publikációval fejezzem ki neki köszönetemet és jókívánságaimat. Témaválasztásom során alapvetően két szempont bírt meghatározó jelentőséggel: a professzor úr biztosítási jog iránti szeretete, valamint az áruhitel-biztosítás viszonylagos ismeretlensége a hazai piacon.

MOHOS LÁSZLÓ

Az áruhitel-biztosítás rövid bemutatása

1. A HITELBIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉS TÖRTÉNETI GYÖKEREI

A KERESKEDELEMMEL KAPCSOLATOS számos biztosítás, mint a szállítmánybiztosítás, már a tengeri kereskedelem hőskorában a XVIII. században széles körben alkalmazott kockázatkezelési technika volt.

Ugyancsak alkalmazták ezt a biztosítási fajtát – igaz, kezdetleges formában – a szárazföldi, országhatárokat át nem lépő kereskedelem terén a század Angliájában. A hitelbiztosítás a kezesség és a zálogjog mellett maga is egyfajta biztosítékul szolgált az adósok fizetési képtelenségének esetére. A hitelgazdaság fejlődése a XIX. században felerősítette azokat a hatékonyabb eszközök keresésére irányuló törekvéseket, melyek segítségével a hitelügyletek kockázata tovább minimalizálódott, vagyis a hitelbiztosítás a hitelnújtásból származó esetleges veszteségek megelőzését, mérséklését, illetve a kártalanítást helyezte előtérbe.

A hitelbiztosítás a fiatal biztosítási ágak közé tartozik. Intézményi formában elsőként Franciaországban alkalmazták a kockázatkezelés ezen új technikáját, az 1849-ben a Mallet Cie bankház által megalapított Union de Commerce biztosító révén. Angliában a XIX. század utolsó évtizedeiben jelentek meg a hitelbiztosítással foglalkozó biztosítók, a századfordulón pedig már Németországban, Amerikában, Svájcban és Ausztriában is megtörtént a hitelbiztosítási szolgáltatás piacra lépése. A hatékony működést ugyanakkor több tényező is akadályozta.¹

A század végére még nem realizálódott a hitelbiztosítás és a bankügyletek bizonyos szintű, szükségszerű különválásása. Alapvető biztosítástechnikai hibának bizonyult, hogy egyrészt lehetővé tették a biztosítók a biztosítottak részére a fedezetbe adott ügyletek egyedi szelektálását, ami által lemondtak a „jó” és

¹ <http://www.icia.ch>

„rossz” kockázatok egészséges biztosítástechnikai kiegyenlítésének a lehetőségéről, másrészt teljes kárt térítettek, nem alkalmaztak önrészesedést, s így érdektelenné tették a biztosítottat a kármegelőzésben és a kárenyhítésben.

A fenti felismerések eredményezték a napjainkra kifejlődött kereskedelmi hitelbiztosítás alapszabályainak megfogalmazását:

- a biztosított nem szelektálhatja fedezet alá vonható kockázatait, a kiegyenlítés, a kockázatporlasztás érdekében valamennyit biztosítani kell;
- a kockázat egy részét minden esetben a biztosítottnak kell viselnie, vagyis szükséges az önrész alkalmazása.
- a biztosító számára lehetővé kell tenni az ügyfél hitelügyleteinek folyamatos vizsgálatát, véleményezését, hiszen a biztosító és a biztosított kapcsolatának eredményessége csak a szoros érdekközösség felismerése révén lehetséges.

Az I. világháborút követő konszolidációhoz a már „új” elveken működő hitelbiztosítók megjelenése is jelentősen hozzájárult. A század elején alakult a Hermes kreditversicherungs Ag (1917, Berlin), a Trade Indemnity Company (1918, London) és a szintén angol ECGD (1919). 1926-ban Londonban megrendezésre került az első hitelbiztosítási konferencia, amelyen európai és amerikai érdekelt-ségű bankok, állami képviseltek és egyéb szervezetek is részt vettek. 1928-ban Párizsban létrehozták a Nemzetközi Hitelbiztosítók Szövetségét (ICIA), ami ma is hatékonyan működik 42 taggal 28 országból és 5 kontinensről.

A II. világháborút követő évek a hitelbiztosítás történetében ismételt fellendülést jelentettek. A hetvenes évekre már szinte minden fejlett országban működött biztosító a hitelezés kockázatainak mérséklésére. Mára a nyugat-európai országok exportjának közel 40%-a exporthitel-biztosítással fedezve lépi át az országhatárt, ami ezen országoknál akár milliárdokban is kifejezhető exporttöbbletet eredményez.

2. A HITELBIZTOSÍTÁS BEMUTATÁSA

A piaci verseny következtében az értékesítési tevékenység ma már elképzelhetetlen szállítói hitel nélkül, minek következtében világszerte számos cégnek kell megbízni üzleti partnerei szóbeli ígéreteiben és éves beszámolóiban, valamint a több éve jól működő üzleti kapcsolatban. Sajnos gyakran előfordul, hogy az ügylet lebonyolítása után a fizetés valamilyen okból elmarad. Az új piacok ígéretesei, egyben bonyolultak is, és például az exportügyletek lebonyolítását a különböző országok jogrendszerének és kereskedelmi szokásainak eltérései is nehezítik; kézenfekvő tehát, hogy az üzleti partnerek fizetőképességére vonatkozó

információkra, nemzetközi tapasztalatokra és szakmai tudásra minden eddiginél nagyobb szükség van.

Gyakran a megfelelő piaci információkkal rendelkező vállalatok is nehéz helyzetbe kerülnek. Egyre több szállító küzd kiegyenlítetlen számlákkal, mert vevőjük csődbe megy. A fizetésektelen ügyfelek miatt a cégeknek nemcsak kellemetlen és költséges adósságbehajtási eljárásokkal kell szembesülniük, de likviditásuk is veszélybe kerülhet. Amennyiben a vállalat nem folytat óvatos politikát a vevők hitelezését illetően, azok fizetésektelensége akár a vállalat működőképességét is fenyegetheti.

A múltban a magyar exportőr az ügyfelétől jellemzően egy hitellevelet követelt meg eladásainak biztosítékeként. A hitelbiztosítási kötvény azonban szükségletné teheti a hitellevelet, ami a vevőnek pénzmegtakarítást jelent, a szállító áruja pedig versenyképes marad. A biztosítási kötvény megfelelő garancia arra, hogy az eladó a vevőjének leszállított áru vagy neki teljesített szolgáltatás ellenértékét, illetve annak jelentős részét meg fogja kapni. A kötvény fedezetet nyújt külföldi és belföldi kintlévőségek megtérülésére egyaránt. A biztosítási védelem körébe bevont követelések a biztosítási kötvény értelmében megtérülnek, így biztosíthatóvá válik a tervezett nyereség, s a szállító nyugodt lehet afelől, hogy minden követelése hatékonyan védve van.²

Amennyiben a szállító új vevőnek hitelben tervez eladást, vagy már meglévő ügyfélnek pótlólagos hitelt kíván nyújtani, fontos ismernie az illető cég aktuális helyzetét hitelezési szempontból. A hitelbiztosítók kockázatelemző adatbázisaik és egyéb üzleti-jogi információk felhasználásával analizálják a cég tartozásait és követeléseit, és közlik a biztosítottal a biztosítási kötvény által fedezhető hitel-limitet. Ezen információ segít eldönteni, hogy a vevők számára milyen nagyságú szállítói hitelek nyújthatóak és milyen feltételekkel.

A hitelbiztosítás azonban korántsem egyenlő egyfajta mechanikus kártérítéssel, sokkal több annál. A hangsúly a prevención van. Gyakorlatilag egy összetett pénzügyi szolgáltatáscsomag, amely magában foglalja a vevők hitelképességének vizsgálatát, annak figyelemmel kísérését, a követelésbehajtást és persze a kártérítést is.

3. A HITELBIZTOSÍTÁS FOGALMA

A hitelbiztosítás – a Magyar Biztosítók Szövetsége (MABISZ) által kiadott Biztosítási ábécé szerint – „a hitelezésből eredő kockázatok és károk fedezetéül szolgáló biztosítási forma, melynél a biztosított mindig a hitelező”. A hitelbiztosítás

² Hermes: *A vevő csődjének senki sem örül.*

nem elterjedt és általánosan művelt tevékenység a biztosítók körében. A Bit. eleve csak részvénytársaságoknak engedélyezi a szóban forgó ügyleteket.

- A szállító szempontjából a hitelbiztosítás megkötéséből hármas előny adódik:
- a szállító megosztja a biztosítóval a vevő fizetéseképtelenségének kockázatát;
 - a hitelbiztosító az alapügyleten kívül számos egyéb szolgáltatást is nyújt. Ezek nem csupán a vevő hitelképességének folyamatos figyelését foglalják magukban, hanem a javasolt fizetési módokra és a szállítási kondíciókra vonatkozó napi szintű tanácsadást is. Európában a biztosítási szerződések előkészítése akár egy évvel is megelőzheti a tényleges szerződéskötést;
 - megkönnyíti az ügylet finanszírozását azáltal, hogy az ilyen biztosítással rendelkező cégek könnyebben, illetve jobb feltételekkel jutnak hitelhez a bankoknál.³

4. HITELBIZTOSÍTÁSI MÓDOZATOK

4.1. ÁTALÁNYBIZTOSÍTÁS

Ezt a biztosítási fajtát általában a vevőkör nagyszámú, egyenként alacsony összeggel hitelezett cégeire alkalmazzák a biztosítók. Ez esetben bizonyos követelés-nagyságrendig (ún. feladási határösszeg) maga a biztosított dönt ügyfelei hitelképességéről, de e felett az összeg felett már a biztosító feladata a kockázat-elbírálás (keretbiztosítás). A biztosító számára a kockázatot ez esetben a kisebb limitek negatív szelekciója jelentheti, illetve a kockázattal kapcsolatos döntés delegálása az ügyfélhez. Előnye a biztosított számára a gyorsaság és a rugalmasság, illetve az, hogy a saját hatáskörben végzett hitelvizsgálat olcsóbb, mint a biztosító általi döntés.

4.2. KERETBIZTOSÍTÁS

Ez a biztosítás valamennyi ügyfélre kiterjed egy bizonyos nagyságrend (feladási határösszeg) felett. Itt döntően a biztosító a kockázat-elbíráló. A díjszámításnál egyedi díjazásra kerül sor az eltérő gazdasági ágakban tevékenykedő adósok eltérő kockázata miatt.

³ Biztosítási szemle 2001. 1. szám.

4.3. EGYEDI SZERZŐDÉS

Ezen hitelbiztosítási szerződésfajta alkalmazása akkor indokolt, ha a keretszerződés feltételei hiányoznak, így pl. ha a számos kis összegű hitellel bíró ügyfél mellett egy kiugróan nagy összegű hitellel bíró adós is szerepel, aki a biztosító számára – a kiegyenlítődé hiánya miatt – nagy egyedi kockázatot jelent.

5. A HITELBIZTOSÍTÁS HÁRMAS FUNKCIÓJA

A kereskedelem területén keletkező gazdasági, kereskedelmi kockázatokat az üzleti alapon működő hitelbiztosítási szolgáltatásokkal bizonyos feltételek mellett megfelelően le lehet fedni. Így a kereskedelmi áruhitel-biztosítás a biztosított ügyfél számára ellátja a hitelbiztosítás hármass funkcióját, mely a hagyományos biztosítási formákra is jellemző. Ezek e következők:

5.1. KÁRMEGELŐZÉS

A kármegelőzés a kockázatkezelés elsődleges jelentőségű tartománya. Jelentőségét az adja, hogy a hatékony kármegelőzés esetén elenyésző mértékre csökkenhet a kockázat és – a hitelbiztosításhoz kapcsolódóan – jelentős anyagi javakat menthet meg. A károk megelőzésében ezért érdekelt az egész társadalom, de a károk megelőzése morális, erkölcsi és etikai szempontból is kiemelkedő fontosságú.

A kármegelőzésben érintett a biztosító is mindazon esetekben, amikor a káreseménnyel kapcsolatban kártérítési kötelezettséget vállal (lásd: inkasszószerződés). A biztosító csak abból a biztosítási alapból tud kárt fizetni, amit a biztosítottak által befizetett díjból képzett. Ha egy veszélyközösségen belül a kárvalószínűség magas, akkor a biztosítási díj is magas. Ha az csökken, a kármegelőzésen keresztül a biztosítási díj is csökken, amely a hitelbiztosítást mint terméket vonzó biztosítékká teszi.

5.2. KÁRENYHÍTÉS

Kárenyhítésről már csak a kár bekövetkezését követően beszélhetünk. A hitelbiztosító követelésbehajtási szolgáltatás, jogi képviselet és tanácsadás formájában támogatja partnereit. Bizonyos esetekben a biztosítónak módjában áll a korábban kikötött biztosítékokat, mint kezesség, garancia, zálogjog, LC stb. érvényesíteni.

5.3. KÁRTÉRÍTÉS

A biztosítási esemény bekövetkezése után bizonyos önrész mellett a biztosító kártérítést fizet. E munkafolyamat keretében a feladat annak az összegszerűségnek a kimunkálása, amely a károsultat a kár terjedelme, a biztosítási feltételek és

jogszabályok szerint megilleti. A biztosított kár kiszámításánál a belföldi ügyletből eredő követelés esetében a forgalmi adót is figyelembe kell venni, mivel az általános forgalmi adó Nyugat-Európától eltérően hazánkban nem igényelhető vissza a behajthatatlan követelések után. A követelések biztosíthatóságának feltétele, hogy áruszállításhoz, illetve szolgáltatásnyújtáshoz kapcsolódjanak.

6. VISZONTBIZTOSÍTÁS A HITELBIZTOSÍTÁSON BELÜL

Nagyvállalatok biztosításának egyetlen káresemény kapcsán sokszor több milliárd forintos összegek forognak kockán. Azokat a kockázatokat, amelyeket a biztosítótársaság maga nem tud vállalni, viszontbiztosításba adja külföldön az egyre kevesebb független viszontbiztosító egyikének vagy a saját anyavállalata érdekeltségi körébe tartozó biztosítótársaságok valamelyikének. A hitelbiztosítási káresemények növekedéseinek következtében a hitelbiztosító számára a gazdálkodási elvek figyelembevételével kötelezően előírt „kockázat-valószínűségeinek” részleges áthárítása, kezelt biztosítási szerződéseinek bizonyos százalékig történő viszontbiztosításba adása. Az ágazat sajátosságai valamint a biztosító volumenéhez képest bevállalt nagykockázatok mennyisége, és a teljes üzletmenet-höz viszonyított aránya is indokolja a megfelelő viszontbiztosítási politika kialakítását. Ennek célja a biztosító pénzügyi stabilitásának, fizetőképességének növelése, likviditásának biztosítása. Ez a kockázatporlasztás egyik módszere, vagyis a kockázat megosztása több biztosító között.

A hazánkban piacvezető hitelbiztosító viszontbiztosítási szerződése a kötelező/automatikus viszontbiztosítási szerződések közé tartozik. Ebben az esetben a viszontbiztosítók azt a kötelezettséget vállalják, hogy a szerződésben rögzített állomány kockázatával kapcsolatos teljesítést előzetesen, egyedi mérlegelés nélkül, azaz automatikusan rendezik. A kockázatfelosztás tekintetében az állományhányad- viszontbiztosítások közé tartozik a társaság viszontbiztosítása, hiszen itt a teljes biztosítási összeg meghatározott részét veszi át a viszontbiztosító. Egy 1998-as átfogó vizsgálat lényegi megállapítása volt, hogy a csak arányos viszontbiztosítási fedezet nem nyújt feltétlenül elegendő védelmet. A Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete (PSZÁF) és a társaság közötti megállapodás eredményeképpen aláírásra került egy stop-loss típusú viszontbiztosítás is, mely kedvezőtlen éves kárhányad esetén nyújt védelmet.

7. A KÁRESEMÉNY BEKÖVETKEZÉSE, KÁRELBÍRÁLÁS, KÁRTÉRÍTÉS

Bekövetkezik a káresemény, amennyiben a biztosított vevővel szemben megindul a felszámolási eljárás, vagy létrejön a csőd- ill. kényszeregyezés, a vevővel szemben kezdeményezett végrehajtás nem vezetett az összes követelés kielégítésére, avagy olyan tényállás állt elő, amely a biztosítási kötvényben és az általános szerződési feltételekben foglaltak szerint az előzőeknek megfelel (ilyen lehet például a Nagy-Britanniában előforduló administration receivership eljárás). Bekövetkezik a káresemény akkor is, ha a vevő az esedékességet követő 6 hónap elteltével sem fizeti ki a biztosított számlakövetéseit.

A kárelbíráláshoz szükséges dokumentumok rendelkezésre bocsátását követően a kötvényben meghatározott határidőn belül a biztosító a kárösszegeből a szerződésben megállapított önrészt levonva kártérítést fizet a biztosítottnak.

A kárelbírálást a hitelbiztosító kárszakértője elsősorban a következő dokumentumok vizsgálata alapján végzi:

- számlamásolatok;
- szállítólevelek, fuvarokmányok;
- szállítási, adásvételi szerződés, megrendelés, megrendelés-visszaigazolás, teljesítésigazolás;
- vevőanalitikák, egyéb könyvelési listák;
- esetleges fizetési biztosítékok dokumentációja;
- felszámolás, csődeljárás, egyéb biztosítási eseménynek számító jogi eljárások során keletkezett iratanyag (például: igénybejelentés a felszámolóknak, a nyilvántartásba vétel, a hitelezői besorolás visszaigazolása stb.).

A hitelbiztosító mentesül helytállási kötelezettsége alól, ha a biztosított elmulasztja a törvényben vagy a biztosítási szerződésben őt terhelő kötelezettségeit teljesíteni, kivéve, ha a szerződésszegésnek a biztosítási esemény bekövetkeztére, illetőleg a biztosító kártérítési kötelezettségének mértékére nem volt semmiféle hatása, vagy a bejelentési kötelezettség elmulasztása esetén a biztosítónak a bejelentendő tényről amúgy tudomása volt. A biztosító mentesülésének jogi megállapítását követően kártérítésnek kizárólag méltányossági-üzletpolitikai alapon lehet helye.

A kártérítést követően a teljesített összeg erejéig a biztosítóra száll át a követeléssel való rendelkezés joga – a Ptk. 558. §-ban meghatározott törvényi engedmény, valamint a biztosítási szerződés rendelkezése alapján. A kártérítést követően a biztosító a regresszigényét minden esetben érvényesíteni próbálja, természetesen a várható megtérülés és az ezzel járó költségek arányát előzetesen megvizsgálva.

Amennyiben a biztosító ezen jogát, akárcsak részben is, érvényesíteni tudja, avagy – elsősorban vagyon hiányában – az igényérvényesítés meghiúsult, a kárügy véglegesen lezárásra kerül az esetlegesen befolyt összegek biztosítottal történő elszámolása után.

8. A HITELBIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉS KÜLÖNÖS FELTÉTELEI

A hitelbiztosító az ügyféllel történő egyeztetés alapján alapszolgáltatásai mellett egyéb kiegészítő megállapodásokkal bővítheti a biztosítási szerződést. A biztosító kötvényéhez a következő kiegészítő záradékok illeszthetők:

8.1. NEM BIZTOSÍTOTT KÖVETELÉSHÁNYAD (BAGATELLHATÁR)

A biztosító kártérítésre csak akkor köteles, ha az egy vevőre vonatkozó összes biztosított követelés a biztosítási esemény bekövetkezésekor egy bizonyos összeget meghalad.

8.2. NEM BIZTOSÍTOTT KÁRHÁNYAD (FIX ÖSSZEGŰ ÖNRÉSZ)

A káresemény bekövetkeztekor a biztosítottnak a biztosítási összegből az önrészesedés viselésén túl még egy bizonyos összeget is viselnie kell. Ezen összeg nagysága a vizsgált vállalat kockázatos követeléseinek a minősítésétől függ. A biztosító a fennmaradó összeget a biztosított százalékos hányadban téríti meg.

8.3. KÁRMENTESSÉGI DÍJVISSZATÉRÍTÉS

Ha a biztosítási év folyamán kártérítés nem kerül kifizetésre, a biztosító a biztosított részére az adott biztosítási évre befizetett díjból egy meghatározott összeget, a befizetett díj bizonyos %-át visszatéríti. A biztosító részéről ennek a szolgáltatásnak ösztönző szerepe van. Amennyiben a szerződő partner a biztosítást felmondja, az utolsó biztosítási évre a biztosító kármentességi díjvisszatérítést nem nyújt.

8.4. BIZTOSÍTÁS A KISZÁLLÍTÁS/TELJESÍTÉS IDŐPONTJÁTÓL

A vevőkkel szemben fennálló követelések már a kiszállítás/teljesítés időpontjától kezdve biztosítva vannak, ha e követeléseket négy héten belül számlázzák. (Ha a számlázás későbbi időpontban történik, e követelések biztosítása a számlázással kezdődik.) A kiszállítás/teljesítés időpontja az árunak a vevő részére történő feladása, illetve a szolgáltatás megkezdésének napja.

8.5. FENNÁLLÓ KÖVETELÉSEK BIZTOSÍTÁSI VÉDELME

Amennyiben a biztosítási védelem a hitellimitközlés alapján a biztosítási szerződés megkötésével kezdődik, kiterjed mindazon már fennálló követelésekre, amelyek a szerződés kezdetének időpontja előtt nem több mint 2 hónappal keletkeztek, és ebben az időpontban még nem jártak le (Einhaftung).

8.6. A GYÁRTÁSI FOLYAMAT BIZTOSÍTÁSA

Bizonyos termékek esetében lehetőség van már magának a gyártási folyamatnak a biztosítására is. Ezt a szolgáltatást olyan nagy értékű beruházási javak, speciális gyártmányok esetén ajánlja a hitelbiztosító, amikor a gyártó már a gyártás megindításától kezdve kockázatot vállal vevőjével szemben, hiszen a termék egyedi jellege miatt fizetéseképtelenség esetén az áru más vevőnek nem értékesíthető. A biztosító ez esetben a káresemény bekövetkeztekor ügyfelének a gyártási folyamat során felmerült költségeit téríti meg.

8.7. BANKÁRI BIZTOSÍTÉKKAL RENDELKEZŐ KÖVETELÉSEK MENTESÜLÉSE A FELADÁSI KÖTELEZETTSÉG ALÓL

Mentesülnek a feladási kötelezettség (azaz a hitelvizsgálat) alól és így nincsenek biztosítva a követelések azon részei, amelyek pénzügyi biztosítékokkal biztosításra kerültek. A bankári biztosítékokkal fedezett követelésekre befolyó teljesítéseket a biztosító a kár kiszámítása során a nem biztosított követelések vagy részkövetelések között nem veszi számításba.

9. INKASSZÓ

A hitelbiztosító kiegészítő szolgáltatásai és egyben saját kármegelőzési tevékenysége körébe tartozik az inkasszó, vagyis a követelésbehajtás is. A biztosító ezen szolgáltatását olyan esetekben ajánlja, amikor a biztosított vevője nem egyenlíti ki időben a számláját. A követelésbehajtási eljárás gyakran hosszúra nyúló és költséges is lehet, amit így az ügyfél a biztosító tapasztalt szakembereire bízhat, akik az adott piacok jogrendszerét ismerve, ezt a tevékenységet helyben végzik.

A beszédési eljárással kapcsolatban megjegyzendő, hogy a hitelbiztosító nagyon szigorúan felügyeli kockázatait. Biztosítottait a szerződésben arra kötelezi, hogy azonnal jelentsék, ha az esedékesség után valamelyik vevőjük nem egyenlítette ki a számláját. Ezt a hitellimit vizsgálatánál és a limit megadásánál természetesen mint negatív jelzést figyelembe is veszik. Ha a vevő azért nem fizet, mert ténylegesen nem tud fizetni, akkor az inkasszótársaság azonnal felszámoltatja azt. A gyors reagálásra azért van szükség, mert a felszámolási periódus időben történő megindítása komoly megtérülési hányadot eredményezhet.

Amennyiben nem a vevő fizetőképességével, hanem a fizetőkészségével van a probléma, azaz a vevő tudna fizetni, csak nem akar, akkor ezt a tényét mint negatív jelenséget használja fel a biztosító a további hitellimitdöntésnél. A hitelbiztosítók filozófiája szerint az a tény, hogy nem adnak hitellimitet egy vevőre, rövid időn belül a vevő gazdasági ellehetetlenüléséhez vezethet, amely körülmény rendkívül ösztönző hatással van a fizetőképességre. Mivel a biztosító egy céget, egy rizikót nemcsak egyetlen biztosított számára biztosít, hanem sok másiknak is, ha egy hitellimitet töröl, akkor az illető cégnek rövid időn belül gyakorlatilag több szállítója sem fog a halasztott fizetési kondíciókkal szállítani.

10. ÁRUHITEL-BIZTOSÍTÁS AZ EU-CSATLAKOZÁST KÖVETŐEN

A Magyarországon piacvezető hitelbiztosító elnök-vezérigazgatójának megítélése szerint Magyarország EU-csatlakozását követően nem kerül sor jelentős átrendeződésre a biztosítási piac ezen szegmensében. A hitelbiztosításhoz kapcsolódó hitelvizsgálat komplex rendszere ugyanis megkívánja a hazai piac, valamint a piaci résztvevők naprakész ismeretét. Az adott vevő vonatkozásában meghozott hitellimitdöntéshez a hitelvizsgálatnak gyakran évekre visszamenő információval kell rendelkeznie a vevő menedzsmentjéről. Az említett információs adatbázis kiépítése olyan jelentős anyagi és időbeli ráfordítást igényel, amely az újonnan piacra lépni kívánó társaságokat eleve hosszú időre versenyképtelenné teszi.

FELHASZNÁLT IRODALOM

Új hitelbiztosító: *Hermes*. Üzleti 7, 1996. szept. 23.; *Hitelbiztosítás gazdasági kockázatok ellen*. Napi gazdaság, 1997. júl. 19.; *Specializálódó biztosítók*. Profit piac, 1997. okt.; *Biztos hitelbiztosító*. Cash flow, 1997. szept. 23.; *A Hermes nagy terve*. Üzleti 7, 1996. szept. 23.; *Biztosítási szemle*. 1999, 1., 11–12. sz., 2000. 2. sz., 2001. 1. sz.; ASZTALOS László György: *Biztosítási kézikönyv*. Biztosítási Oktatási Intézet, 1997.; Dr. CZEGLE Tibor: *Biztosítási alapismeretek*, 1996.; Dr. DÉCSY Jenő: *Nemzetközi pénzügyek*; Dunai Zoltán: *Exportfinanszírozás és Hitelbiztosítás Magyarországon*, 1998.; Dr. ÉBLI Györgyné: *A vagyontulajdonbiztosítás*. Budapest, 1991.; Dr. FODOR Hajnalka: *Áruhitel-biztosítás* (szakdolgozat, JOTOKI, 2002.); PÁSZTOR Bálint: *A hitelbiztosítási piac kialakulása Magyarországon* (szakdolgozat, Budapesti Gazdasági Főiskola, 20003); *Geschäftsbericht*, 1996, Hamburg. Hermes AG, 1997. március.; *Hermes Insolvenzprognose*. 1996, Konjunkturberreicht.; Hermes Hitelbiztosító Rt.: *A vevő csődjének senki sem örül*, Budapest, 1997.; MEHIR Rt.: *Hírlevél*, 1. évfolyam, 1997. márc.; Swiss Re.: *Outlook of the credit insurance*, 2001.

ELEKTRONIKUS MÉDIA

<http://www.mabisz.hu>

<http://www.mehib.hu>

<http://www.gkm.hu>

<http://www.ksh.hu>

<http://www.icia.ch> (History in Brief)

<http://www.sfac.fr> (Le Groupe Euler)

<http://www.hermes-kredit.com> (Hermes AG, Hamburg)

<http://www.mncic.com> (Company Information)

<http://www.gerling-konzern.de> (Die Gerling-Konzern im Überblick).

Lábady Tamás tanítóányaiként kivétel nélkül szárnyaló egyetemi előadásai során termékenyítődtünk meg a magánjog általa képviselt szellemiségével. Egyetemi oktatómunkáját Tarkovszkij híres harangöntő-jelenetéhez hasonlította, melynek végén a heroikus küzdelmet a harang tiszta megkondulása jutalmazza. Mivel gazdag tudományos munkássága a deliktuális felelősség és a biztosítási jog majd minden területét felöleli, ebben a tanulmánykötetben illőnek tartottam a biztosítási köz- és magánjoggal egyaránt szoros kapcsolódási pontokat mutató témát feldolgozni.

MOLNÁR ISTVÁN

A biztosítási alkuszok által kötött állományátruházási szerződések magánjogi természete

(JAVASLAT AZ ALKUSZI MEGBÍZÁS ÁTRUHÁZÁSÁNAK SZABÁLYOZÁSÁHOZ)

„Az alkuszok nem kérnek tőled javadalma-
zást a szolgáltatásaikért, mégsem tudod el-
hinni, hogy ingyen dolgoznak.”

(MURPHY)

1. ALAPVETÉS

A biztosítási és azzal együtt a biztosításközvetítői piac dinamikus fejlődése, az egységes európai piac részévé válás, az állományok felduzzadása, a piaci koncentráció megindulása és a specializálódó közvetítők portfóliótisztítási törekvései azt eredményezték/eredményezik, hogy a biztosításközvetítői piacon is mind gyakrabban találkozni **biztosítási alkuszok által kötött állományátruházási szerződésekkel**.¹

Az esetek többségében ezek a szerződések **megbízási jogviszonyok tömeges módosulását** eredményezik, és nem utolsó sorban **alanycseréhez vezetnek** – sok esetben egyáltalán nem jelentéktelen mértékű jutalékjogosultság tekintetében is – az állományt átadó és az azt átvevő alkuusz között.

Vizsgálódásaink tárgya – a biztosítási alkuszok állományhoz való jogának elismerése mellett – **az alkuszi megbízás átruházhatósága**, azon belül is a megbízási jogviszonyok sokaságában az állományt átadó és az állományt átvevő alkuusz megállapodásával bekövetkező jogutódlás magánjogi természetének a megraj-

¹ A közelmúltban a Magyar Külkereskedelmi Bank Rt. azt követően, hogy új üzleti stratégiájának eredményeként 50 százalékos részesedést szerzett a hazai autófinanszírozási piacon 15 százalékos részesedéssel rendelkező Euroleasing Rt.-ben, amely pedig saját biztosítási alkusz-cégén, az Eurorisk Kft.-n keresztül bonyolítja a finanszírozott gépjárművek kötelező gépjármű-felelősségbiztosítási és casco szerződéseit, saját alkuszcégének, az MKB Biztosítási Alkuusz Kft.-nek az állományát átruházta az Eurorisk Kft.-re. Ugyancsak a közelmúltban került sor az Aon Jauch & Hübener Kft. és az Aon Magyarország Kft. egyesülésére, melynek eredményeként az előbbi társaság beolvadt az utóbbi társaságba. Az Aon Jauch & Hübener Kft. **teljes szerződéses állományának üzleti alapú átruházására** azonban már a beolvadás cég-bírószági bejegyzése előtt sor került.

zolása, különös tekintettel az alkuszi jogviszony sajátos struktúrájára, azon belül is arra a sajátosságra, hogy az alkuszt nem a megbízója, hanem az a biztosító fizeti, aki az alkusz által közvetített szerződésben a kockázatot elvállalta.

A kötelmi jellegű, **vegyesen jogokból és kötelezettségekből álló megbízotti pozíció** átruházása, mely az engedményezés, a tartozásátvállalás, az adásvétel és adott esetben a megbízás nélküli ügyvitel jellemzőit egyaránt hordozza, nemcsak a biztosítási alkuszok, hanem a pénzügyi szolgáltatók körében általában is nehézségeket okoz, hiszen több ezer, nem ritkán több tízezer szerződést tartalmazó állományok átruházása esetén meglehetősen bonyolult az ügyfél (befektető, biztosított, betétes stb.) hozzájárulását kérni az állományátruházással érintett szerződés módosításához, illetve a szolgáltató abban vállalt kötelezettségeinek (tartozásának) az átvállalásához.

Vizsgálódásaink során bemutatjuk, hogy egyes pénzügyi szolgáltatók esetében a jogalkotó – praktikus szempontokat mérlegelve – miként könnyíti meg az állományok üzleti alapon történő átruházását, **közjogi eszközökkel** megalapozva az átruházott állományba tartozó magánjogi szerződések egyoldalú és tömeges módosításának a jogszerűségét, továbbá biztosítva egyúttal az ügyfelek választási jogát, hogy az állományt átvevő szolgáltatótól eltérően is meghatározhassák azt a szolgáltatót, amelynek szolgáltatásait a jövőben igénybe kívánják venni.

Tanulmányunk a biztosítási szerződések joga, a biztosítási közjog, valamint az alkuszi jogviszony sajátosságait szem előtt tartó törvénymódosítási javaslattal zárul, mely a jogalkotó által más pénzügyi szolgáltatók ügyfélállományának az átruházása esetére alkalmazni rendelt és működőképesnek bizonyult törvényi szabályoknak, a biztosítási közjogba való megfelelő átvételét célozza. A biztosítási alkuszok „állományörökítései” ugyanis a szabályozatlanság okán pl. a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete előtt ma egytől egyig rejtve maradnak, és jogi konstrukciójukat tekintve piaci szokványokon alapulnak. A javasolt módosítás – azon túl, hogy részletesen szabályozza a biztosítási alkuszok állományára felügyeleti engedélyhez kötött átruházásának szabályait – egyúttal kifejezetten is elismeri az alkuszok állományhoz fűződő jogait, **önálló és forgalomképes vagyonelemként** szabályozva az állományt, mely nem más, mint a biztosítási alkusz jogainak és kötelezettségeinek az alapját képező megbízási jogviszonyok összessége, mely állománynak az értéke az abba tartozó biztosítási szerződések után képződő fenntartási (folytatolagos) jutalék formájában számszerűsíthető.

2. AZ ALKUSZI JOGVISZONY STRUKTÚRÁJA

A biztosítási piacon bevett gyakorlattá vált, ún. „állományörökítések”-kel kapcsolatos problémák legtöbbször az alkuszi megbízási jogviszony sajátos természetére vezethető vissza, ezért elkerülhetetlen az alkuszi jogviszony struktúrájának vázlatos bemutatása.

A biztosítóintézetekről és a biztosítási tevékenységről szóló 1995. évi XCVI. törvény (a továbbiakban Bit.) 32. § (1) bekezdése szerint a biztosítási alkusz a biztosítási, illetve viszontbiztosítási szerződést annak a félnek az írásbeli **megbízása** alapján közvetíti, aki a biztosítás (viszontbiztosítás) létrejötte esetén a biztosított (viszontbiztosított) vagy a biztosítóval szerződő fél pozíciójába kerül.² Az alkusz **biztosítóval állandó megbízást nem létesíthet**. Nem minősül ilyen megbízásnak ugyanakkor az a megállapodás, amelyben a biztosító és az alkusz a **közvetített szerződések jutalékáról** rendelkezik.

A Kereskedelmi Törvényről szóló 1875. évi XXXVII. törvénycikk (a továbbiakban: Kt.) 547. §-ával³ és Magyarország Magánjogi Törvénykönyve 1928-as javaslatának (a továbbiakban: Mtj.) 1602. §-ával⁴ ellentétben a Bit. 32. § (2) bekezdése értelmében az alkusz tevékenységéért alapvetően attól a **biztosítótól jogosult díjazásra**, amely az alkusz közvetítésével létrejött szerződésben a biztosítási (viszontbiztosítási) kockázatot elvállalja. A hivatkozott bekezdés 2001. január 1. napja óta hatályos új második fordulata értelmében az alkusz – különösen, ha megbízása kizárólag szaktanácsadásra vagy olyan biztosítási szerződés közvetítésére vonatkozik, amelynek **díja jutalékot nem tartalmaz – díjazásáról a megbízóval is megállapodhat**.

A Bit. 32. § (3) bekezdése szerint a biztosítási alkusz előkészíti a biztosítási szerződés megkötését. Tevékenysége kiterjedhet a megbízó képviselőjében a szerződés megkötésére, a megbízó igényeinek érvényesítésében történő közreműködésre. **A biztosító ez irányú meghatalmazása esetén** jogosult a biztosítási

² A biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló – 2004. május 1. napján hatályba lépő – LX. törvény (új Bit.) nem ismétli meg az idézett szabályt, hanem a biztosításközvetítésről szóló 2002/92/EC irányelv nyomán bevezetett ún. **független biztosításközvetítő** kategóriáján belül annyit rögzít, hogy a biztosítási alkusz az a független biztosításközvetítő, amely közvetítői tevékenysége során az ügyfél megbízásából jár el (új Bit. 45. §).

³ A Kt. 547. §-ának második fordulata szerint az **alkusz díját**, ha más ki nem kötetett vagy a helybeli szokás mást nem állapít meg, a **felek egyenlően tartoznak viselni**.

⁴ Az Mtj. 1602. §-ának első fordulata szerint, aki szerződés közvetítéséért vagy szerződéskötésre kínáló alkalom közléséért másnak – az alkusznak – díjat ígér, ellenkező megállapodás hiányában csak abban az esetben köteles a díjat megfizetni, ha az alkusznak a közvetítésével vagy közlése alapján a szerződést megkötöti.

díj átvételére, valamint a szerződés teljesítésében és lebonyolításában való közreműködésre.⁵

A Bit. (tervezetének) miniszteri indokolása szerint a kialakult hazai gyakorlattal és a nemzetközi normákkal összhangban rendezi a törvény a biztosítási alkusz intézményét, rögzíti az alkusznak a biztosítási szerződés létrejöttében betöltött szerepét, tisztázza a biztosítóhoz és a biztosított (szerződő) félhez fűződő kapcsolatának jogi természetét.

Mint az az idézett törvényi rendelkezésekből kitűnik, az **alkuszi megbízás sajátossága** abban áll, hogy az alkuszt **nem a megbízója**, hanem az a **biztosító fizeti**, aki az alkusz által közvetített szerződésben a kockázatot elvállalta.⁶ TAKÁTS szerint „ennek így kell lennie, mert az alkusz közreműködése a biztosítót kíméli meg számos, a biztosítás terjesztésével és kezelésével összefüggő, amúgy a **biztosítási díj ún. vállalkozói díjrészében** kifejezetten is kalkulált költségtől, amelyet illendő az alkusznak átadnia. Az ellenkező, a hagyományos felfogással konform megoldás – az ügyfél részéről történő megbízási díjfizetés – ehhez képest a biztosítást drágábbá, az alkuszi szolgáltatást pedig versenyképtelenné tenné, miközben a biztosító a díjban kalkulált, mégis megtakarított jutalékköltséggel alaptalanul gazdagodnék”.⁷

NOVOTNI szerint alapvető polgári jogi elv az, mely a szolgáltatás és ellenszolgáltatás között egyensúlyt, egyenértékűséget tételez fel. E sajátos jogi helyzetben azzal lehet megmagyarázni az ellenszolgáltatás természetét, hogy végeredményben a biztosító **alkuszi jutalékként** olyan összeget fizet ki, melyet egyébként ügyleti költségként a szerződő féllel szemben számít fel – így az utóbbi mint megbízó,

⁵ A német bírói gyakorlat a biztosítási alkuszt – éppen a fent felsorolt számos tevékenységéből kifolyólag és ügyfele biztosítási portfóliójára vonatkoztatva – egyenesen a **vagyonkezelőhöz (Treuhand)** hasonlítja, amennyiben feladatuként a kockázatanalízist, a szerződésszerkesztést, a kockázat elhelyezését, a szerződés folyamatos kezelését, valamint a kárrendezésben való közreműködést jelöli meg.

⁶ A biztosítási alkuszi szerződések a gyakorlatban általában kifejezetten is tartalmazzák azt a tájékoztatást, hogy a **megbízó** – a leendő biztosított, illetve szerződő fél – **irányában az alkuszi szolgáltatás ingyenes**. Az **ellenérték** megfizetésére a biztosító a szerződés létrejöttétől függően köteles (quasi eredménykötelem ld. később).

⁷ TAKÁTS Péter: *A biztosítási alkuszi szerződés*. Gazdaság és Jog 1993/7. 14. oldal. Az idézett álláspont természetesen nem áll arra az esetre, ha a Bit. módosított 32. § (2) bekezdése alapján a közvetített szerződés díja nem tartalmaz jutalékokat. A biztosítás díjának ún. **vállalkozói díjrészébe** eleve be sem kalkulált jutalékköltségekkel a biztosító alaptalanul nem gazdagodhat. A magyar biztosítási piacon is van arra példa, hogy egyes **jelentős biztosítási portfólióval rendelkező iparvállalatok** szerzési és állományfenntartási költségekkel csökkentett ún. **nettó biztosítási díjat** fizetnek biztosítójuknak, míg az általuk megbízott alkusz szolgáltatásaiért maguk fizetnek megbízási díjat (*fee*).

valójában a **biztosítási díjban** megfizeti az alkuszi tevékenység ellenértékét is.⁸ Mindebből okszerűen következik, hogy a jutaléknak az alkusz és megbízója viszonyából való látszólagos eltűnése természetesen **nem jelenti az alkuszi megbízás ingyenességét**, és azzal az alkuszzal, mint megbízott esetleg enyhébb felelősséget⁹, hiszen az alkuszi szolgáltatás végső soron nem marad ellenérték nélkül.

A Bit. szabályozása egyértelművé teszi, hogy az alkusz nem csupán a jutalék tekintetében kerül a biztosítóval jogviszonyba, miután a biztosító más feladatok elvégzésére is meghatalmazást adhat (díjátvétel, részvétel a kárrendezésben stb.). **BÁRD** szerint a gyakorlatban az a szabály, hogy az alkusz a biztosítást igénylő féltől kap megbízást a szerződés közvetítésére, de ugyanakkor a kiközvetített szerződés után járó jutalékra vonatkozó megállapodást a jutalékot fizető biztosítóval kötheti, **kettős jogi kapcsolatot teremt**, ami hangsúlyozottabbá válik azáltal, hogy a gyakorlatban, miután az alkusz a biztosítási tanácsadás keretében a szükséges biztosítási védelem kiválasztását megbízójával már tisztázta, tulajdonképpen kapcsolatban csak a biztosítóval áll.¹⁰

Az alkuszi jogviszony természetét illetően – igaz még a Bit. hatálybalépését megelőzően – **NOVOTNI** azon az állásponton volt, hogy helyes jogi minősítés szerint az alkusz **mindkét szerződő fél megbízottja**, ennél fogva mindkettővel szemben fennáll a megbízási szerződésekre jellemző ún. **ügyviteli felelőssége**. Ezzel ellentétes álláspontra helyezkedik **TAKÁTS**, aki szerint az alkusz biztosítóval szembeni jogi kötelezettségeinek a magyarázatához **nincs szükség az alkusz kettős** – az ügyféllel és a biztosítóval egyaránt fennálló – **megbízotti státusára**.¹¹ A magunk részéről az előbbi álláspontot osztjuk, és nem értünk egyet azzal, hogy a biztosítási alkusz egyszerre ne lehetne – **eltérő érdekpozíciókat** érvényre juttatva – mindkét fél megbízottja, amennyiben a két fél számára **eltérő szolgáltatásokat** nyújt. Másfelől az alkuszok által vállalt díjbeszedés, állománykezelés, közreműködés a kárrendezésben stb. kétségtelenül olyan ügyviteli felelősséggel

⁸ NOVOTNI Zoltán: *A biztosítási szerződések joga*. Budapest 1993. 53. oldal.

⁹ Régi magánjogunkban a **megbízottól megkívánt gondosság enyhébb volt ingyenes megbízás esetén**, csak *diligentia quam suis* mértékéig terjedt. Az Mtj. 1624. §-a értelmében a megbízott gondatlansága enyhébb megítélés alá esik, ha a megbízást díj vagy egyéb érdek nélkül, csupán szívességből vállalta el.

¹⁰ BÁRD Károly: *A biztosítási törvény magyarázata*. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 1998. 48. oldal.

¹¹ TAKÁTS Péter: *A biztosítási alkuszi szerződés* (Oktatási segédanyag, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Biztosítási szakjogász képzés) 1996. 6-7. oldal. TAKÁTS szerint a gyakorlatban kialakult együttműködési megállapodások nem egyebek, mint a hiányzó részletszabályokat pótló, **az általános jogelveket technikailag konkretizáló kétoldalú megállapodások**, amelyek a biztosító megbízásának semmiképpen sem tekinthetők.

járó, más helyett és érdekében végzett tevékenységek, melyek ellátásával kapcsolatban a megbízás szabályait kell alkalmazni.

A **német jogrendszerben** az alkusz és a biztosítóintézet között a szerződéshez hasonló jogviszony (*vertragsähnliche*) áll fenn, amely az alkusznak a biztosító iránti kötelezettségeiből eredeztethető. Ezek a kötelezettségek abból a tényből fakadnak, hogy a biztosítási alkusz **kereskedelmi alkusz**, tehát a kereskedelmi kódexnek az utóbbira érvényes előírásai vonatkoznak rá, amelyek megszabják a **mindkét szerződő féllel szembeni kötelezettségeit**. A kereskedelmi alkusz – annak ellenére, hogy mindenekelőtt a szerződő felek egyike bízza meg – szigorúan elfogulatlan, s ehhez tartva magát **mindkét fél érdekeit** képviselni és egyeztetnie kell. Ez olvasható ki a kereskedelmi kódex kereskedelmi alkuszokra vonatkozó rendelkezéseiből, melyek közül e helyütt elég azokra utalni, melyek szerint az alkusz mindkét fél irányában felel az általa elkövetett szakmai hibából keletkezett károkért, valamint, hacsak a felek másként nem rendelkeztek vagy nincsenek eltérő helyi szokások, a feleket fele-fele arányban terheli az alkusz díjazása.

Ezenkívül a biztosítási alkuszt a német rendszerben szerződés, ún. **courtage-megállapodás** (*Courtage-abkommen*), valamint ún. **alkuszi klauzula** (*Maklerklausel*) köti a biztosítóintézetekhez. Az alkuszi klauzula olyan szerződés az alkusz és a biztosító között, amelynek értelmében a biztosító széles körű felhatalmazást ad az alkusznak, aki viszont vállalja a rá kirótt feladatok elvégzését. A felhatalmazás – hasonlóan a magyar szabályozáshoz – érintheti a biztosítási ajánlatok átvételét és elfogadását, a biztosítási díjak beszedését és a kárrendezést.¹² A klauzulák alkalmazása kizárólag az **alkusz ügyfelének tudomása és jóváhagyása** esetén **érvényes**. Mindez alapozza meg a biztosítási alkusznak a német rendszerre jellemző **kettős jogi helyzetét** (*Doppelrechtsverhältnis*).

Ettől – a magyar rendszerben is érvényesülő kettős jogi helyzettől – az alkusz **független biztosításközvetítői** minőségét még nem veszíti el. Gyakori azonban – főként az ún. **tömegmódozatok**¹³ közvetítésében közreműködő alkuszok köré-

¹² A német piacon az alkuszi klauzuláknak mind az egyszerű formáját – amikor is az alkusz jogosult a biztosított jognyilatkozatait is fogadni –, mind pedig a bővített formáját alkalmazzák. Utóbbi esetben az alkuszt a biztosítási díjak beszedésére is feljogosítják. ÁBRÁN László: *A biztosítási alkusz a német és a bróker a lengyel rendszerben*. BSZ 1998/1. 56. oldal.

¹³ Ki kell emelni, hogy a **standardizált szerződési feltételeket felvonultató** ún. **tömegmódozatok** (Gfb, Casco, Csob stb.) közvetítése körében egyáltalán nem tud érvényesülni az alkuszi tanácsadás és érdekképviselet, hiszen ezen módozatok esetében jóformán teljesen kizárt a biztosítás egyéniesítése. Ebben a körben az alkusz eljárása valójában a közvetítésben (a biztosítási szerződés megkötésében való adminisztratív közreműködésben) ki is merül, s az alkusz ebből a szempontból semmiben sem különbözik a biztosítók megbízásából eljáró **töb- bes ügynöktől**.

ben –, hogy állományátruházásra kizárólag azért kerül sor, hogy ezáltal az állományt átvevő alkusz a számára valamely **biztosító által előírt célfeladatát** teljesítse, s ezáltal jogosulttá váljon az így kiérdemelhető – többnyire a kötési jutalék százalékos arányában kifejezett további – **céljutaléokra**. Természetesen a célfeladat kirását elfogadó biztosítási **alkusz függetlensége** erősen megkérdőjelezhető, hiszen az ilyen alkusz tevékenysége során a kilátásba helyezett céljutalék – háttérbe szorítva az ügyfél érdekeit – nyilvánvalóan befolyásolja a biztosítótársaságok közötti választást.¹⁴

¹⁴ A biztosítási alkuszok függetlensége a biztosításközvetítők jogának egyik alapelve. A BIPAR – az európai biztosításközvetítők szövetsége – 1992. október 7-i **portói ülésén** hozott értelmező határozata mind a tulajdonlás, mind pedig a biztosítási állományokra épülő tevékenységi teszt oldaláról részletesen elemzi a függetlenség kritériumait. Ennek értelmében **nem független** az a biztosításközvetítő, amelynek tulajdonosi struktúrájában több, mint 25% mértékben szerepel biztosítótintézet, továbbá – a felügyeleti hatóság irányában – indokolási kötelezettséggel tartozik az a magát függetlennek feltüntető biztosításközvetítő, akinek valamely biztosítónál elhelyezett állománya az összes állománya 35%-át meghaladja. Az egyes uniós országok jogharmonizációs megoldásai közül a Belgiumban e tárgyban 1995. március 27-én elfogadott törvény – a fentiek figyelembe vételével – úgy rendelkezik, hogy csak azon biztosításközvetítők kerülhetnek a belga biztosításfelügyeleti hatóság (*l'Office de Contrôle des Assurances* – OCA) regisztrációs eljárása során a független közvetítők kategóriájába, akik sem jogilag, sem a gyakorlatban nincsenek kapcsolatban biztosítótársasággal oly módon, hogy az a biztosítási szerződés megkötésekor a **társaságok közötti választást befolyásolhatná**. Az ilyen függetlennek minősített közvetítők évente kötelesek az OCA részére megküldeni azon **részvényesek névsorát**, akik közvetve vagy közvetlenül döntési hatáskörrel rendelkeznek a cég vezetésén belül, illetve biztosítótársaságokként a megelőző évben közvetített **biztosítási szerződések díjainak megoszlását** százalékos arány szerint. Ezen dokumentumok alapján az OCA dönt arról, hogy az adott biztosításközvetítő ismételten minősíthető-e függetlennek vagy sem. Csak azon természetes és jogi személyek használhatják Belgiumban a **bróker** elnevezést, melyek a regisztráció során független biztosításközvetítői minősítést kaptak. A belga törvény részletes ismertetését lásd BADACSONYI Katalin: *Az alkuszi tevékenység szabályozásának időszerű kérdései a belga biztosításközvetítői törvény ismertetése kapcsán*. Biztosítási Szemle 1998/1. 23–29. oldal. A biztosításközvetítésről szóló **2002/92/EC** számú **irányelv** 12. cikkelye szerint a biztosításközvetítő a szerződés megkötése előtt köteles ügyfelét – egyebek között arról is – tájékoztatni, ha valamely biztosítótársaság közvetve vagy közvetlenül a szavazati jogok, illetve az alaptőke több mint 10%-ával részesedik benne, valamint arról is, ha ő maga (a biztosításközvetítő) rendelkezik közvetve vagy közvetlenül valamely biztosítótársaságban a szavazati jogok, illetve az alaptőke több mint 10%-ával. Tekintettel arra, hogy a hivatkozott irányelv e körben felhatalmazta a tagállamokat a benne foglaltaknál szigorúbb szabályozás bevezetésére, a biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló – 2004. május 1. napján hatályba lépő – LX. törvény (új Bit.) 37. § (1) bekezdésének pontja szerint az alkusz minden – biztosítóban, biztosításközvetítőben és biztosítási szaktanácsadóban való – közvetlen és közvetett részesedéséről köteles számot adni ügyfele részére, függetlenül a részesedés konkrét mértékétől. Következetelen azonban annyiban a magyar szabályozás, hogy nem teszi az alkuszok (és a többes ügynökök) kötelezettségévé annak feltárását, ha valamely biztosító részesedéssel bír bennük.

A későbbiek miatt fontos kiemelni, hogy annak ellenére, hogy sajátosan kötődik az alkuszügyletkez, hiszen vele kötik meg a biztosítási szerződést és az alkusz díjazását is ő fizeti, a **biztosító nem alanya az alkuszi jogviszonynak**. A gyakorlatban kialakult ún. együttműködési megállapodások megkötésével – amelyek egyaránt kiterjednek az alkusz feladataira, illetve a biztosító által fizetendő, többnyire kötési (üzletszerzési) vagy folytatatólagos (állományvédelmi) jutaléokra – az alkusz és a biztosító között az alkuszi megbízási jogviszonyhoz szorosra tapadó, de **önálló kötelelem** keletkezik. **UJVÁRINÉ** szerint az alkusz és a biztosító kapcsolatát rendező, fent említett együttműködési megállapodások sajátos **innominát szerződések**, melyekre – analógiát alkalmazva – ugyancsak a **megbízás szabályait** kell alkalmazni.¹⁵

Ez az értelmezés olvasható ki a Legfelsőbb Bíróság azon ügyben született eseti döntéséből is, melyben a biztosító és az alkusz együttműködési megállapodásával létrejövő, **jellemzően a megbízási jogviszony jegyeit hordozó jogi kapcsolat** konkrét tartalma szorult értelmezésre. A jogvita alapjául szolgáló tényállás szerint a peres felek között 1994. február 18. napján határozatlan időre szóló vagyonszerződés jött létre, a biztosítási évforduló minden esztendő január 18. napja volt. A szerződés megkötésében az alperesi biztosított megbízásából alkusz működött közre. A felperesi biztosító 1995. augusztus 8-án kelt levelében felhívta az alperes figyelmét arra, hogy a szerződéssel kapcsolatos esetleges kérdéseit, változtatási szándékait, egyéb bejelentéseit, illetve további biztosítási igényeit a biztosítási szerződés megkötésében közreműködő – a levélben név szerint megjelölt – alkusznak vagy a biztosító központjának egyaránt jelezheti. Ennek alapján az alperes az 1995. december 18-án kelt és a szerződésének megkötésében közreműködő alkusznak még ugyanezen a napon átadott levelében a biztosítási szerződést az 1996. január 18-án bekövetkezett biztosítási évfordulóra felmondta. A felmondást tartalmazó levelet a felperesi biztosító részére az alkusz 1995. december 21-én adta át. Arra való hivatkozással, hogy a biztosított nem tartotta be a Ptk. 554. § (4) bekezdése szerinti 30 napos felmondási időt, a biztosító a felmondást nem fogadta el, és keresetében kérte a bíróságot, hogy kötelezze az alperest az 1996. évre járó biztosítási díjak megfizetésére.

Az ügyben eljáró első- és másodfokú bíróságok egyaránt úgy foglaltak állást, hogy az alperes megbízásából eljáró **alkusz** a felperesnek címzett **felmondás joghatályos átvételére nem volt jogosult**, azt csak továbbíthatta a biztosító részére.

¹⁵ UJVÁRINÉ DR. ANTAL Edit: *A közvetítő személyek jelentősége a szolgáltatások szabad áramlásának elősegítésében, A biztosításközvetítói tevékenység sajátosságai az Európai Unió jogában*. Jogtudományi Közlöny, 1997/4. 203. oldal.

Emiatt az csak 1995. december 21-én érkezett meg a biztosítóhoz, amikor a biztosítási évfordulóig már csak 30 napnál rövidebb idő volt hátra. Ezért a jogszabályban előírt minimális felmondási idő hiánya miatt a biztosított felmondása nem válthatta ki a biztosítási szerződés megszűnésének jogkövetkezményét.

Az alperes felülvizsgálati kérelme alapján eljáró Legfelsőbb Bíróság megállapította, hogy a peres felek között nem volt vitás, hogy a perbeli vagyonszerződés az 1996. január 18-án bekövetkező biztosítási évfordulóra legkésőbb 1995. december 18-ig volt felmondható. Nem volt vitás továbbá, hogy ezt az alperes a felmondás alkusznak történt átadásával időben megtette. A perben abban a kérdésben bontakozott ki jogvita, hogy az alkusz annak joghatályos átvételére jogosult volt-e, vagy jogai csupán annak továbbítására terjedtek ki.

A Legfelsőbb Bíróság kiemelt jelentőséget tulajdonított annak, hogy a felperesi biztosító levelében **tartalmilag** arról tájékoztatta az alperest, hogy az alkusszal kötött szerződésében – a Bit. 32. § (3) bekezdése alapján – **meghatalmazást adott** a biztosítási szerződés lebonyolításában való közreműködésre, amely a biztosító által írtak szerint kiterjedt a biztosított szerződéssel kapcsolatos esetleges kérdéseinek, változtatási szándékainak és egyéb bejelentéseinek az alkusz felé történő jelzésére.

A Legfelsőbb Bíróság úgy foglalt állást, hogy a Bit. hivatkozott rendelkezésének, valamint a felperesi biztosító tájékoztatásának **egyszerű nyelvtani értelmezéséből** egyaránt az állapítható meg, hogy a rendes felmondás mind a jogszabályban meghatározott „biztosítási szerződés lebonyolításában való közreműködés”, mind pedig a felperes által alkalmazott „változtatási szándék és egyéb bejelentés” fogalmi körébe beletartozik. Mindebből – az eljáró felülvizsgálati tanács szerint – az következik, hogy sem a jogszabály előírásaira, sem pedig a felperes és az alkusz között létrejött megállapodás tartalmára figyelemmel nem volt akadálya annak, hogy az alperes a felmondást az alkusznak joghatályosan átadhassa. Mivel ez a 30 napos felmondási határidőn belül megtörtént, az alkalmas volt a biztosítási szerződés megszűnése jogkövetkezményének a kiváltására.¹⁶

Az ítélet alapján megállapítható, hogy a bíróság – a biztosítási szerződés lebonyolításában való közreműködés szempontjából – az alkuszt a **biztosító megbízottjának tekintette**. Más kérdés azonban, hogy milyen alapon azonosította a bíróság az **alkusz tudomásszerzését** a biztosító tudomásszerzésével. A Ptké. I. 69. § (1) bekezdése értelmében ugyanis a biztosított (szerződő fél) nyilatkozata a **biztosítóval szemben akkor hatályos**, ha az a biztosító valamely **szervezeti egységének** (fiók, igazgatóság) jut tudomására. A perbeli levélben a biztosító nem ar-

¹⁶ A Legfelsőbb Bíróság Pfv. VIII.21.870/1998. számú ítélete.

ról tájékoztatta az ügyfelét, hogy az alkuszhoz intézett jognyilatkozat vele szemben nyomban hatályossá válik, hanem arról, hogy a szerződés lebonyolódása körében tett nyilatkozatok az alkuszhoz is intézhetőek, amit aztán az alkusz a biztosítóval kötött megállapodás szerinti határidőn belül és módon köteles a biztosítónak továbbítani.

Megítélésünk szerint a perbeli levél tartalmából egyáltalán nem következik, hogy – a **törvény** idézett **rendelkezése ellenére** – az alkusz tudomásszerzése megegyezne a biztosító tudomásszerzésével. Ez legfeljebb az alkusz és a biztosító együttműködési megállapodásából következhetne, ennek az esetleges képviseli jog alapítására vonatkozó tartalmát azonban a bíróság nem vizsgálta.

A perbeli ügy kapcsán – noha az ellentétes a Legfelsőbb Bíróság hivatkozott jogmagyarázatával – le kell szögezni, hogy a közvetítésükkel kötött biztosítási szerződések lebonyolódásában – a biztosító megbízásából is – közreműködő alkuszok, e tevékenységük során nem tekinthetők egyúttal a biztosítók Ptk. 219. § (1) bekezdése szerinti képviselőjének is. A megbízás ugyanis nem feltétlenül jár együtt képviseli jog alapításával is. Képviseli jog hiányában pedig az alkusz nem tehet és **nem fogadhat** olyan nyilatkozatot, amely által közvetlenül a biztosító válik kötelezetté.¹⁷

Az **alkuszi jogviszony kentaurtermészetét** jól példázza továbbá az a dilemma is, amellyel **HALLGARTEN** bíró a *Velos Group Ltd. v. Harbour Insurance Services Ltd.* ügyben¹⁸ találta szemben magát. **HALLGARTEN** bíró ítéletében egyfelől leszögezte, hogy az alkusz jutalékjogosultsága a kockázat elhelyezésével megnyílik, és ezt az sem befolyásolja, ha a biztosított a szerződést lejárat előtt felmondja¹⁹, másfelől kifejtette, hogy az alkusz a számára ki nem fizetett jutalékot a biztosító által a **felmondás okán visszautalt arányos biztosítási díjből is jogosult levonásba** helyezni.

¹⁷ Ugyan nem felmondó nyilatkozattal, hanem biztosítási szerződés megkötésére irányuló ajánlattal kapcsolatban és biztosítási ügynök vonatkozásában, de a **Legfelsőbb Bíróság** Gf.I.32. 594/1993. számú ítéletében kimondta, hogy a biztosító és a biztosítási **ügynök szerződésében foglaltak az irányadóak** arra, hogy az ügynök a biztosító képviselőjének tekinthető-e. Ha nem, akkor az ügynök által készített, és a fél által aláírt „biztosítási szerződés” csak a fél részéről tett ajánlatnak minősül. Ennek a biztosítási szerződésnek a létrejötté a **biztosító illetékes fiókjához történő igazolt megérkezésétől függ** (Bírósági Határozatok 1995. 297.).

¹⁸ [1997] 2 Lloyd's Rep. 461. A perben eldöntendő kérdés az volt, hogy az *Institute Time Clauses* kikötése mellett, alkusz közreműködésével kötött biztosítási szerződésnek a biztosítottak évközi felmondása okán visszautalt arányos biztosítási díjből, az alkusz jogosult volt-e az őt megillető – teljes (éves) biztosítási díj után járó – jutalékot levonásba helyezni.

¹⁹ Hasonlóképp foglalt állást a **Legfelsőbb Bíróság** Gfv.X.32.294/1995. számú ítéletében. A perbeli esetben egy **ingatlanközvetítésre** irányuló szerződés alapján támasztott megbízási díj iránti jogvitában kellett dönten. Az eljárás tanács kifejtette, hogy a Legfelsőbb Bíróság ítéлке-

Az ítélet kritikusaiknak álláspontja²⁰ szerint abból adódóan, hogy az alkuusz szolgáltatási kötelezettséggel a biztosítottnak tartozik, jutalékát azonban a kockázatot elvállaló biztosító fizeti, inkább az következne, hogy a biztosítottnak visszajáró biztosítási díj terhére az alkuusz a biztosító által ki nem fizetett jutalékát nem számolhatná el. Az idézett ügy is jól mutatja, hogy az alkuuszi jogviszony bemutatott kettős természete milyen valós feszültségeket hordoz.

Az alkuusz **kettős megbízásából** eredően további problémákat vet fel, hogy a gyakorlatban több alkuuszi társaság is köt **ügyfeleivel** ún. „együttműködési szerződéseket”, amelyekben – külön díjfizetés ellenében – meghatározott szolgáltatások (tanácsadás, kárrendezésben való közreműködés stb.) folyamatos nyújtását ígéri. Sok esetben azonban az alkuusz ugyanazon szolgáltatásokért köt ki külön ellenszolgáltatást, amelyeket a szerződés természetes alkotórészeiként a biztosító által fizetett jutalékért is teljesíteni lenne köteles. **TAKÁTS** ezzel kapcsolatban hangsúlyozza, hogy az ügyfelekkel kötött ilyen szerződéseket nemcsak **etikátlannak**, de a Ptk. 200. § (2) bekezdése második fordulata alapján **érvénytelennek** is kell tekinteni.²¹

A **Kúria** is következetesen elutasította az olyan követeléseket, amelyeket azon az alapon támasztott a megbízott, hogy a megbízás körébe eső ténykedéséért a **megbízó tudta és hozzájárulása nélkül** az ellenérdekű féltől juttatást kötött ki magának. A **Kúria** egyik irányadó döntése szerint „a felperesnek a nyert megbízás folytán az volt a kötelessége, hogy egyedül a **megbízó iránt tartozó hűség kívánalma** szerint és minden mellétekintet nélkül keressen és ajánljon részére az eladás közvetítésére alkalmas megbízható ügynököt. Az, hogy a felperes az alpe-

zési gyakorlata szerint az ingatlanközvetítésre vonatkozó szerződés – a felek eltérő rendelkezésének hiányában – a Ptk. 474. §-ában szabályozott megbízási szerződésnek minősül, s így **nem ún. eredménykötelem**. Az ingatlanközvetítésre vonatkozó szerződésekben azonban a megbízási szerződés főszabályával szemben annyi a **specifikum**, hogy a Ptk. 478. §-ának (2) bekezdésében foglaltaktól eltérően az ingatlanközvetítést vállaló a díjra akkor tarthat igényt, ha **közvetítői tevékenysége folytán szerződéskötésre kerül sor**. A közvetítői tevékenység alapján történt szerződéskötéssel a megbízási szerződés teljesítettnek tekintendő és – erre vonatkozó külön kötelezettségvállalás hiányában – az ingatlanközvetítő nem felelős a szerződéskötést követően bekövetkező változásokért, így különösen nem lehet felelős azért, ha utóbb bekövetkezett jogszabályváltozás folytán nem kerül sor a szerződés alapján ingatlan-nyilvántartási bejegyzésre. Ugyanígy nem lehet felelős a szerződő feleknek a szerződés megkötését követő magatartásáért, pl. nem teljesítésért, jogosulatlan elállásért stb. Sikeresnek tekintendő tehát a közvetítői tevékenység, ha e tevékenység alapján az érdekeltek szerződést kötnek (Bírószági Határozatok 1997. 302.).

²⁰ Lásd *Insurance Law Monthly*, Monitor Press Ltd., London, 1998/2. pages 11–12.

²¹ TAKÁTS: i. m. 16. oldal. Lásd még TAKÁTS Péter: *Alkuuszügylet – megbízás – biztosítás*. Biztosítási Szemle, 1993/2. 26. oldal.

ressel szemben azért a szolgálatért, hogy az eladónak mint közvetítő ügynököt ajánlja, saját megbízójának tudtán kívül díjazást kötött ki, a **megbízásnak** az előbb előadott értelemben **érdek nélkül való teljesítését kizárja**. Ez az eljárás tehát a beléje helyezett bizalommal való visszaélésnek minősül, és mint ilyen, a **jó erkölcsökbe ütközik, és jogoknak forrása nem lehet**.²²

Egy másik döntésében a **Kúria** úgy foglalt állást, hogy „aki mások ügyei ellátására megbízást vállal, a megbízás tárgyára vonatkozólag harmadik személytől magának megbízója tudta és hozzájárulása nélkül jövedelmet csak a **megbízással járó köteles hűség és tisztesség** megsértésével köthet ki, az ilyen kikötésre alapított igény tehát **közerkölcsökbe ütköző** voltánál fogva bírói oltalomban nem részesülhet”.²³

Az idézett Kúriai döntések lényegében megfelelnek az Országgyűlés által el nem fogadott, néhány év alatt azonban **szokásjogként rögzült** Mtj. 1604. §-ában foglaltaknak, melynek értelmében sem alkuszdíj, sem költségtérítés nem illeti meg az alkuszt, aki az alkuszi szerződés ellenére a másik fél érdekében is működött.

Egy, az ellenérdekű szerződő felek mindegyike érdekében ellenérték fejében működő **ingatlanközvetítő** ügyében a Legfelsőbb Bíróság öttagú felülvizsgálati tanácsa úgy foglalt állást, hogy ha az ingatlanközvetítő az ingatlan eladójának megbízottjaként eljárva – egy másik szerződés alapján, amelyről azonban az eladót nem tájékoztatta –, azt a „vevőt” közvetíti ki, akitől e tevékenysége miatt, **ugyancsak közvetítői díjat vett fel vagy kötött ki**, ez utóbbi szerződés, **mint a jó erkölcsbe ütköző, semmis**.²⁴

A perbeli esetben a felperes ingatlanközvetítő nem közölte az ingatlan eladójával, hogy az alperes vevő őt jutalék ellenében már megbízta azzal, hogy az adott ingatlan megvétele céljából az ő érdekében eljárjon. Az eljárt tanács jogi álláspontja szerint az ingatlanközvetítési tevékenység olyan **bizalmi jellegű tevékenység**, amely feltételezi, hogy a közvetítő mind az eladót, mind pedig a vevőt tájékoztatja előzetesen arról, ha a másik féltől is kap közvetítői jutalékot.

A Legfelsőbb Bíróság kifejtette továbbá, hogy az ingatlanközvetítés komplex tevékenység, amelybe beletartozik az ingatlanok megbízás alapján történő felkutatása, a kapott szerződési ajánlatok közvetítése, a szerződő felek összehozása. E tevékenység során a közvetítő mind az eladó, mind a vevő érdekében tevékenykedik, részükre **azonos tartalmú szolgáltatást** teljesít, hiszen mindkét félnek közvetít, ezért **az üzleti tisztesség íratlan normái** szerint a **közvetítésért díjat csak**

²² A **Kúria** VII. P. 1853/1929. számú ítélete (Jogi Hírlap Döntvénytára IV. 546.). Hasonlóképpen foglalt állást a **Győri Tábla** P. II. 232/1929. számú ítéletében (Jogi Hírlap Döntvénytára III. 1098.).

²³ A **Kúria** III. 438/1931. számú ítélete (Jogi Hírlap Döntvénytára II. 443.).

²⁴ A **Legfelsőbb Bíróság** Gfv.X.32.209/1995. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1997. 241.).

egyszer igényelhet, amelyet a felek – eltérő megállapodás hiányában – a kereskedelmi szokás szerint egyenlő arányban viselnek. Ítéletében a bíróság idézi, hogy ilyen értelmű javaslatot tett a Budapesti Ügyvédi Kamara az ügyvédi ingatlanközvetítési tevékenység szabályozása tárgyában, amely megfelel a régi – kereskedelmi törvény alapján kialakult – gyakorlatnak, továbbá a Magyar Ingatlanforgalmazók Kamarája által megfogalmazott Etikai Szabályzat is azt írja elő, hogy a kamara tagja több ügyféltől ellenszolgáltatást csak akkor fogadhat el, ha erről az ügyben érintett valamennyi résztvevőt az ügylet lebonyolítása előtt tájékoztatja.

A Legfelsőbb Bíróság idézett ítéletének indokolásából kitűnik, hogy a közvetítő csak egyszer igényelhet díjazást, amennyiben mindkét szerződő fél részére **azonos szolgáltatást** közvetít. Ez azonban nem jelenti azt, hogy a közvetítő (esetünkben a biztosítási alkusz) egyszerre ne lehetne – **eltérő érdekepozíciókat** érvényre juttatva – mindkét fél megbízottja, amennyiben a két fél számára eltérő szolgáltatásokat nyújt. A biztosítási alkuszok esetében tipikusan erről van szó, hiszen kétségtelenül eltérő szolgáltatásnak minősülnek az ügyfél részére nyújtott tanácsadás, kockázatanalízis, kockázatelhelyezés, szerződésszerkesztés stb., valamint a biztosító részére végzett díjbeszedés, intervenció, kárrendezés stb. Ettől válik a biztosítási alkusz **kétarcú biztosításközvetítővé** ugyanazon biztosítási jogviszony létesülése, lebonyolódása és megszűnése kapcsán, hiszen úgy képes egymástól eltérő érdekepozíciókat érvényre juttatni, hogy közben tevékenysége mindvégig ugyanazt a célt szolgálja: a lehetőségekhez képest a legmegfelelőbb biztosítási fedezetet beszerezni és azt működtetni.

Az alkusz fentiekben vázolt **kettős jogi helyzetének jogügyleti alapon nyugvó átruházása** teszi komplikálttá a biztosítási alkuszok állományátruházásának jogi konstrukcióját.

3. AZ ALKUSZOK ÁLLOMÁNYHOZ VALÓ JOGA ÉS ANNAK TARTALMA

Mielőtt megkísérelnénk feltárni az alkuszi állományátruházás magánjogi természetét, elkerülhetetlen az ügyfél- vagy más néven **szerződésállomány mint sajátos vagyonelem** fogalmának, valamint a biztosítási alkuszok ahhoz fűződő jogának a tisztázása.

Szigorúan jogi értelemben véve nyilvánvalóan helytelen az ügyfélállomány kifejezés használata, hiszen nem az ügyfelek képeznek állományt és kerülnek adott esetben átruházásra, hanem a velük fennálló **szerződéses jogviszonyokból eredő jogosultságok és kötelezettségek**.

El kell hogy oszlassuk azt az alkuszok körében – jobbra a letisztázatlan fogalomrendszer miatt – elterjedt nézetet, miszerint a biztosítási alkuszok állományá-

ba biztosítási szerződések tartoznának, s ekként egy állományátruházás során ezeket ruháznák át egymásra. Az alkuszi **állományátruházás tárgya** ugyanis **sohasem lehet a biztosítási szerződések összessége**, hiszen az alkusz – a közvetítésével létrejött – biztosítási jogviszonyokon belül félként nem jelenik meg, s ekként közvetlenül az egyes biztosítási szerződésekből jogai nem származnak.

Valójában minden egyes biztosítási szerződés az alkusz valamely ügyfeléhez kötődik, azaz kizárólag az ügyfél megbízási szerződésével összefüggésben értelmezhető. Ez azt is jelenti, hogy az alkusz kizárólag az ügyfelével kötött megbízási szerződésen (valamint a biztosítóval kötött együttműködési megállapodáson) keresztül jut jutalékjogosultsághoz, hiszen a jutalék egyfelől nem más, mint az ügyfél érdekében kifejtett közvetítői tevékenységnek – praktikus okokból – a biztosító által megfizetett **ellentételezése**, másfelől a biztosító megbízása alapján, a biztosító helyett végzett bizonyos tevékenységek **díjazása**.

A biztosítási alkuszok tehát **nem biztosítási szerződéseket ruháznak át egymásra**, hanem az ügyfelekkel kötött megbízási szerződéseik, valamint az egyes biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásaik képezte állományt, helyesebben ezen jogviszonyok összességéből származó minden jogot és kötelezettséget.

E helyütt kell hangsúlyozni, hogy az alkuszt nemcsak a már megkötött biztosítási szerződések kapcsán terhelik – mindkét fél irányában – kötelezettségek, hanem pl. az ügyfél újonnan felmerülő biztosítási igényei esetén is. Az ügyfél megbízási szerződésében változatlan tartalommal bekövetkező jogutódlás révén az állományt átvevő alkusz elméletileg ezekbe a kötelezettségekbe is belép.

A fentiek szerint meghatározott állományátruházás az alkusz ennél szélesebb körben értelmezett ún. **állományhoz való jogának** csak egyik attribútuma.

TAKÁTS meghatározása szerint a független biztosításközvetítő joga az állományához jelenti (a) az alkusz azon jogosultságát, hogy megbízási biztosításait kizárólag a szakmai megfontolások, a megbízó érdeke és utasításai által meghatározottan, egyéb kötöttségtől mentesen helyezze el a biztosítási piacon, (b) az alkusz azon jogosultságát, hogy a biztosítóktól az elhelyezett üzletek alapján jutalékot igényelhessen (szerzési és állománygondozási jutalékot egyaránt), (c) az alkusz jutalékra való jogosultságát függetlenül attól, hogy az üzlet elhelyezését követően közötte és a biztosító között az együttműködés megszakad²⁵, (d) az al-

²⁵ Ennek megfelelően rendelkezik például úgy a legnagyobb – alkuszok közvetítésével kötött – szerződésállománnyal rendelkező Allianz Hungária Biztosító Rt. alkuszi együttműködési megállapodásának 5.6. pontja, hogy „az alkuszt a közvetítésével létrejött biztosítási szerződések után, azok fennálltának teljes időtartama alatt, legfeljebb azonban az **alkuszi megbízási visszavonásáig** megilleti a folytatólagos jutalék”.

kusz azon jogosultságát, hogy állományát más alkuszra átruházza, feltéve, hogy ezáltal az ügyfél érdekei nem csorbulnak.²⁶

Hatályos jogunkban jelenleg nincs egyértelműen megfogalmazott általános szabály sem a biztosítási alkuszok, sem pedig más független biztosításközvetítők jogáról az állományhoz, azon belül is az állományátruházáshoz. A biztosításközvetítők tételes jogilag el nem ismert állományhoz való jogának és ezzel együtt a biztosítási alkuszok állománya átruházhatóságának mégis talán első csírája ismerhető fel a **kereskedelmi ügynöki szerződésről** szóló 2000. évi XCVII. törvény (Küsz) 19. § c) pontjában, melynek értelmében nem illeti meg kiegyenlítés a kereskedelmi ügynököt, ha *a megbízó hozzájárulásával a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit harmadik személyre ruházza át.*²⁷

Tanulmányunk nem titkolt célkitűzése, hogy a Küsz. által megkezdett úttörő jogalkotás folytatásaként biztosítási közjogunk minél előbb gazdagodjék az alkuszi állományátruházás részletes szabályrendszerével.

4. AZ ÁLLOMÁNYÁTRUHÁZÁS TERMÉSZETE ÉS ANNAK MAGÁNJOGI ALAPKÉRDÉSEI

Az alkuszi állományátruházásnak – annak törvényi szabályozása hiányában – hivatalos meghatározása sincs. A magunk részéről az állományátruházás fogalmát az alábbiak szerint határozzuk meg: az állományt átadó és az állományt átvevő alkusz által **atipikus polgári jogi szerződés** keretében létesített, **megbízási jogviszonyok sokaságában jogügyleti alapon bekövetkező olyan jogutódlás**, amelynek során az állományt átadó alkusz a közreműködésével megkötött, vagy utóbb gondozása alá került biztosítási szerződések képezte állományból fakadó **vagyoni jogait** visszteher²⁸ fejében, vagy ingyenesen az állományt átvevő alkuszra **ruházza át**, s amellyel egyidejűleg az általa létesített megbízási jogviszonyokból, valamint az átruházásra kerülő állományba tartozó biztosítási szerződések-

²⁶ TAKÁCS Péter: *A biztosítási alkuszi szerződés* (Oktatási segédanyag, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Biztosítási szakjogász képzés). 1996. 20–21. oldal.

²⁷ A jelen tanulmány kereteit meghaladná annak a szakmai vitának a bemutatása, amely a törvénytervezetet előterjesztő Igazságügyi Minisztérium és az alkuszszakma között a körül bontakozott ki, hogy a biztosítási ügynökökön kívül vajon a biztosítási alkuszokra is kiterjed-e a Küsz. hatálya. A magunk részéről a biztosítási alkuszokat mint speciális beszerzési ügynököket, a **Küsz. hatálya alá tartozó kereskedelmi közvetítő**knak tekintjük.

²⁸ Az átruházott állomány ellenértékét többnyire az átruházással érintett ügyfelek biztosítási szerződése után a jövőben esedékessé váló **folytatólagos jutalék feltőkésítésének** a mód-szerével számítják ki.

ben a kockázatot elvállaló biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásokból eredő **megbízotti kötelezettségeket** az állományt átvevő alkusz **átvállalja**.

Látható, hogy alkuszi állományátruházás esetén valójában **a megbízott személyében bekövetkező jogutódlásról** van szó. A biztosítási alkusz megbízotti pozíciójának **egységes átruházhatóságára**, annak eseteire és módjára azonban hatályos magánjogunk egyáltalán nem tartalmaz rendelkezést.

Korábban az Mtj. 1620. §-a úgy rendelkezett, hogy a **megbízás átruházására a megbízott kétség esetében nem jogosult**. Ha jogosulatlanul ruházza át, minden kárért felelős, amely az átruházás nélkül nem következett volna be; jogosult átruházás esetében csak az átruházás körüli vétkességéért. A megbízás átruházása esetében a megbízó saját nevében érvényesítheti azokat a követeléseket, amelyek a megbízottat a harmadik személy ellen megilletik.

A megbízás **bizalmi természetű jogviszony**, a megbízott teendőinek teljesítése erősebben fűződik az ő személyéhez, mint egyéb kötelmi kötelezettségek teljesítése. Régi magánjogunk hivatkozott főszabálya szerint a megbízott ezért nem ruházhatta át a megbízást másra. Azt azonban nem zárta ki – és erre a jogirodalom is ráerősített²⁹ –, hogy a **felek szerződésükben úgy rendelkezzenek**, hogy a megbízott jogosult a megbízását átruházni azzal, hogy az átruházásból eredő kárért csak akkor felel, ha az átruházás körül nem járt el kellő gondossággal.

MESZLÉNY kritikával illette annak idején az Mtj. idézett rendelkezését. Álláspontja szerint „a leghelyesebb a megbízás átruházásáról a törvénykönyvben nem beszélni és nem vinni bele egy olyan szemléletmódot, amely a magánjog megszokott logikai kategóriáival nem esik egybe, és több problémát vet fel, mint amennyit megold. Felmerülő esetben a kérdést a bíró az általános szabályok segítségével és jelesül a megbízás felismerhető jogi természete alapján nagyobb nehézség nélkül amúgy is meg fogja tudni oldani”.³⁰

MESZLÉNY a megbízás átruházhatóságával kapcsolatban nagyon találóan felvette a kérdést, hogy „Kérdezte-e már valaki, vajon átruházható-e az adásvétel? Vagy a kölcsön? Vagy az ajándékozási kötelezettség?” Álláspontja szerint a mi jogi berendezkedésünk szerint ezt így nem is lehet kérdezni, mert magánjogunk csupán jogoknak és nem kötelezettségeknek egyoldalú – azaz a **másik fél beleegyezésétől független** – átruházását ismeri. Így szerinte egy kizárólag kötelmi jellegű, vegyesen jogokból és kötelezettségekből álló pozíció átruházása önmagában „konstrukcionális nonszensz”, s ezért a megbízásnál is csak a megbízásból eredő

²⁹ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlatja*, II. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1933. 257. oldal.

³⁰ MESZLÉNY Artúr: *A megbízás mint szervezetjogi ügylet. Magyar Jogászegyleti Értekezések és egyéb Tanulmányok*. Budapest, 1935. (szerk. NAGY Dezső Bálint).

jogok átruházásáról beszélhetünk helyesen, míg a megbízásból eredő kötelezettségek átruházása attól függ, hogy vajon ezeket a kötelezettségeket a megbízott kizárólag személyesen tartozik-e teljesíteni, avagy pedig azok teljesítését egészben vagy részben másra is bízhatja. Azonban ez nem átruházás, mert amikor a megbízónak a személyes teljesítésben nincsen különösebb jogi érdeke és így a teljesítés másra is bízható, akkor is a kötelelem alanya az eredeti megbízott marad.³¹

A megbízotti pozíció egységes átruházása tehát semmiképpen sem történhet meg **egyetlen aktussal**. A megbízási jogviszonyt legfeljebb **aktív és passzív alkotóelemeinek az átszállására megszabott egyes szerzési cselekményekkel** – engedményezés, illetve tartozásátvállalás útján – egységesen, a megbízó jóváhagyásától függően lehet átruházni. Ehhez képest mindenekelőtt azt kell megvizsgálni, hogy a követelésátruházás és a tartozásátvállalás együttesen mennyiben teszik lehetővé kötelmi pozíciók egységes átszállását biztosítási alkuszok állományátruházása esetében.

4.1. Ami a kötelmek átruházásának római jogi gyökereit illeti, a római jogban a kötelmeket jogügyletek révén sokáig egyáltalán nem lehetett **módosítani**, hanem csak létrehozni vagy megszüntetni (*novatio, delegatio*). Csak a klasszikus korban alakult ki bizonyos kerülő utakon a kötelelem hitelezői oldalon való átruházásának a lehetősége (*cessio*), és talán csak a iustinianusi jogban ismerték el annak lehetőségét, hogy a kötelelem alanyai utólagos megállapodásukkal a kötelmet ne csak megszüntethessék, hanem azt fenntartva módosíthassák is.³²

Az archaikus jog szerint a kötelmeket sem a hitelezői, sem az adósi oldalon nem lehetett átruházni (Ulp. Digesta 7, 1, 25, 2). A préklasszikus korban viszont a gazdasági élet fejlődése, a forgalom megnövekedése már megkívánta, hogy a követeléseket „mozgósítani” lehessen. Mivel a kötelmek is beletartoztak a vagyonba, itt is felmerült az átruházhatóság szükségessége. A római jog hagyománytisztellete és formalizmusa azonban sokáig ellenállt ennek az igénynek.

A kötelmek átruházhatatlanságának elvén az első rést az **öröklési jog** ütötte annak a szabálynak a bevezetésével, hogy ha valaki a reá megnyílt örökséget még annak megszerzése előtt eladja, akkor a vevő megszerzi az eladott örökségben levő kötelmeket is, **mind adósi, mind hitelezői oldalon**.³³

³¹ MESZLÉNY: i. m., 481. oldal.

³² FÖLDI András–HAMZA Gábor: *A római jog története és intézményei*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1996., 453–459. oldal.

³³ A XII táblás törvények öröklési rendje szerint az örökösnek joga volt arra, hogy mielőtt az örökséget elfogadta, és így *heresszé* vált volna, erre irányuló jogosultságát harmadik személynek *in iure cessio* útján átengedje. Ez volt az ún. **in iure cessio hereditatis**. Az, akinek az örökös örökrészét ilyen módon átengedte, örökös minőséget nyert. FÖLDI–HAMZA: i. m., 617. oldal.

Ez sem jelentette azonban még a kötelelem átruházhatósága elvének elismerését, mivel az örökség eladása esetében *universalis successió*ról, és nem egyes kötelmi jogok átruházásáról volt szó. A klasszikus korban azonban már elismerték, hogy a követeléseket az adós tudta és bejegyzése nélkül is át lehetett ruházni (Alex. Codex 8, 41, 1). Ennek eszközét a **perlési megbízásban**, az ún. *mandatum agendī*bem találták meg, mely megbízásos formában a kötelelemátruházó megállapodás a régi és az új hitelező között jött létre oly módon, hogy a régi hitelező megbízta az új hitelezőt, hogy az átruházott követelést mint megbízott hajtsa be, mégpedig anélkül, hogy a behajtott követeléssel el kellett volna számolnia. A perlés, a behajtás így a megbízott saját számlájára történt. A *mandatum* konstrukciójával létrehozott engedményezés hátrányaként jelentkezett azonban, hogy a régi hitelező bármikor visszavonhatta a perlési megbízást az új hitelezőtől, továbbá bármelyik fél halálával megszűnt a megbízás.

A *mandatum*os formából alakult ki a követelésátruházás tulajdonképpeni és végleges alakzata: az engedményezés (*cessio*). Ennél a formánál már nem a perlési megbízás, hanem a **régi és az új hitelező kötelelemátruházó megegyezése** folytán kapta meg az új hitelező a régi hitelező keresetét.³⁴

4.2. Lényegében a római jogi *cessio* mai megfelelőjeként a Ptk. 328. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy a jogosult **követelését** szerződéssel másra átruházhatja (engedményezés). Ugyanezen szakasz (3) bekezdése szerint az engedményezésről a kötelezettet értesíteni kell; a kötelezett az értesítésig jogosult az engedményezőnek teljesíteni.

A Ptk. tehát – hasonlóan a római joghoz – az engedményezést az engedményező (régi jogosult) és az engedményes (új jogosult) szerződésekként szabályozza. E szerződésben a jogosult a követelését másra ruházza, s mert ezáltal a **kötelezett által teljesítendő szolgáltatás nem változik**, az ő hozzájárulását a törvény nem kívánja meg.

Biztosítási alkuszok állományátruházása keretében engedményezésre az alkuszi megbízási jogviszony **aktív alkotóelemének**, nevezetesen a biztosítókkal szembeni jutalékkövetelésnek az átruházása végett kerül sor. Ki kell ugyanakkor emelni, hogy az átruházással érintett ügyfélállomány azon biztosítási szerződesei után esedékessé váló **folytatólagos jutalékkövetelések**, melyek vonatkozásá-

³⁴ Az új hitelező az adósnak a régi hitelező részére történő fizetése ellen azzal védekezhetik, hogy értesíti az adóst az engedményezésről (Alex. C. 8, 41, 3 pr). Az új hitelező által eszközölt értesítés (*denuntiatio*) vétele után az adós csak a kétszeres fizetés veszélyével teljesíthet a régi hitelezőnek. A rómaiak tehát a késő klasszikus eredetű **adósi értesítés** intézményének bevezetésével jutottak el a tulajdonképpeni követelésátruházáshoz.

ban az alkusz a biztosítóval kötött együttműködési megállapodásban állománygondozást vállalt, jövőbeli követelésnek minősülnek. Tekintve, hogy a **jövőben esedékessé váló követelések** engedményezhetőségével kapcsolatos vita³⁵ a Legfelsőbb Bíróság sokat vitatott döntése ellenére³⁶ mára már nyugvópontra jutott³⁷, joghatályosnak lehet elismerni egy meghatározott ügylettípusból eredő, vagy meghatározott ügyfélcsoporttal szemben a jövőben keletkező, vagy a jövőben esedékessé váló követelésösszesség engedményezését is, így a biztosítási alkuszokat megillető – időről időre esedékessé váló – folytatólagos jutalékjogosultság ügyleti alapú engedményezésének sincs jogi akadálya.

Polgári jogi alapelv ugyanakkor, hogy kötelmi **jogviszony nem lehet tárgya engedményezésnek**, annak tárgya mindig a kötelmi jogviszonyból eredő **követelés**. A hitelezői oldali jogutódlás csak a követelés vonatkozásában megy végbe (azaz az engedményes csak a követelés tekintetében lép a hitelező helyébe), a **követelést eredményező jogviszony**, így a **szerződés** is, az eredeti felek között változatlan tartalommal érintetlen marad.

SZLADITS ezzel összefüggésben úgy fogalmaz, hogy az a fél, aki a kétoldalú szerződésből eredő követelését átruházta, nem ruházhatja egyúttal az ellenfél beleegyezése nélkül a maga adósi minőségét is. Ő tehát kötelezettségben marad, de követelése az engedményesre száll. Ezzel a kétoldalú szerződésnek az egyik érdekhelyzetében a kötelezettség és a jogosultság kettéágaznak.³⁸

Mindezekből okszerűen következik, hogy önmagában az alkuszi megbízási jogviszony **aktív alkotóelemének**, nevezetesen a jutalékjogosultságnak az **átszállására megszabott szerzési cselekménnyel** – engedményezés útján – a megbízotti pozíció egységes átruházása nem valósítható meg. Az alkuszi megbízásból, illetve a biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásokból származó **kötelezettségek alanya** továbbra is a jutalékjogosultságát átruházó biztosítási alkusz marad. A jutalékjogosultság két biztosítási alkusz közötti átruházása tehát önmagában semmiképpen sem alkalmas állományátruházási célok megvalósítására.

³⁵ Az eltérő álláspontok és a bírói gyakorlat bemutatását és elemzését lásd LAJER Zsolt: *A jövőbeni követelések engedményezése mint hitelbiztosíték*. Magyar Jog, 1997/1. 19–25. oldal.

³⁶ A **Legfelsőbb Bíróság** Fpkf.VI.32.798/1994. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1996. 380.). Hivatkozott ítéletében a legfőbb bírói fórum elvi élel kimondta, hogy „az engedményezési szerződés megkötésének időpontjában még létre sem jött követelés – érvényesen – nem engedményezhető”.

³⁷ A Ptk. Kommentár is egyenesen úgy fogalmaz, hogy nincs jogi akadálya annak, hogy kötelmi jogunk diszpozitív szabályai szerint a felek olyan megállapodást kössenek, melynek tárgya valamely jog alapján a jövőben keletkező követelés engedményezése – *A Polgári Törvénykönyv Magyarázata*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1998.. 884. oldal.

³⁸ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlatja, II.* Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1933., 123. oldal.

A gyakorlatban – éppen a fentiekkel összefüggésben – felmerült a kérdés, hogy az alkuszokkal kötött együttműködési megállapodásokban a **biztosítók** érvényesen **kizárhatják-e** az állománygondozás ellentételezéseként járó folytatólagos **jutalékkövetelés** harmadik személyre történő, **ügyleti alapú engedményezésének** a lehetőségét. Mivel a jutalékjogosultság szorosan az eredményes állományvédelmi tevékenységhez tapad, ezért a biztosítótársaságoknak érdekében állhat a **jutalékjogosultság önmagában való átruházását** szerződésileg kizárni, hiszen végső soron az alkusz érdekeltségére lehet befolyással az állományvédelem körében³⁹, ha a jutalék többé már nem ő hozzá folyik be.⁴⁰

SZLADITS álláspontja szerint az adós és a hitelező jogügylettel már előre kizárhatják az engedményezhetőséget, s ha ilyen jogügyletet kötöttek a felek, akkor az engedményezés *hatálytalan*.⁴¹ Hasonló álláspontot képvisel **BENEDEK** is, aki szerint a felek megállapodhatnak abban, hogy valamely jogviszonyból keletkező követelés másra nem ruházható át, nem engedményezhető, s az ilyen követelés engedményezésével a jogosult szerződésszegést követne el a kötelezettel szemben, ezért az engedményezést nem lehet *érvényesnek* elfogadni.⁴²

Ezzel szemben van olyan álláspont, mely szerint a **jóhiszemű engedményes** akkor is joghatályosan szerzi meg a rá engedményezett követelést, ha ennek engedményezését az engedményező és az adós szerződése kizárná: az engedményező ugyan **szerződésszegést** követ el az engedményezéssel, de a Ptk. egyik

³⁹ A háború előtti magánjogi irodalomban VILLÁNYI László éppen azért tekintette „az összes jövőbeni követelés általános engedményezését az ilyen szerződés **jó erkölcsbe ütközése miatt érvénytelennek**, mert az összes követelés engedményezése következtében az engedményező elveszíti érdekeltségét a minél jobb eredményekben”. *Magyar Magánjog* III. kötet (szerk. SZLADITS Károly), Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1941., 139. oldal.

⁴⁰ Az alkuszokkal kötött együttműködési megállapodásokban alkalmazott ilyen kikötések megfogalmazása során ügyelni kell arra, hogy az alkusz állományvédelemben való érdekeltségének a fenntartását célzó biztosítói érdekeket szolgáló szerződési feltétel egyúttal kiállja a Ptk. 209/B. §-ának **tisztességtelenségi tesztjét** és a **jóhiszeműség követelményének megsértésével** a feleknek a szerződésből eredő jogait és kötelezettségeit egyoldalúan **ne az alkusz hátrányára állapítsa meg**. Nyilvánvaló, hogy a Ptk. 209/B. § (2) bekezdésének b) pontja szerint összeegyeztethetetlen az együttműködési megállapodás tárgyával és rendeltetésével az olyan szerződési feltétel, amely általános jelleggel zárja ki a jövőben esedékessé váló jutalékkövetelések engedményezését. A fentiek miatt indokolt lehet pl. a **biztosítéki jellegű** – bankhitel fedezetűl szolgáló – **engedményezés** lehetőségét nem kizárni, hiszen a hiteltartozás ténye továbbra is érdekeltté teszi az alkuszt a szerződéses kötelezettségei teljesítésében.

⁴¹ SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlatja*, II. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1933., 123. oldal.

⁴² BENEDEK Károly: *A Polgári Törvénykönyv Magyarázata*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1998., 883. oldal.

szabályából sem következik, hogy ezen szerződészegésnek **semmisség** lenne a jogkövetkezménye.⁴³

A magunk részéről az utóbbi állásponttal értünk egyet, azzal, hogy az érvénytelenségen túl, természetesen az sem következik a Ptk. egyetlen szabályából sem, hogy a felek belső viszonyában ható szerződészegés harmadik személyek vonatkozásában a **relatív hatálytalanság** jogkövetkezményét váltaná ki (lásd a **SZLA-DITS**-féle álláspontot).

Az engedményes jóhiszeműségével kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy az esetek többségében minden bizonnyal nem lenne megállapítható annak az állományt átvevő alkusznak a jóhiszeműsége, aki az állományt átadó alkuszzal együttműködési megállapodása tartalmának ismeretében fogadja el az állományátruházás keretében rá engedményezett jutalékköveteléseket, tudva azok **ügyleti alapon nyugvó forgalomképtelenségéről**. Ilyen esetben a biztosító anélkül jogosult továbbra is az eredeti jogosultnak teljesíteni, hogy kitenné magát a kétszeri teljesítés veszélyének.

4.3. Mivel önmagában az alkuszi megbízási jogviszony **aktív alkotóelemének** – az alkuszzal jutalékjogosultságának – az **átszállására megszabott szerzési cselekménnyel** – engedményezés útján – a megbízotti pozíció egységes átruházása nem valósítható meg, meg kell vizsgálni, hogy a jogviszony **passzív alkotóelemeit** kitevő alkuszi kötelezettségek átruházására (átvállalására) miként kerülhet sor.

A Ptk. 332. § (1) bekezdése szerint, ha valaki a kötelezettel megállapodik abban, hogy tartozását átvállalja, köteles a **jogosult hozzájárulását** kérni, ha pedig azt a jogosult megtagadja, a kötelezettet olyan helyzetbe hozni, hogy az a lejáratkor teljesíteni tudjon. Ugyanezen szakasz (2) bekezdése értelmében, ha a jogosult a tartozásátvállaláshoz hozzájárul, a tartozásátvállaló a kötelezett helyébe lép.

A tartozást átvállaló kötelezettsége azt jelenti, hogy lejáratkor – az eredeti kötelezett felszólítására – fel kell ajánlania a teljesítést a jogosultnak. Ez a **harmadik személy részéről felajánlott teljesítésnek** minősül, amelyet a jogosult **általában** köteles elfogadni.⁴⁴ A felajánlott teljesítésre vonatkozó elfogadási kötelezettség

⁴³ LAJER: i. m., 23. oldal (15. lj.). E helyütt kell kiemelni, hogy a **szerződéses engedménykizárás** törvényileg elismerő német jogrend a Kereskedelmi Törvénykönyv 1994. évi módosításával **kereskedelmi ügyletek** esetén már megszüntette a követelésátruházás szerződéssel történő joghatályos kizárásának a lehetőségét.

⁴⁴ A Ptk. 286. § (1) bekezdése szerint a jogosult a harmadik személy részéről felajánlott teljesítést is köteles elfogadni, ha ehhez a kötelezett hozzájárult, és a **szolgáltatás nincs személyhez kötve** (!), illetőleg nem igényel olyan szakértelmet vagy képességet, amellyel harmadik személy nem rendelkezik.

azonban főként pénztartozások esetében értelmezhető, hiszen a pénztartozás jellegénél fogva a jogosult szempontjából valóban közömbös, hogy azt ki teljesíti.

Más azonban a helyzet az olyan, *facere* típusú szolgáltatásra irányuló **bizalmi jogviszonyok** esetében, mint amilyen az alkuszi jogviszony is, itt ugyanis adott esetben sem a megbízó (ügyfél, biztosított), sem pedig a biztosító **nem köteles elfogadni** az állományt átvevő alkusz részéről felajánlott teljesítést.

Ugyan a Ptk. 332. § (1) bekezdése nehezen értelmezhető olyan személyesen teljesítendő, bizalmi jellegű és tipikusan *facere* típusú szolgáltatások esetében, mint amilyen például a személyre szabott biztosítási portfólió kialakítása, a biztosítási díjak beszedése vagy a kárrendezésben való közreműködés, a jogirodalom szerint a tartozásátvállalás mégis bármilyen tartozásra (kötelezettségre) létrejöhethet, a **jogosult hozzájárulása esetén** vonatkozhat olyan szolgáltatásra is, amely személyes jellegű. A jogosultnak ugyanis jogában áll a **személyes jellegű szolgáltatás** teljesítését harmadik személytől is elfogadni.⁴⁵

Tekintettel arra, hogy az állományt átadó alkusz megbízói és az átruházással érintett állományba tartozó biztosítási szerződésekben a kockázatot elvállaló biztosítók az alkusz *facere* szolgáltatásai tekintetében kétségtelenül **az alkusz hitelezőjének minősülnek**, az olyan megállapodásnak, amelyet az állományt átadó és az állományt átvevő alkusz a megbízók és a biztosítók **hozzájárulása nélkül** köt, irányukban mint hitelezők irányában sohasem lehet az a hatása, hogy az állományt átadó alkusz az általa kötött megbízási szerződésekből és együttműködési megállapodásokból eredő kötelezettségei alól szabadul. Megbízói és biztosítói hozzájárulás hiányában tehát az állományátruházásban részt vevő alkuszok megállapodása önmagában nem alkalmas arra, hogy **alanyváltozáshoz** vezessen az alkuszi megbízási, illetve a biztosítókkal létesített atipikus jogviszonyokban.

Külön ki kell emelni, hogy a jellemzően a **standardizált biztosítási feltételeket felvonultató ún. tömegmódozatok** (Gfb, Casco, Csob stb.) közvetítésében közreműködő – s ekként az állományátruházásokban leggyakrabban érintett és tevékenységüket illetően leginkább a többes ügynökökhöz közel álló – biztosítási alkuszok által alkalmazott **alkuszi megbízási blanketták rejtett technikáival** sem kerülhető meg a megbízók (ügyfelek) hozzájárulásának a beszerzése.

⁴⁵ Az alkuszi kötelezettségek (**alanyváltozást is eredményező**) átvállalásához adott megbízói hozzájárulástól meg kell különböztetni a Ptk. 475. § (1) bekezdése szerinti hozzájárulást. A Ptk. hivatkozott rendelkezése értelmében a **megbízott személyesen köteles eljárni**; igénybe veheti azonban más személy közreműködését is, ha ehhez a **megbízó hozzájárult**. Ezzel kapcsolatban emlékeztetünk MESZLÉNY szavaira, aki szerint az, hogy a megbízott egészben vagy részben másra is bízhatja megbízotti kötelezettségeinek a teljesítését, nem jelenti a kötelezettségek átruházását, mert amikor a megbízónak a személyes teljesítésben nincsen különösebb jogi érdeke és így a teljesítés másra is bízható, akkor is a **kötelelem alanya az eredeti megbízott marad**.

Mivel az ún. tömegmódozatok esetében kétség sem férhet az ügyfél „**fogyasztói**” minőségéhez⁴⁶, a vele kötött alkuszi megbízási szerződésben alkalmazott olyan kikötés, amely már előre lehetővé teszi, hogy az alkuusz az ügyfél megbízását **akár egyedileg, akár állományátruházás keretében** és az ügyfél hozzájárulása nélkül átruházza, **érvénytelen szerződési feltétel**.

A fogyasztóval kötött szerződésben tisztességtelennek minősülő feltételekről szóló 18/1999. (II. 5.) Korm. számú rendelet 1. § (1) bekezdésének g) pontja értelmében ugyanis a fogyasztó és a gazdálkodó szervezet közötti szerződésben **tisztességtelennek** minősül az a szerződési feltétel, amely lehetővé teszi, hogy a gazdálkodó szervezet tartozását más személy a **fogyasztó hozzájárulása nélkül átvállalja**. A hivatkozott rendelet 1. § (2) bekezdése szerint **tilos** az olyan feltétel, amely az (1) bekezdés alapján tisztességtelennek minősül. A tilos szerződési feltétel pedig a Ptk. 200. § (2) bekezdése alapján **semmis**.

Összegzésként megállapítható hogy, az alkuszi (megbízotti) pozíció egységes átruházása semmiképpen sem történhet meg **egyetlen aktussal**. Az alkuszi megbízási jogviszonyt legfeljebb **aktív és passzív alkotóelemeinek az átszállására megszabott egyes szerzési cselekményekkel** – engedményezés, illetve tartozásátvállalás útján – egységesen, a megbízó jóváhagyásától függően lehet átruházni.

Az alkuusz ügyfelét (megbízóját), illetve az alkuusz díjazását fizető biztosítót tehát – a Ptk. 332. § (1) bekezdése alapján – egyaránt megilleti az **alkuszi megbízás átruházásához való hozzájárulás megtagadásának a joga**. Ez azt is jelenti, hogy az alkuszi megbízási szerződésből, valamint az együttműködési megállapodásból eredő alkuszi kötelezettségeknek az átvállalásához kért hozzájárulás megtagadásával mind a biztosított, mind pedig a biztosító megghiúsíthatja azt, hogy üzleti jó hírnévvel és szakmai megbízhatósággal nem rendelkező biztosítási alkuusz vegye át az állományt.⁴⁷

4.4. Az alkuusz egyoldalú aktusával, az ügyfelek (és a biztosítók) hozzájárulása nélkül eszközölt állományátruházás esetén, az állományt átvevő alkuusz eljárásával kapcsolatban felmerül a **megbízás nélküli ügyvitel** (*negotiorum gestio*) szabályainak az alkalmazhatósága.

⁴⁶ A Ptk. 685. §-ának d) pontja szerint fogyasztónak a **gazdasági vagy szakmai tevékenység körén kívül** szerződést kötő személyek minősülnek.

⁴⁷ Mindezek az eszközök a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletének határozatával elrendelt **kényszerű állományátruházás**, valamint a vállalkozások összefonódása (pl. beolvadása) esetén a törvény erejénél fogva bekövetkező, **általános jogutódlás keretében átszálló állományok** vonatkozásában értelemszerűen nem állnak az állományba tartozó biztosítási szerződésekben a kockázatot elvállaló biztosítók rendelkezésére.

Megbízás nélküli (fogadatlan⁴⁸) ügyvitelről akkor van szó, ha valaki más ügyében eljár anélkül, hogy erre **megbízást kapott volna**, vagy **egyéb alapon** jogosult volna eljárni. Nyilvánvaló, hogy a megbízók (biztosítottak) „feje felett”, kifejezett hozzájárulásuk nélkül és ez irányú törvényi felhatalmazás hiányában lebonyolított állományátruházás következtében az állományt átvevő alkuusz **nem kerül megbízási jogviszonyba** az állományt átadó alkuusz ügyfeleivel, és a **törvény rendelkezése sem szolgáltat olyan egyéb alapot**, amely alapján a bizalmi természetű megbízási jogviszonyba az új alkuusz a megbízottak erre irányuló kifejezett megbízásának a hiányában is beléphetne. Az állományátruházással érintett ügyfelek nevében, **jogviszony hiányában eljáró** állományt átvevő alkuusz tevékenységével kapcsolatban ezért merül fel a fogadatlan ügyvitel szabályainak esetleges alkalmazhatósága.

A megbízás nélküli ügyvitel fogalma nem fed le pontosan körülhatárolható esetkört; inkább csak általános kerete azoknak az eseteknek, amelyekben idegen ügynek az **ügyellátásra irányuló külön jogviszony nélkül** történő ellátásából jogok és kötelezettségek keletkeznek. A megbízás nélküli ügyvitel szükségessége rendszerint azért merül fel, mert az **ügy ura** személyi (távollét, cselekvőképтелenség) vagy vagyoni okokból **nem képes ügyét maga ellátni**⁴⁹, és ennek következtében többnyire azt sem tudja, hogy az ügyellátás szükségessége felmerült.

Az ügyvitel joghatásai különböznek aszerint, hogy a beavatkozás helyénvaló volt-e, vagy sem.⁵⁰ Ehelyütt mégsem elemezzük, hogy az állományt átvevő és az ügyfelek érdekében ügyviteli jogosultság nélkül alkuuszi tevékenységet kifejtő biztosítási alkuuszt mint megbízás nélküli ügyvivőt, megillettek-e a Ptk. szerinti megbízotti jogok⁵¹, mert megítélésünk szerint a megbízás nélküli ügyvitel szabályai nem terjeszthetők ki addig, hogy olyan esetben is helyt fogjanak, amikor a beavatkozást szükségszerűvé tevő helyzet előidézésében maga a fogadatlan ügyvitelre vállalkozó alkuusz is szerepet játszik.

⁴⁸ Régi magánjogunk **fogadatlan ügyvitel** elnevezéssel illette a megbízás nélküli ügyvitelt. SZLADITS Károly: *A magyar magánjog vázlata II.* Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest 1933. 259. oldal.

⁴⁹ GROSSCHMID idevágó példái: valaki megbízás nélkül behajtja másnak a követelését, megmeneti holmiját, megóvatoltatja váltóját, biztosítatja házát, kiváltja zálogát, eltemeti halottját stb. (vö. Fejezetek 622. oldal).

⁵⁰ A Ptk. 486. § (2) bekezdése szerint, ha a megbízás nélküli ügyvivő beavatkozása helyénvaló volt, őt a **megbízott jogai illetik**, függetlenül attól, hogy beavatkozása sikerrel járt. A Ptk. 485. § (1) bekezdése értelmében a más ügyébe jogosultság nélkül való beavatkozást akkor kell helyénvalónak tekinteni, ha megfelel a másik érdekének és feltehető akaratának, különösen, ha a beavatkozás őt károsodástól óvja meg.

⁵¹ A háború előtti bírói gyakorlat szerint, ha az ügyvivő a megbízás nélküli ügyvitel körében olyan szolgáltatásokat nyújt, amelyeket rendszerint díjazás ellenében szokott teljesíteni, ilyen-

SZABÓ szerint – aki ugyancsak helytelenítette a megbízás nélküli ügyvitel szabályainak kiterjesztését – a fogadatlan ügyvitel intézményének meg kell maradnia eredeti alapjain: az ügyeik vitelében akadályozottak érdekeinek megvédelésénél; a kiterjesztésnél főleg azt a veszélyt látja, hogy „**önkéntes tevékenykedések is ügyvitelként fognak igazolást találni**”.⁵²

Álláspontunk szerint a megbízás nélküli ügyvitel szabályai nem alkalmazhatók és az állományt átvevő alkuszt a megbízott jogai nem illethetik meg, ha az eredetileg az állományt átadó alkusz által ellátott alkuszügylet az állományt átvevő alkusszal kötött megállapodás eredményeként, nem pedig a **felek akaratától független külső körülmény hatására igényel beavatkozást**. Ilyen esetben ugyanis a beavatkozást szükségessé tevő helyzetet (részben) maga a megbízás nélküli ügyvitel szabályaira a későbbiek során jogot alapító állományt átvevő alkusz idézi elő azáltal, hogy az állomány átvételével gyakorlatilag lehetővé teszi, hogy az állományt átadó alkusz **felhagyjon az alkuszi feladatok további ellátásával**. Le kell ugyanakkor szögezni, hogy az ügyfelek (biztosítottak), illetve a biztosítók bevonása nélkül végrehajtott állományátruházások esetén – az alkuszok megállapodása ellenére –, az állományba tartozó megbízási jogviszonyok megbízottja jogi értelemben véve továbbra is az állományt átadó alkusz marad, tekintettel arra, hogy megbízói és biztosítói hozzájárulás hiányában az állományátruházásban részt vevő alkuszok megállapodása önmagában **nem alkalmas arra, hogy alanyváltozáshoz** (a megbízott cseréjéhez) **vezessen** az alkuszi megbízási, illetve a biztosítókkal létesített atipikus jogviszonyokban.

4.5. Az állományörökítések jogi természetének elemzése során nem hagyható figyelmen kívül annak vizsgálata sem, hogy vajon az **adásvétel szabályai** mennyiben alkalmazhatók az ügyfélállományok átruházására.

A Ptk. 365. § (1) bekezdése szerint adásvételi szerződés alapján az eladó köteles a **dolog tulajdonát a vevőre átruházni**, és a **dolgot a vevő birtokába bocsátani**, a vevő pedig köteles a vételárat megfizetni és a **dolgot átvenni**.

kor a szolgáltatások megfelelő díjazását követelheti. A **Kúria** C.VIII.3308/1931. számú ítéletében ennek megfelelően ugyan kimondta, hogy az ügyletek közvetítésével iparszerűleg foglalkozó árutőzsdei alkuszt közvetítési díj akkor is megilleti, ha a **közvetítésre megbízást nem nyert**, az adott esetben azonban az alkusz közvetítésével létrehozott egyedi ügyletről utólag megállapítást nyert, hogy az egyértelműen megfelelt a másik fél érdekeinek, mégpedig azért mert az ügylet megkötése az áru tulajdonosát **károsodástól óvta meg**. Az is egyértelmű továbbá, hogy a beavatkozást szükségszerűvé tevő – károsodással veszélyeztető – helyzetet **nem maga a beavatkozó alkusz idézte elő**.

⁵² SZABÓ Mihály: *A megbízás nélküli ügyvitel a magánjogi törvénykönyv javaslatában*. Jogtudományi Közlöny, 1934/38. 49. oldal.

Régóta bizonytalan kérdés, hogy az adásvételi szerződés e fogalmát mennyire kell szigorúan értelmezni, illetve mennyire terjeszthetők ki a keretei. A probléma lényege az, hogy dolgokon kívül **más vagyonelemek** lehetnek-e adásvételi szerződés tárgyai. Az utóbbi időben hazai joggyakorlatunkban a társasági jog fejlődése vetette fel ismét ezt a kérdést. Nem vitás ugyanis, hogy például egy korlátozott felelősségű társaságban valamely tagot megillető **üzletrész** átruházható akár pénz ellenében is. Az ilyen megállapodásokat a gyakorlatban rendszerint adásvételi szerződésnek nevezik, amit bizonyos mértékig alátámaszt az a körülmény, hogy mind a gazdasági társaságokról szóló korábban hatályban volt, mind pedig a jelenleg hatályos 1997. évi CXLIV. törvény az ilyen ügyletekkel kapcsolatban elővásárlási jogot is szabályoz. Kétségtelen azonban, hogy **az üzletrész nem dolog**, hanem **társasági tagsági jogokat és kötelezettségeket magában foglaló vagyonegység**, ami szigorú értelmezés mellett nem képezheti adásvételi szerződés tárgyát, hiszen az adásvétel dolog tulajdonjogának az átruházását jelenti.⁵³

Ami a Legfelsőbb Bíróságnak a jogok (és kötelezettségek) adásvétel útján történő megszerezhetőségével kapcsolatos gyakorlatát illeti – éppen az említett társasági jogi ügyekben –, kiterjesztő tendenciák nyomai fedezhetők fel.

Egyik eseti döntésében az eljáró tanács megállapította, hogy a korlátozott felelősségű társaságban fennálló üzletrész **jogok és kötelezettségek összessége**, ennek ellenére a döntés következetesen az üzletrész tulajdonjogát említi, s az üzletrész átruházását az üzletrész feletti tulajdonjog átruházásának tekinti.⁵⁴

A Legfelsőbb Bíróság egy másik ítélete a fent idézett döntés viszonylag árnyalt megközelítését félretéve kategorikusan úgy fogalmaz, hogy elővásárlási jog kizárólag adásvételi szerződés esetén gyakorolható, ezért a társasági törvény alapján üzletrészátruházáson az **üzletrésznek adásvétel útján történő eladása** értendő.⁵⁵

Külön érdekessége az idézett ítéletnek, hogy a per tárgyát képező üzletrész mint vagyonegység, egyúttal **mellékszolgáltatással is terhelt** üzletrész volt. Ez pedig azt jelenti, hogy átruházásával az új tagra nemcsak jogosultságok, hanem kötelezettségek is átszálltak. Ennyiben pedig ebben a részében az üzletrész átruházásának tartozásátvállalási elemei is voltak. Ezzel kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság úgy foglalt állást, hogy a **mellékszolgáltatással terhelt üzletrész eladá-**

⁵³ KISFALUDI András: *Az adásvételi szerződés*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1997. 28. oldal.

⁵⁴ A **Legfelsőbb Bíróság** Gf.II.33.696/1992. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1993/8. 512.).

⁵⁵ A **Legfelsőbb Bíróság** Gfv.X.31.705/1993. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1994/10. 549.).

sának érvényességéhez a társaság hozzájárulása szükséges, akár másik tag, akár kívülálló részére történik az értékesítés.⁵⁶

A bíróság ítéletéből egyértelműen következik, hogy jogokat és kötelezettségeket egyaránt magába foglaló vagyonegységek **érvényes átruházására** csak a kötelezettség (szolgáltatás) jogosultjának a hozzájárulásával kerülhet sor.⁵⁷

A Legfelsőbb Bíróság a legmesszebbmenő elméleti következtetést abban a határozatában vonta le, amelyben azt állapította meg, hogy az **üzletrész mint eszmei dolog** átruházása során, a dolog tulajdonjogának az átruházásánál alkalmazott Ptk.-beli szabályok az irányadók.⁵⁸ Ezzel tehát a bíróság a dolog fogalmát a Ptk.-ban írtnál⁵⁹ jóval szélesebben meghatározva – a fizikai léttel nem bíró, birtokba

⁵⁶ A hivatkozott ítélet továbbá úgy fogalmaz – idézve az 1988. évi VI. törvény kommentárját is –, hogy „abban az esetben, ha a tag a társaság számára mellékszolgáltatási kötelezettséget is vállalt, úgy üzletrészének átruházása a **mellékszolgáltatási kötelezettség teljesítésének megszűnését** is eredményezi. Emiatt a többi a tag számára egyáltalán **nem közömbös**, hogy kinek a részére ruházza át az üzletrészt. Ha az új tag nem tudja vállalni azt a mellékszolgáltatást, amit az átruházó korábban teljesített, akkor a társaság számára előnyösebb, ha olyan személy veszi meg az üzletrészt, aki a mellékszolgáltatás teljesítésére hajlandónak mutatkozik. Ezért ha az üzletrész mellékszolgáltatásra is kötelez, akkor már a társaság tagjára történő átruházásához is kell a társaság hozzájárulása.”

⁵⁷ A legfőbb bírói fórum hivatkozott ítélete a társaságnak – mint a mellékszolgáltatás jogosultjának – a korábban hatályos Gt. 170. §-a szerinti hozzájárulását egyértelműen **érvényességi kelléknek** tekinti. Ebből pedig az következik, hogy a mellékszolgáltatással terhelt üzletrész átruházásának – részbeni – **tartozásátvállalási jellege ellenére**, a bíróság a hozzájárulás hiánya esetére nem a Ptk. 332. § (1) bekezdésében, hanem a Ptk. 215. § (3) bekezdésében foglalt jogkövetkezményeket rendeli alkalmazni. A Ptk. 332. § (1) bekezdése értelmében a tartozás átvállalóját az eredeti kötelezettel létrejött megállapodás **akkor is köti**, ha a tartozásátvállaláshoz a jogosult **nem járul hozzá**. A Ptk. 215. § (3) bekezdése szerint, ha a szerződés létrejöttéhez harmadik személy beleegyezése szükséges, a **beleegyezés hiányában** a szerződésre az **érvénytelenség** jogkövetkezményeit kell alkalmazni.

⁵⁸ A **Legfelsőbb Bíróság** Cgf.II.32.228/1992. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1994/4. 202.). Az eljárás tanács kifejtette, hogy „az üzletrész mint eszmei dolog, a vételár kifizetésével egyidejűleg kerül át az átruházó hatalmából a tulajdonjog megszerzőjének a hatalmába, tehát a tulajdonjog a vételár kifizetésével egyidejűleg száll át a vevőre, nem pedig a vételárnak a vevő jogi képviselőjénél történő letétbe helyezésével”. Mivel az átruházással való tulajdon-szerzés esetén fősabályként az **ingó dolog átadása** jelenti a tulajdonátszállás időpontját, a perbeli esetben a bíróság az üzletrész átadásának (birtokba bocsátásának) fogalmát próbálta meg értelmezni.

⁵⁹ A Ptk. 94. § (1) bekezdése értelmében – a (2) bekezdésben foglalt kivételekkel – kizárólag a birtokba vehető dolgok (**testi tárgyak**) lehetnek tulajdonjog tárgyai. Ugyanezen szakasz (2) bekezdése szerint, ha törvény kivételt nem tesz, a tulajdonjog szabályait megfelelően alkalmazni kell a pénzre és az értékpapírokra, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőkre is. Ezzel szemben régi magánjogunkban az adásvételi szerződés tárgya nem csak dolog, hanem jog is lehetett. Az **Mtj.** 1353. § (1) bekezdése szerint a vételi szerződésnél fogva az eladó köteles az eladott dolgot a vevő tulajdonába bocsátani és neki átadni, az **eladott jogot pedig a vevőre ruházni**, és ha e jog dolog birtokára jogosít, a dolgot neki átadni.

nem vehető jogokkal, illetve kötelezettségekkel kapcsolatban az eszmei dolgok fogalmát bevezetve -, az adásvételi szerződés fogalmát is jelentősen kitágította.⁶⁰

KISFALUDI álláspontja szerint – szemben a bírói gyakorlat fent vázolt tendenciáival – az lenne a kívánatos fejlődés, ha a jogi szabályozás felelne a **jogok és kötelezettségek egységes átruházására irányuló igényekre**, s nem a más célokra megalkotott adásvételi szabályokba kellene beleerőltetni oda nem illő jelenségeket.⁶¹

E helyütt érdemes idézni a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara mellett szervezett Állandó Választottbíróság egyik ítéletét, mely szerint a **haszonbérleői pozíció adásvétellel történő átruházása** nemcsak fogalmilag kizárt, de az a Ptk. 365. § (2) bekezdésébe is ütközik, s ennek folytán a Ptk. 200. § (2) bekezdése értelmében, mint jogszabályba ütköző szerződés, semmis.⁶²

HARMATHY szerint az európai országok jogában általában és így a magyar jogban is, gondot okoz a visszterhes szerződések egyik szerződő partnere számára a szerződésből származó minden jog és kötelezettség egy egészként való átruházása. Ezekben az esetekben ugyanis csak a követelések tekintetében lehet engedményezés, a tartozások esetében viszont a másik szerződő fél hozzájárulását megkövetelő tartozásátvállalásról lehet csak szó. Az **üzlet egészének átruházására** vonatkozó gyakorlati igényre tekintettel vizsgálatra vár az a kérdés, hogy nem lehet-e dolog módjára kezelni, **vagyoni egységnek** tekinteni az adott szerződésben meglévő jogokat és kötelezettségeket, ami a kötelmi jogi problémákon túlmenően a dolog fogalmának és az ahhoz kapcsolódó dologi jogi kategóriáknak az ellenőrzésével is jár.⁶³

Mindaddig tehát, amíg a Ptk.-reform (lásd később) nem válaszol ezekre az igényekre – noha praktikus értelemben véve a gyakorlatban a biztosítási alkuszok kétségtelen, hogy adják és veszik („örökítik”) egymás, jogokat és kötelezettsége-

⁶⁰ Ezzel kapcsolatban jegyzi meg KISFALUDI, hogy „ma még nehéz lenne annak megítélése, hogy vajon hosszú távon érvényesülő, elméletileg is megalapozható **bírói jogfejlesztéssel** állunk-e szemben, vagy egyetlen ügy hatékony megoldása érdekében volt szükség a Ptk. kereteinek átlépésére.” KISFALUDI im. 30. oldal.

⁶¹ KISFALUDI: i. m., 31. oldal.

⁶² Az MKIK mellett szervezett Állandó Választottbíróság Vb/01036. számú ítélete (Bírósági Határozatok 2002/5.). A bíróság álláspontja szerint a felek szerződése nem dolog tulajdonjogának az átruházására, hanem jogra, pontosabban szólva egy **szerződéses pozícióra**, a felperes **haszonbérleői jogállására** vonatkozott. Jog vagy szerződéses pozíció adásvétellel történő átruházását pedig a Ptk. nem ismeri. A bíróság leszögezte, hogy egyes jogirodalmi álláspontok szerint a vagyoni értékű jogok ugyan dolognak tekintendők, a haszonbérleői pozíció azonban még ennek az álláspontnak az elfogadása esetén sem ruházható át adásvételi szerződéssel. A vagyoni értékű jog fogalmi eleme ugyanis a jogosult rendelkezési joga a jog felett, a haszonbérleőnek azonban önálló, a haszonbérbeadó hozzájárulásától független rendelkezési joga nincs.

⁶³ HARMATHY Attila: *A rendszerváltás utáni időszak polgári jogáról* (Eörsi Gyula emlékkönyv), HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 2002. 35. oldal.

ket egyaránt inkorporáló ügyfélállományát –, **az adásvétel szabályai nem alkalmazhatók** a jogok és kötelezettségek egységes átruházására.

4.6. Az állományátruházástól külön kezelendő az a gyakorlatban sok gondot okozó eset, amikor valamely biztosítási alkuz olyan biztosítási szerződés vonatkozásában kéri egyedileg elismerni és honorálni állományvédelmi tevékenységét, mely szerződést eredetileg **nem az ő közreműködésével kötöttek meg**. Ez az eset az állományátruházástól annyiban különbözik, hogy egyfelől az alkuzsváltás kezdeményezése nem az alkuzsi oldalról, hanem többnyire a megbízótól, ennyiben pedig a korábbi **alkusz szándéka ellenére** indul, másfelől egyszerre nem több, hanem csak egy megbízó szerződéséhez kötődő „átgondozást” kérnek. A kérdés úgy is feltehető, hogy fennálló szerződések esetében megilleti-e az alkuzt folytatólagos jutalék, ha a szerződés létrejöttét követően kap megbízást a biztosítótól annak biztosítási ügyei vitelére?

Az alkuz tekintetében a Bit. nem rendelkezik a **biztosítási szerződés fenntartásában való közreműködés díjazásáról**, sőt a Bit. 32. § (2) bekezdése kifejezetten a közvetítéshez rendeli a jutalékra vonatkozó jogosultságot, így e szabályok nem alkalmasak arra, hogy megalapozzák az alkuz folytatólagos jutalék iránti igényét. Az alkuzt tehát folytatólagos jutalék kizárólag a biztosítóval kötött megállapodása alapján illeti meg.

Az **alkusz díjazása** az alkuz és a biztosító között **szabad megállapodás tárgya**. A Bit. hivatkozott szabálya nem tekinthető a felek szerződéses viszonyát érintő kógens, eltérést nem engedő szabálynak, az csupán azt határozza meg, hogy az alkuz főszabályként a biztosítótól és nem megbízójától (a biztosítótól/szerződő féltől) jogosult díjazásra, s nem tartalmazza azt, hogy az alkuz e díjazásra milyen előfeltételek teljesülése esetén és milyen mértékben jogosult.

A legtöbb biztosító által alkalmazott együttműködési megállapodás ennek megfelelően úgy fogalmaz, hogy az alkuzt kizárólag a **közreműködésével megkötött** biztosítási szerződésekkel összefüggő állományvédelmi tevékenység után illeti meg a folytatólagos jutalék.⁶⁴

⁶⁴ Az ún. **gondozó nélkül maradt**, de folyamatosan jutalékot termelő **állományokkal** kapcsolatos jogok újraelosztására a biztosítók különböző módszereket alkalmaznak. Az egyik hazai életbiztosító jutalékszabályzata értelmében például a biztosításközvetítő megbízási jogviszonyának megszűnését követően **hátrahagyott szerződésállományára** más biztosításközvetítő az erre vonatkozó külön szabályzat szerint licitálhat (**jutaléklícit**). Egy másik biztosítótársaság szerződési feltételei szerint a biztosításközvetítő a biztosító részére végzett tevékenységével való felhagyás esetén **jogosult javaslatot tenni** utódja személyére. A jogutód személyét illetően a **biztosító egyetértési jogot gyakorol**. Ha a biztosító a biztosításközvetítő javaslatát elfogadja, a szerződés jogosultságai és kötelezettségei utódjára mint jogutódra szállnak át.

Az alkuszt tehát az ilyen tartalmú kikötést tartalmazó együttműködési megállapodás alapján nem illeti meg folytatólagos jutalék olyan biztosítási szerződések után, melyeket nem ő közvetített, a **biztosítót pedig nem kényszerítheti** arra, hogy **közreműködését elfogadja**, és különösen nem követelhet ilyen alapon díjazást.⁶⁵

Az Allianz Hungária Biztosító Rt. – más vonatkozásban már idézett – alkuszi együttműködési megállapodásának 5.9. pontja ezzel kapcsolatban pl. úgy rendelkezik, hogy ha az alkusz olyan biztosítási szerződés további gondozására irányuló megbízást kap megbízójától, melyet az alkusz megbízója korábban közvetítő nélkül, vagy nem az alkusz közvetítésével kötött meg a biztosítóval, az alkuszt megillető díjazás kérdésében a felek esetleg állapodnak meg. Az ilyen szerződések után járó folytatólagos jutalék mértékére nézve a felek eltérő megállapodása hiányában, illetve annak létrejöttéig a jelen együttműködési megállapodás rendelkezései az irányadóak.

A hivatkozott együttműködési megállapodás 5.10. pontja szerint az 5.9. pontban említett biztosítási szerződéseket a biztosító **mindaddig nem tekinti az alkusz állományába tartozónak**, és az ilyen biztosítási szerződések után az alkusz **díjazásra mindaddig nem jogosult**, amíg az adott biztosítottól és/vagy szerződő féltől származó alkuszi megbízást, valamint a korábban eljáró alkusz **megbízásának a visszavonását** az alkusz a biztosítónak nem mutatja be, és ezt követően a biztosító felhívására az alkusz megbízója azt nem erősíti meg. Az alkusz akkor is jogosult a díjazásra, ha megbízója a biztosító felhívására harminc napon belül nem nyilatkozik.

4.7. Az előző fejezetben említettük, hogy hatályos jogunkban jelenleg nincs egyértelműen megfogalmazott általános szabály sem a biztosítási alkuszok, sem pedig más független biztosításközvetítők jogáról az állományhoz, azon belül is az állományátruházáshoz. Ezen túl azonban az **állományátruházások dogmatikája általában sincs kidolgozva**, noha az Mtj. 1226. §-a már 1928-ban úgy rendelkezett, hogy ha **kereskedelmi üzletet**, hagyatékot⁶⁶, vagy más **vagyonösszességet** a hozzátartozó követelésekkel együtt **ruháznak át**, és az átruházó hitelező

⁶⁵ Az egyik biztosítótársaság által (nem alkuszok, hanem üzletkötők viszonylatában!) alkalmazott jutalékszabályzatnak a Ptk. 209. §-a alapján történt megtámadása ügyében a **Legfelsőbb Bíróság** Pfv.VIII.22.010/2000. számú ítéletében úgy foglalt állást, hogy nem biztosít **indokolatlan egyoldalú előnyt** a biztosító számára, ha az üzletkötőjével kötött megbízási szerződés szerint a **más ügynök által közvetített biztosítási szerződés** kezelésére a felperesi üzletkötőnek év közben adott megbízás csak abban az esetben hoz létre jutalékigényt, ha a kezelésre átvett szerződés a biztosítási díj növekedéséhez vezet átđolgozásra/módosításra kerül.

⁶⁶ A jogintézmény gyökereire nézve lásd a *in iure cessio hereditatis* római jogi alakzatát (33. lj.)!

e követelésekre nézve az engedményt közhírré teszi, az adós értesítésétől függő joghatások már abban az időpontban beállnak, amelyben az adós a közzétételről értesül.

A fentiekkel összefüggésben ki kell emelni, hogy az új magyar Polgári Törvénykönyv előkészítése során kifejezetten is megfogalmazást nyert, miszerint egyfelől „világossá kell tenni, **hogy az állományátruházás dogmatikailag nem tartozásátvállalás**”⁶⁷, másfelől „az engedményezés és a tartozásátvállalás intézményeit kombináló **szerződésengedményezés** jogi feltételeire az új Ptk.-ban megfelelő szabályokat kell alkotni”.⁶⁸

Álláspontunk szerint annak ellenére, hogy az állományátruházási szerződésekben az engedményezéshez és a tartozásátvállaláshoz hasonló elemek egyaránt kimutathatók, az ilyen megállapodások jogi természetüket tekintve olyan **atipikus szerződéseknek** minősülnek, melyek bizonyos szerződési pozíciók vonatkozásában jogügyleti alapon *singularis successio*-hoz vezetnek. A magánjog megszokott logikai kategóriáival ez az **ügyleti alapú különös jogutódlás** azért nem esik egybe, mert az engedményezéshez és a tartozásátvállaláshoz képest az állományátruházásnak éppen az a lényege, hogy nem kizárólag egy kötelmi jogviszonyból eredő meghatározott követelést, illetve tartozást, hanem magát a **jogviszony egészét** viszi át.⁶⁹

⁶⁷ A Holland és a Magyar Kormány közötti uniós csatlakozásra felkészítő program keretében, az új magyar Polgári Törvénykönyv előkészítése érdekében, az uniós szabályozás, illetve gyakorlat megismerése céljából holland szakértők részvételével, Budapesten 2001. szeptember 24–25-én tartott konferencia alkalmából kiadott dokumentációs anyag, VII. fejezet: *A biztosítási szerződési jog reformjának koncepciójáról*, 1. oldal.

⁶⁸ Az új Polgári Törvénykönyv koncepciója és tematikája – ld. a Kormány 1003/2003. (I.25.) határozatával (MK.8.) elfogadott Koncepció szövegét, 101. oldal. A Koncepció szerint az üzleti gyakorlatban gyakran előfordul, hogy nem csak egy követelés, hanem – a szerződő partner közreműködésével – az egész szerződéses pozíció harmadik személy részére történő átengedésére kerül sor. Ezt nevezi a Koncepció találón **szerződésengedményezésnek**, s egyúttal megemlíti, hogy a hatályos rendelkezések a legtöbb esetben ugyan kielégítő megoldást adnak, megfontolandó mégis, hogy mely pontokon kell az engedményezés és a tartozásátvállalás szabályait kiegészíteni annak érdekében, hogy a szerződésengedményezés jogi feltételei teljesen adottak legyenek. A **holland Ptk.** (Art. 6–159) és az olasz **Codice Civile** (Art. 1406–1410), valamint az **Európai Szerződési Jog Alapelvei** (III., Art. 12.201) egyaránt rendelkeznek a szerződésengedményezésről.

⁶⁹ Ilyen, a jogviszony egészét átruházó szerződéssel kapcsolatos jogvitában mondta ki azt a Legfelsőbb Bíróság Gf.I.31.458/1990. számú ítéletében, hogy a lízingbe vevő a **lízing-szerződést csak a lízingbe adó hozzájárulásával engedheti át harmadik személynek** (Bírósági Határozatok 1991. 285.). A perbeli esetben is arról volt szó, hogy a lízingbe vevő és egy harmadik fél ügyleti akarata arra irányult, hogy már *önmagában az egymással kötött szerződésel* alanycsere következék be a lízingjogviszonyban. A jogviszony egészének átruházásával

Addig is azonban, ameddig a biztosítási alkuszok állományátruházásának – magánjogi dogmatikájában is letisztult – megfelelő magánjogi (lásd szerződés-engedményezés), illetve közjogi szabályozása meg nem születik, a biztosítási alkuszok által kötött ügyleti alapú állományátruházás esetén a tranzakcióban részt vevő feleknek az alábbiakra kell figyelemmel lenniük, amennyiben az állományátruházással elérni kívánt valamennyi joghatást ki akarják váltani:

A jogutódlás és az engedményezés szabályainak megfelelő alkalmazásával, a Ptk. 328. § (3) és (4) bekezdése alapján az állományt átadó alkusznak **értesítenie kell** a jutalékjogosultsága kötelezettjének minősülő **biztosítókat a jogosulti oldalon bekövetkezett alanyváltozásról**. A kötelezett biztosítóknak tehát főszabályként nem lehet ráhatása arra, hogy az állományt átadó alkusz jutalékjogosultsága vonatkozásában bekövetkezik-e a jogutódlás, ide nem értve természetesen azt az esetet, ha az állományát átruházni kívánó alkusszal kötött együttműködési megállapodásban a biztosító kizárta a jutalékkövetelés engedményezhetőségét.

Más a helyzet az alkusz szerződéses kötelezettségeinek az átruházásával (átvállalásával) kapcsolatban, ehhez ugyanis a Ptk. 332. § (1) bekezdése szerint mindenképpen jogosulti hozzájárulás szükséges, hiszen ilyen esetben a kötelezetti oldalon következik be jogutódlás, s az ügyfelek és a biztosítók mint jogosultak szempontjából egyáltalán nem közömbös, hogy a jogutódnak szánt alkusz mennyiben teljesítőképes. Ennek folytán a Ptk. hivatkozott tartozásátvállalásra vonatkozó szabályát kell alkalmazni, melynek értelmében, ha valaki a kötelezettel megállapodik abban, hogy tartozását átvállalja, **köteles a jogosult** (az **ügyfél**, illetve az állománygondozás, díjbeszedés, kárrendezés stb. tekintetében a **biztosító**) **hozzájárulását kérni**.

Mivel a biztosítóval mint az alkusz díjazását főszabályként fizető harmadik féllel kiegészülve, **három pólusúvá** váló, jellemzően **tartós alkuszi jogviszony** lebonyolódása során, a felek viszonyában a **visszatérő kölcsönös szolgáltatások** a jellemzőek (pl. állománygondozás – jutalékfizetés), ezért az alkuszok jogosultságokat és kötelezettségeket egyaránt inkorporáló szerződésállományának mint **vagyonegységnek** az átruházása esetén, a prudens üzletvitelt folytató biztosítóknak az **engedményezés és a tartozásátvállalás szabályait egyaránt alkalmazniuk kell**.

kapcsolatban azonban a bíróság úgy foglalt állást – figyelemmel a lízingbe vevő szerződéses kötelezettségeire –, hogy arra csak a lízingbe adó hozzájárulásával kerülhet sor. Emlékeztünk továbbá a Legfelsőbb Bíróság azon ítéletére, melyben az eljáró tanács úgy foglalt állást, hogy korlátolt felelősségű társaság esetében a **mellékszolgáltatással terhelt üzlet rész eladásának érvényességéhez a társaság hozzájárulása is szükséges**, akár másik tag, akár kívülálló részére történik az értékesítés (lásd 56. lj.).

Abból, hogy a Ptk. valamint a Kúsz. alkuszi megbízásokra is vonatkozó rendelkezései értelmében a megbízó a szerződést bármikor (a Ptk. szerint azonnali hatállyal is) felmondhatja, okszerűen következik, hogy az alkuusz megbízóit (ügyfeleit) arra az esetre is meg kell hogy illesse az alkuszi megbízás felmondásának a joga, ha a kötelezett (megbízotti) oldalon az állományátruházás eredményeként bekövetkező változás egyes ügyfelek számára nem lenne kívánatos.

A fentiekből következően az alkuszi állomány ügyleti alapú átruházása esetén **csak akkor tekintheti a biztosító a jogutódot az állomány tekintetében az ügyfelek új megbízottjának**, ha az állományt átvevő alkuusz minimum igazolja, hogy az **ügyfeleket értesítette a megbízott személyében bekövetkező változásról, és számukra biztosította a szerződés felmondásának a jogát**. Az alkuszi megbízás felmondásának a jogával élő ügyfelek biztosítási szerződése után az állományt átvevő alkuusz nem jogosult folytatólagos jutaléokra.

Az állományátruházással megcélzott valamennyi joghatás lehető kiváltása érdekében (a) az állományátruházásban részt vevő alkuszok lehetőleg együtt értesítsék a Ptk. 328. § (3) bekezdése alapján az érintett biztosítókat mint az állomány átadó alkuusz jutalékköveteléseinek a kötelezettjét, (b) az állománygondozási, díjbeszedési, kárrendezési stb. feladatokat a jövőre nézve válláló alkuusz kérje az érintett biztosítók jogosulti hozzájárulását a kötelezettségek átvállalásához, (c) az állományátruházásban részt vevő alkuszok igazolják, hogy értesítették az ügyfeleket a megbízott személyében várhatóan bekövetkező változásról és az alkuszi megbízás felmondásának a jogáról, (d) az érintett biztosítók és az állományátruházásban részt vevő két alkuusz lehetőleg kössenek egy-egy háromoldalú megállapodást, melyekben a tranzakció fenti feltételeinek rögzítésén túl, egyúttal az állományt átruházó alkuusz együttműködési megállapodásainak közös megegyezéssel történő megszüntetéséről (vagy módosításáról, ha az alkuusz a tevékenységével nem hagy fel), illetve az állományt átvevő alkuusz együttműködési megállapodásainak, a jogutódlásra tekintettel szükségesnek mutakozó módosításáról is rendelkezni lehet.

5. ÁLLOMÁNYÁTRUHÁZÁSOK A GAZDASÁGI VERSENYHIVATAL GYAKORLATÁBAN

Tekintettel arra, hogy az állományátruházás – mint a piaci részesedés növelésének egyik lehetséges eszköze – egyre jelentősebb szerepet tölt be a piaci versenyben, elkerülhetetlen, hogy annak a Gazdasági Versenyhivatal gyakorlatában kialakított versenyjogi megítéléséről is szót ejtsünk.

A tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.) 2001. február 1. napja óta hatályos mó-

dosítása szerint **az állományátruházás** egyenesen a **vállalkozások összefonódása egyik nevesített esetének minősül**, melynek a piaci versenyre gyakorolt hatásáról és ahhoz képest a tranzakció engedélyezéséről adott esetben a Gazdasági Versenyhivatal dönt.

A Tptv. 23. § (1) bekezdés *a*) pontja szerint vállalkozások összefonódása (koncentrációja) jön létre, ha a vállalkozás része a vállalkozástól független másik vállalkozás részévé válik. A Tptv. 23. § (5) bekezdése értelmében a törvény alkalmazásában **vállalkozásrésznek** minősülnek az olyan eszközök vagy jogok – ide értve a **vállalkozás ügyfélállományát** is –, amelynek megszerzése önmagában vagy a megszerző vállalkozás rendelkezésére álló eszközökkel és jogokkal együtt elégséges a piaci tevékenység végzéséhez.⁷⁰

Az idézett törvényi rendelkezés megszületéséhez az kellett, hogy a Gazdasági Versenyhivatal tudatosan kialakított gyakorlata hatására a jogalkotó ráeszméljen az állományátruházás gazdasági jelentőségére és annak versenyjogi értelemben vett szabályozatlanságára.

A Gazdasági Versenyhivatal első alkalommal a Hypo Securities Rt. és a Creditanstalt-IB Értékpapír Rt. közötti állományátruházási szerződés esetében állapította meg – hivatalból indított eljárás keretében –, hogy a vizsgált **állományátruházási szerződés engedélyköteles összefonódásnak minősül**.⁷¹

Az irányadó tényállás szerint a Hypo Securities Rt. tulajdonosai 1998 novemberében úgy döntöttek, hogy a vállalkozás befektetési szolgáltatási tevékenységével felhagy, és fokozatosan kilép a piacról. Ennek megfelelően a Hypo Securities Rt. 1998. december 9-én állományátruházási szerződést kötött a CA-IB Rt.-vel arról, hogy ügyfeleit részére átadja, minek alapján a CA-IB Rt. **belép** a Hypo Securities Rt. által kötött ügyfélszámla-, értékpapírszámla- és értékpapír letéti számla szerződésekbe, valamint a hatályos azonnali bizonymányosi **szerződésekbe**. Az (akkor még) Állami Pénz- és Tőkepiaci Felügyelet (azóta Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete) 1998. december 11-én kelt határozatával az állományátruházást jóváhagyta.

A Gazdasági Versenyhivatal 1998. december 21-én levélben felhívta a CA-IB Rt. figyelmét arra, hogy a Hypo Securities Rt.-vel kötött állományátruházási szerződéssel a Tptv. 23. §-a szerinti **összefonódást valósított meg**, amelyhez a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét kellett volna kérnie.

⁷⁰ A tisztességtelen piaci magatartás és versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény módosításáról szóló 2000. évi CXXXVIII. törvény (Tptv. Novella) 9. § (3) bekezdése által módosított szöveg.

⁷¹ Versenyfelügyeleti Értesítő 1999/5. szám, Vj.-12/1999.

A CA-IB Rt. álláspontja szerint az ügyfélállomány átruházásával nem valósult meg összefonódás, mert az ügyfél – mint megbízó – nem része sem az egyik, sem a másik vállalkozásnak, és ugyancsak nem részei a vállalkozásnak az ügyfelek tulajdonában álló értékpapírok. A fentiek miatt kérte az eljárás megszüntetését. A versenyfelügyeleti eljárás – álláspontja szerint – azért sem lett volna megindítható, mert az annak tárgyát képező ügyfélállomány átruházását az Állami Pénz- és Tőkepiaci Felügyelet már jóváhagyta. Hivatkozott továbbá arra, hogy a versenyfelügyeleti eljárást az összefonódás másik közvetlen résztvevője, a Hypo Securities Rt. ellen is meg kellett volna indítani.

Az eljáró Versenytanács nem fogadta el a CA-IB Rt. álláspontját a tekintetben, hogy az Állami Pénz- és Tőkepiaci Felügyelet jóváhagyása esetén nem indítható versenyfelügyeleti eljárás. A Tpv. ugyanis ilyen kivételt nem tartalmaz. A két eljárás funkciója ugyanis nem azonos. Az Állami Pénz- és Tőkepiaci Felügyelet eljárásának alapvető funkciója **az átadó vállalkozás ügyfeleinek védelme**, annak biztosítása, hogy az állomány átadása során lehetőleg ne érje őket hátrány. Ezzel szemben a versenyfelügyeleti eljárás során **az átvevő vállalkozás várható piaci helyzete** a vizsgálat tárgya, a gazdasági versenyhez fűződő közérdek védelmében.⁷²

A Tpv. 23. § (1) bekezdés *a*) pontja szerint vállalkozások összefonódása (koncentrációja) jön létre, ha a vállalkozás része a vállalkozástól független másik vállalkozás részévé válik. A Versenytanács – később **Elvi Állásfoglalásként** is közzétett⁷³ – álláspontja szerint **vállalkozásrésznek minősül** az eszközök és/vagy **jogok olyan együttese**, amelyek felhasználása adott áru (szolgáltatás) **tekintetében elégséges feltétele a piaci tevékenység végzésének**. Az előzőek szerinti feltételnek pedig az értékpapír-forgalmazás esetén az ügyfélállomány – ha azt egy értékpapír-forgalmazással már foglalkozó vállalkozás veszi át – egyértelműen megfelel. Ezért a Versenytanács az eljárás tárgyát képező **ügyfélállomány átruházását** a Tpv. 23. § (1) bekezdés *a*) pontjának utolsó fordulata, valamint az abban részt vevő vállalkozások előző évi árbevételi adatai alapján engedélyköteles összefonódásnak minősítette.

Arra az esetre, amikor a vállalkozás része egy másik vállalkozás részévé válik, az eljárás idején hatályos Tpv. még nem rendelkezett közvetlenül a kérelmező személyéről. A Versenytanács álláspontja szerint azonban ez az eset az irányítási jog megszerzéséhez áll közel abból a szempontból, hogy a vállalkozásrész – csak-

⁷² A tőkepiacról szóló 2001. évi CXX. törvény 198. § (1) bekezdése – a félreértések elkerülése érdekében – már kifejezetten úgy rendelkezik az állományátruházásra vonatkozó szabályok körében, hogy a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletének a szerződéses kötelezettségek átvállalására vonatkozó engedélye **nem pótolja a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét**.

⁷³ Elvi Állásfoglalások 81. pont, Versenyfelügyeleti Értesítő 2000/5. szám.

úgy mint az irányítás alá kerülő vállalkozás – az összefonódás passzív szereplője. Emellett az **önálló jogi személyiséggel nem rendelkező vállalkozásrésze** a Tpvt. alanyi hatálya az 1. § alapján nem terjed ki, a részt kibocsátó vállalkozás (Hypo Securities Rt.) pedig nem résztvevője az összefonódásnak. Mindezek alapján a kérelmet kizárólag a **részt befogadó vállalkozásnak** (a CA-IB Rt.-nek) kellett volna benyújtania.⁷⁴ Más oldalról ez azt jelenti, hogy a kérelmezés elmulasztása esetén kizárólag a CA-IB Rt. vonható eljárás alá.

Egy másik – ugyancsak befektetési szolgáltatók közötti állományátruházást érintő – ügyben a Gazdasági Versenyhivatal már kifejezetten a fent ismertetett „precedensére” hivatkozva mondta ki, hogy a Takarékszövetkezet Bróker Értékpapír Forgalmazó és Tanácsadó Rt. és a Rabobank Rt. állományátruházása a Versenytanács kialakult gyakorlata szerint a Tpvt. 23. § (1) bekezdés a) pontjában foglalt „a vállalkozás része a vállalkozástól független másik vállalkozás részévé válik” tényállást megvalósítja, mert befektetési szolgáltatással – értékpapír forgalmazással – foglalkozó vállalkozás veszi át a Rabobank Rt. befektetési tevékenységeihez tartozó ügyfélállományát.⁷⁵

Ugyanerre az Elvi állásfoglalására hivatkozott a Versenytanács a pénzügyi szektorban végbement, nagyságrendjét tekintve az egyik legnagyobb ügyfélállomány-átruházási tranzakciót engedélyező határozatában, mellyel az ING Bank Rt. **magyarországi lakossági üzletágának** a Citibank Rt.-re történő **átruházását** hagyta jóvá.⁷⁶

A Tpvt. Novella tehát valójában a Gazdasági Versenyhivatal korábbi gyakorlatában kialakult **szokásjogot** emelte törvényi rangra, amikor a Gazdasági Versenyhivatal Elvi Állásfoglalásaként is publikált gyakorlatát írott joggá tette, s szinte változatlan megfogalmazással beemelte a törvény szövegébe.

⁷⁴ A Gazdasági Versenyhivatal gyakorlatában kialakult jogelvet azóta a Novella által módosított Tpvt. is tartalmazza, melynek 28. § (1) bekezdése értelmében az összefonódáshoz összeolvadás vagy beolvadás esetén a közvetlen résztvevő, minden más esetben a **vállalkozásrész** vagy a közvetlen irányítást **megszerző** köteles engedélyt kérni.

⁷⁵ Versenyfelügyeleti Értesítő 2000/10. szám, Vj.-140/2000. A hivatkozott összefonódásban érintett felek megállapodása alapján a Rabobank Rt. átruházta az értékpapír-bizományosi, portfóliókezelési, valamint értékpapír-letétkelzési tevékenységeihez tartozó **ügyfélállományával fennálló hatályos szerződéseiből eredő összes követelését és jogosultságát** a Takarékszövetkezet Bróker Rt.-re. A Versenytanács egyébként az engedélykérési kötelezettség hiányát állapította meg, tekintettel arra, hogy az átadásra kerülő ügyfélállományhoz tartozó befektetési szolgáltatások 1999. évi árbevétele nem érte el az 500 millió forintot.

⁷⁶ Versenyfelügyeleti Értesítő 2000/7. szám, Vj.-88/2000. Lásd még a Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyeletének I-544/2002. számú, a Rabobank Hungária Kereskedelmi Bank Rt. által az ERSTE Bank Hungary Rt. részére történő **betétállomány-átruházás** engedélyezéséről szóló határozatát, valamint az ugyanezen összefonódást engedélyező Vj-113/2002. számú versenyhivatali határozatot.

6. ÜGYFÉLÁLLOMÁNYOK ÁTRUHÁZÁSÁNAK JOGI SZABÁLYOZÁSA

A biztosítási alkuszok állományátruházásának jogi szabályozatlansága nem jelenti azt, hogy a polgári jog a pénzügyi szolgáltatók más csoportjai esetében ne vonná szabályozási körébe az ügyfélállományok átruházását, illetve az annak felügyeleti engedélyeztetésével kapcsolatos eljárást.

Hatályos jogunk a **biztosítók**, a **befektetési szolgáltatók**, valamint az **árutőzsdei szolgáltatók** esetében szabályozza részletesen az ügyfelekkel kötött szerződésekből fakadó jogok és kötelezettségek **állományszerű átruházását**. Ezek közül – a számos közös vonásra tekintettel – leginkább a biztosítási állomány átruházásának Bit. szerinti szabályozása szolgálhat mintaként az alkuszok állományátruházásának hasonló törvényi szabályozásához. Ugyancsak figyelemre méltó továbbá a befektetési szolgáltatók állományátruházásának a tőkepiaci törvény által bevezetett szabályozása, mely a kétségtelenül legtöbb állományátruházást megélt értékpapírpiac ilyen jellegű tranzakcióinak a tapasztalatait is ötvözi.

A biztosítási szektoron belüli **állományátruházások hatósági ellenőrzésének előképét** a 4800/1936. ME. számú rendelet jelentette, mely úgy rendelkezett, hogy ha valamely biztosító magánvállalat egész biztosítási állományát vagy annak valamely biztosítási ágra, illetőleg fajra vonatkozó részét egy másik biztosító magánvállalatra ruházza át, és az állományátruházást a biztosító magánvállalatok Magyar Királyi Állami Felügyelő Hatósága jóváhagyja, az átruházó biztosító magánvállalatnak az átruházott biztosítási szerződésekből eredő összes jogai és kötelezettségei az átvevő vállalatra szállnak át, és az átruházó vállalatnak az átruházott biztosítási szerződésekből eredő kötelezettségei megszűnnek.

Az idézett rendelkezésnek azért volt nagy jelentősége, mert attól kezdve a szerződési állomány átadása **kötelező erővel bírt** a szerződő felekre (biztosítottakra) nézve. Korábban ugyanis az ügyfelekre nézve nem volt kötelező a felügyelet jóváhagyásával megkötött állományátruházás: ha a szerződő fél (biztosított) továbbra is az állományt átadó biztosító ügyfele kívánt maradni, megvolt erre a lehetősége, a biztosítási szerződésben a biztosítói oldalon bekövetkező változást nem volt köteles ugyanis elfogadni.⁷⁷

⁷⁷ Az ügyfelek a hatályos jogszabályok szerint is kötelesek elfogadni a biztosítási szerződésükben az állományátruházás által előidézett módosulásokat, legfeljebb a **szerződés felmondására** biztosít számukra a Bit. rendkívüli lehetőséget. A Bit. később tárgyalandó 58. § (4) bekezdésében [új Bit. 95. § (2) bekezdésében] foglalt rendkívüli felmondási jog olyan, a biztosítási szerződések magánjogának a Ptk. biztosítási fejezetén kívüli szabálya, mely közjogi szabályok között nyert szabályozást.

A jogalkalmazók a biztosítási állományok átruházásánál is hamar szembesültek azzal, hogy a biztosítási szerződésben a szerződő felek egyaránt jogosítottak és kötelezettek, tehát az engedményezés és a tartozásátvállalás klasszikus konstrukciója szóba sem jöhet, mivel több száz, esetleg több ezer szerződést tartalmazó biztosítási állomány esetében meglehetősen bonyolult a szerződő fél hozzájárulását kérni a szerződés módosításához.⁷⁸ Így alakult ki Európa-szerte az a praktikus, törvényileg is intézményesített gyakorlat, hogy a **felügyelő hatóságok engedélye pótolja** a biztosítási szerződés módosításához hagyományosan szükséges **biztosított beleegyezést**.

Ami a biztosítási állományok⁷⁹ átruházásának hatályos szabályozását illeti, a Bit. 58. § (1) bekezdése szerint a biztosítási állomány – az átadó és az átvevő biztosító közötti megállapodás alapján – a **felügyelet engedélyével**, a **biztosítási szerződések feltételeinek változatlanul hagyása** mellett – részben vagy egészben – átruházható. Az állományátruházás főszabályként önkéntes.⁸⁰ Az állományátruházás során a Ptk. tartozásátvállalásra vonatkozó szabályait kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy az állományátruházáshoz **nem szükséges a szerződő felek hozzájárulása**.⁸¹ Az állomány átruházásával – a felügyelet engedélyének időpontjától – a biztosítási állományt átvevő biztosító válik a szerződés alanyává.⁸²

⁷⁸ HALMOS Sándorné–LÓRÁNT Ibolya: *A biztosítási szerződés állományátadása*. Biztosítási Szemle, 1993/1. 4–7. oldal.

⁷⁹ A jogirodalom megfogalmazása szerint a biztosítási állomány a biztosító kötelezettségvállalásainak alapját képező **biztosítási jogviszonyok összessége**. ZAVODNYIK József: *A biztosítási törvény kommentárja*. HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest 1998. 100. oldal.

⁸⁰ Az önkéntes állományátruházás ellentéte az ún. **kényszerű állományátruházás**, amikor is az átadó biztosítót a felügyelet határozata készíti az állományátruházási szerződés megkötésére. Ez fordult elő a TIR Biztosító Egyesület esetében 1997-ben. A felügyelet ugyanis az egyesület „TIR-igazolvány felhasználók felelősségbiztosítása” elnevezésű termékét kezeli biztosításnak minősítette, s mivel a Bit. 19. § (2) bekezdése értelmében a biztosító egyesület – egyebek mellett – kezeli biztosítási tevékenységet nem folytathat, a felügyelet a módoszat művelésének a megtiltása mellett egyúttal kötelezte a TIR Biztosító Egyesületet, hogy a módoszathoz kapcsolódó biztosítási állományt 30 napon belül ruházza át egy másik biztosítóra. Az állományt végül az Allianz Hungária Biztosító Rt. vette át. Ügyleti alapú (önkéntes) állományátruházásra került sor a közelmúltban a Credit Suisse Life & Pensions Biztosító Rt. és az XL Magyarország Biztosító Rt., valamint a Zürich Biztosító Rt. és a Generali-Providencia Biztosító Rt. között (lásd a II-73/2003, illetve II-54/2003. számú felügyeleti határozatokat).

⁸¹ Külön érdekessége az idézett törvényi rendelkezésnek, hogy a jogalkotó csak a tartozásátvállalás szabályait rendelte megfelelően alkalmazni, míg az állományba tartozó biztosítási szerződésekből eredő jogosultságok (pl. díjkövetelések) átszállására az engedményezés szabályait a Bit. nem tekinti megfelelően irányadónak.

⁸² A Bit.-nek az a megfogalmazása, miszerint az állományátruházással a biztosítási állományt átvevő biztosító válik az átruházott állományba tartozó **biztosítási szerződések alanyává**, igazolja azon korábbi megállapításunkat, mely szerint az állományátruházási szerződés dogmatikai-

Ugyanezen szakasz (4) bekezdése szerint a szerződésállományt átvevő biztosító – a felügyelet engedélyező határozatának kézhezvételétől számított 30 napon belül – **írásban köteles** az átadásról minden érintett szerződő felet **értesíteni**. A szerződő fél az értesítés kézhezvételétől számított 30 napon belül az átvevő biztosítóhoz intézett írásbeli nyilatkozatával a szerződését – harminc napra – felmondhatja.

Az idézett rendelkezésekből következően az állományátruházás révén, a Ptk. 536. §-a alapján **írásbeli alakszerűséghez kötött** biztosítási szerződésnek – a biztosító oldalán bekövetkező – módosulása megtörténhet a szerződő fél (biztosított) kifejezett hozzájárulása nélkül, az állományt átadó és az azt átvevő biztosítók megállapodásával is.

A Ptk. 240. § (1) bekezdése értelmében – főszabály szerint – a felek közös megegyezéssel módosíthatják szerződésük tartalmát. A Ptk. 218. § (3) bekezdése szerint, ha jogszabály vagy a felek megállapodása a szerződés érvényességét megszabott alakhoz köti, az ilyen alakban kötött szerződés megszüntetése vagy felbontása is csak a megszabott alakban érvényes. A szerződésnek a megszabott alak mellőzésével történt megszüntetése vagy felbontása is érvényes, ha az annak megfelelő tényleges állapot a felek egyező akaratából létrejött. A szerződés módosításához tehát a törvény alakszerűsége nem követel meg, a **bíróági gyakorlat** azonban az ismertetett szabályt erre az esetre is alkalmazza, minek következtében a hazai judikatúra a módosítást is csak ugyanolyan formában ismeri el érvényesnek, mint a szerződéskötést.⁸³

Ehhez képest a Bit. állományátruházási konstrukciójában az ügyfelek szerződésmódosításhoz való előzetes, írásbeli hozzájárulását valójában a felügyelő **hatóság határozata pótolja**⁸⁴, ezzel pedig az átruházott állományt alkotó szerződés-

lag olyan, egyszerre több egyedi **jogviszonyban való jogutódlást** eredményező **atipikus szerződés**, mely az érintett jogviszonyok vegyesen jogokból és kötelezettségekből álló **kötelmi pozíciói tekintetében úgy vezet alanycseréhez**, hogy a szerződő felek személyében bekövetkező változáshoz nem kéri az ügyfelek hozzájárulását, mert azt a **felügyelet engedélye pótolja**.

⁸³ Van azonban ezzel ellentétes olyan álláspont is, amely abból indul ki, hogy az alakszerűséget mint kivételt, **nem lehet kiterjesztően értelmezni** és olyan esetre alkalmazni, amelyre jogszabály azt kifejezetten nem írja elő. BENEDEK szerint ez utóbbi álláspont tűnik következetesnek. BENEDEK Károly: *A Polgári Törvénykönyv Magyarázata*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1998. 620. oldal.

⁸⁴ Az ügyfelek helyetti döntés kompetenciájának a felügyelő hatóságra való telepítése mögött nyilván az az elgondolás húzódik meg, hogy az ügyfelek érdekeit hivatalból is óvni köteles, s a piaci szereplők kötelező adatszolgáltatása következtében jól informált felügyelet a legalkalmasabb annak megítélésére, hogy adott állományátruházás veszélyezteti-e az átvevő, illetve az átadó biztosító által megkötött biztosítási szerződésekben vállalt kötelezettségek teljesítését [lásd a Bit. 106. § (1) bekezdésének a) pontját, mely szerint a felügyelet feladata, hogy a Bit. előírásainak megfelelően – egyebek mellett – elősegítse a biztosítottak, szerződők, kedvezményezettek és a károsultak érdekeinek a megóvását].

ses jogviszonyok egységesen szállnak át az új biztosítóra, **függetlenül** azok aktív és passzív alkotóelemeinek az átszállására megszabott egyes **szerzési cselekményektől** (lásd engedményezés és tartozásátvállalás).

Biztosítási állományok átruházása esetén tehát az átruházott állományba tartozó biztosítási szerződések módosítását célzó kölcsönös és egybehangzó akaratnyilatkozatok írásba foglalására, valamint az átadó biztosító kötelezettségeinek az átvállalásához adott hozzájárulásra nincs szükség, az állományátruházás ugyanis olyan **biztosítók közötti származékos jogalapítás**, mely a törvény felhatalmazása alapján a biztosítottak külön hozzájárulásának a hiányában is lehetővé teszi a biztosítási jogviszonyokban való jogutódlást a biztosítói oldalon.⁸⁵

A Bit. 59. §-a értelmében a felügyelet az állományátruházás engedélyezését **köteles megtagadni**, ha az **veszélyezteteti** az átvevő, illetve az átadó biztosító által megkötött biztosítási szerződésekben vállalt **kötelezettségek teljesítését**.

Mivel a felügyelő hatóság engedélye valójában az ügyfelek hozzájárulását hivatott kiváltani, ezért a felügyelet is hasonló megfontolásokból jogosult megtagadni az állományátruházás engedélyezését, mint ami általában egy követelés jogosultját arra indítja, hogy ne járuljon hozzá az adósa tartozásának harmadik személy általi átvállalásához, hiszen a jogosult (hitelező) szempontjából egyáltalán nem közömbös, hogy ki az adósa és az mennyire hitelképes.

Ami a befektetési szolgáltatók és az árutőzsdei szolgáltatók ügyfélállománya átruházásának szabályozását illeti, a **tőkepiacról** szóló 2001. évi CXX. törvény 198. § (1) bekezdése értelmében a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató szerződéses kötelezettségei átvállalásához a felügyelet engedélye szükséges. Az állomány átruházása során, ha az állományátruházás indoka a befektetési vállalkozás, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató végelszámolásának vagy felszámolásának kezdeményezése, a Ptk. tartozásátvállalásra vonatkozó szabályait kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy az állomány átruházásához a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató ügyfelének hozzájárulása nem szükséges.⁸⁶ A törvény – összhangban a versenytörvény korábban már hi-

⁸⁵ A természetét tekintve mégis csak **tömeges szerződésmódosításnak** minősülő helyzetben a felek **konszenzusa** – sajátos módon – legfeljebb abban nyilvánul meg, hogy az állományátruházásról szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított 30 napon belül a szerződő felek nem élnek a rendkívüli felmondás Bit. biztosította jogával.

⁸⁶ A tőkepiacról szóló törvény továbbá úgy rendelkezik – noha nem az állományátruházás cím alatt –, hogy a **portfóliókezelési szerződések átadására** ugyancsak a Ptk. tartozásátvállalásra vonatkozó szabályait kell alkalmazni [130. § (2) bekezdés]. Kétségtelen, hogy az egyedi megbízáson alapuló vagyonekezelési szerződések átadását (átruházását) ugyanúgy állományátruházásnak kell tekintenünk, mint a fent említett egyéb befektetési (illetve kiegészítő befektetési) szolgáltatási tevékenység nyújtására irányuló szerződések képezte állományok átruházását.

vatkozott rendelkezésével – leszögezi, hogy a felügyeletnek a szerződéses kötelezettségek átvállalására vonatkozó engedélye nem pótolja a Gazdasági Versenyhivatal engedélyét.

Ugyanezen szakasz (2) bekezdése szerint, ha az állomány átruházására nem a befektetési szolgáltató, illetőleg az árutőzsdei szolgáltató végelszámolása vagy felszámolása miatt kerül sor, az átruházó befektetési szolgáltató, illetőleg árutőzsdei szolgáltató köteles az átruházásról rendelkező **szerződés hatályosulása**⁸⁷ **előtt** ügyfeleit az **átruházás szándékáról** értesíteni. Az ügyfél jogosult az **átvevő személyétől eltérően** meghatározni azt a befektetési, illetőleg árutőzsdei szolgáltatót, amelynek szolgáltatásait a későbbiekben igénybe kívánja venni.⁸⁸

A tőkepiaci törvény idézett rendelkezései – eltérően a biztosítási állományok átruházásának szabályozási módjától – az **ügyleti alapú állományátruházások** esetében – az utólagos felmondási jog helyett – a Ptk. 332. § (1) bekezdésében meghatározott **hitelezői jogosultságokhoz** hasonló jogokat biztosít az ügyfelek számára azáltal, hogy még az állományátruházási szerződés felügyeleti jóváhagyása előtt lehetővé teszi annak a szolgáltatónak a megjelölését, amelynek a szolgáltatásait – az állományt átvevő szolgáltató helyett – az ügyfél a későbbiekben igénybe kívánja venni.

A felügyelet jóváhagyásáig fennálló **függő jogi helyzet** ideje alatt tehát az ügyfelek – noha arra nincs lehetőségük, hogy továbbra is az állományt átadó szolgáltató ügyfelei maradjanak – legalább azt meg tudják hiúsítani, hogy a számukra nem kívánatos szolgáltatóval, szándékuk ellenére szerződéses jogviszonyba kerüljenek.⁸⁹

⁸⁷ Mivel a Ptk. 215. § (1) bekezdése szerint, ha a szerződés létrejöttéhez harmadik személy beleegyezése, vagy **hatósági jóváhagyás** szükséges, ennek megtörténteig a **szerződés nem jön létre**, de a felek a nyilatkozatukhoz kötve vannak, a tőkepiaci törvény 198. § (2) bekezdésének helyes értelme szerint az állományátruházás felügyeleti engedélyezésével (hatósági jóváhagyásával) az állományátruházási szerződés nem hatályosul, hanem a megkötésének időpontjától kezdődő hatállyal [Ptk. 215. § (2) bek.] jön létre.

⁸⁸ Az értékpapírok forgalomba hozataláról, a befektetési szolgáltatásokról és az értékpapír tőzsdéről szóló, s a tőkepiaci törvény által hatályon kívül helyezett 1996. évi CXI. törvény 13. § (4) bekezdése – kevésbé részletes szabályozást adva – csak annyit tartalmazott, hogy a befektetési szolgáltató szerződéses kötelezettségei átvállalásához a felügyelet engedélye szükséges, és az állomány átruházása során a Ptk. tartozásátvállalásra vonatkozó szabályait kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy az állomány átruházásához a befektető hozzájárulása nem szükséges.

⁸⁹ Noha a jelen tanulmány kereteit meghaladja az állományátruházási ügyletek **adattvédelmi** vonatkozásainak részletes bemutatása, meg kell azonban említeni, hogy a közelmúltban a Legfelsőbb Bíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy kártérítési felelősséget maga után vonó személyhez fűződő jogsértést valósít-e meg, ha **bankkártyaüzletág** pénzügyintézetek közötti **átruházása** esetén egyes bankkártyabirtokos ügyfelek adatait annak

7. DE LEGE FERENDA...

Tanulmányunk eddigi részében megkíséreltük feltárni a biztosítási alkuszok állományátruházási szerződéseinek mint a Bit. által nem szabályozott jogintézménynek a magánjogi természetét, az állományátruházás mögött megbúvó és az alkuszok kettős jogi helyzetéből fakadó bonyolult jogviszony struktúráját, valamint azon jogterületek szabályozási modelljeit, amelyek valamiképp szabályozási körükbe vonják az egyes pénzügyi szervezetek közötti állományátruházásokat.

Láthattuk, hogy az állomány mint sajátos vagyonelem átruházása, valójában szerződési pozíciók egységes átruházását jelenti, melyek jogosultságokat és kötelezettségeket egyaránt magukban foglalnak. Az „állomány” és az annak egységként való átruházhatósága a gyakorlatban azon túl, hogy a hagyományos dolog fogalom kereteit feszíti, egyúttal az engedményezés és a tartozásátvállalás párhuzamos és ekként nehézkes alkalmazását is igényli, ezért az új Polgári Törvénykönyv Konceptiója „szerződésengedményezés” címszó alatt kifejezetten szabályozni kívánja az ehhez hasonló, vagyoni értékkel bíró szerződéses pozíciók egységes átruházását. Biztosítási alkuszok esetében azonban – a kötelmi jogi szabályokon túl – piacfelügyeleti okokból szükséges az állományátruházás közjogi/engedélyezési kereteit is meghatározni.

Mintegy szintéziseként dogmatikai fejtegetéseinknek, valamint hatályos jogunk más területeken már bevált egyes megoldásainak, és pótlandó biztosítási jogunk azon hiányosságát, hogy a biztosítási alkuszok állományátruházáshoz való jogosultsága a magyar jogban még nem nyert elismerést, a biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény állományátruházásról szóló IV. fejezetét az alábbi 95/A. §-szal javasoljuk kiegészíteni:

95/A. § (1) A biztosítási alkusz jogainak és kötelezettségeinek az alapját képező megbízási szerződések összessége – a Felügyelet engedélyével és az alkuszi megbízási szerződések, valamint az állományátruházással érintett ügyfelek biztosítási szerződéseiben a biztosítási kockázatot elvállaló biztosítókkal (a továbbiakban: biztosítók) kötött együttműködési megállapodások feltételeinek változatlanul hagyása mellett – részben, vagy egészben átruházható a Magyar Köztársaság te-

ellenére átadják az ügyfélállományt átvevő banknak, hogy azok előzetesen úgy nyilatkoztak, hogy nem kívánnak bankkártyaszerződést kötni a jogutód bankkal. A **Legfelsőbb Bíróság** Fpk.VI.30.276/1999. számú ítéletében (Bírósági Határozatok 2002.24.) úgy foglalt állást, hogy bankok között a teljes kártyaüzletág megvásárlására létrejött szerződés kapcsán a **banktöknak** minősülő személyes adatoknak az érintettek hozzájárulása nélküli átadása jogellenes, a személyhez fűződő jogok megsértését jelenti, és így kárterítési felelősség jogalapja lehet.

rületén székhellyel rendelkező alkusyra, másik tagállamban székhellyel rendelkező alkusyra, annak fióktelepére, valamint harmadik országban székhellyel rendelkező alkus tagállamban létesített fióktelepére (a továbbiakban: alkuszi állományátruházás).

(2) Az állományátruházási szerződés létrejöttéhez a Felügyelet engedélye szükséges.

(3) Az alkus személyében az állományátruházással bekövetkező jogutódlás esetén az ügyfelekkel kötött alkuszi megbízási szerződésekből és a biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásokból származó jogok és kötelezettségek az állományt átadó (jogelőd) alkuszról az állományt átvevő (jogutód) alkusyra szállnak át. Az állományátruházásra a Ptk. engedélyezésre és tartozásátvállalásra vonatkozó szabályai csak a jelen fejezetben foglalt eltérésekkel alkalmazhatók.

(4) Az állományátruházáshoz nem szükséges az állományt átadó alkus ügyfeleinek a hozzájárulása, azt a Felügyelet engedélye pótolja.

(5) Ha az állományátruházásra nem a biztosítási alkus végelszámolása vagy felszámolása miatt kerül sor, az állományt átadó alkus köteles az állományátruházásról rendelkező szerződés létrejötte előtt ügyfeleit és az állományátruházással érintett ügyfelek biztosítási szerződéseiben a biztosítási kockázatot elvállaló biztosítókat az átruházás szándékáról értesíteni.

(6) Az állományátruházás szándékáról való értesítéssel egyidejűleg az állományt átadó alkus köteles ügyfeleit tájékoztatni arról, hogy az értesítés kézhezvételétől számított 15 napon belül jogosultak az állományt átvevő alkus személyétől eltérően meghatározni azt a biztosítási alkuszt, amelynek szolgáltatásait a jövőben igénybe kívánják venni, illetve az értesítés kézhezvételétől számított 15 napon belül az állományt átadó alkushoz intézett írásbeli nyilatkozattal jogosultak az alkuszi megbízási szerződést felmondani. Az ügyfelek értesítésével egyidejűleg az állományt átadó alkus köteles a biztosítók hozzájárulását kérni az állományátruházáshoz.

(7) A biztosítók – feltéve, hogy az állományt átadó alkusszal együttműködési megállapodást kötöttek – az értesítéstől számított 15 napon belül alapos okból jogosultak megtagadni az állományátruházáshoz való hozzájárulást. Alapos oknak minősül különösen, ha az állományt átvevő alkus szakmai alkalmassága és/vagy üzleti megbízhatósága igazolhatóan kétes, vagy az átvállalt kötelezettségek teljesítése az állományt átvevő alkus személyében egyéb okból nem biztosított.

(8) A biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásokból eredő jogosultságok az állományátruházással csak abban az esetben szállnak át az állományt átvevő alkusra, ha az adott biztosító az állományátruházáshoz hozzájárult.

(9) A Felügyelet kizárólag az állományátruházással érintett azon ügyfelekkel létesített alkuszi megbízások átruházását engedélyezi, mely ügyfelek biztosítási

szerződéseiben a biztosítási kockázatot elvállaló biztosítók az állományátruházáshoz hozzájárultak.

Törvényt módosítási javaslatunk (a továbbiakban: Javaslat) azt az állományátruházás magánjogi természetével kapcsolatban korábban kifejtett álláspontunkat követi, hogy az átruházott állományt alkotó szerződéses jogviszonyok **egységesen szállnak át** az új alkuszra, **függetlenül** azok aktív és passzív alkotóelemeinek az átszállására megszabott egyes **szerezési cselekményektől** (lásd engedményezés és tartozásátvállalás). Az állományátruházás megítélésünk szerint ugyanis olyan, **biztosítási alkuszok közötti származékos jogalapítás**, mely a törvény felhatalmazása alapján az állományt átadó alkusz ügyfelei külön hozzájárulásának a hiányában is lehetővé teszi a megbízási jogviszonyokban való jogutódlást az alkuszi (megbízotti) pozícióban.

A Javaslat (2) bekezdése nem hagy kétséget afelől, hogy az állományátruházáshoz kért felügyeleti engedély olyan, a Ptk. 215. § (1) bekezdése szerinti hatósági jóváhagyás, melynek megtörténteig az **állományátruházási szerződés nem jön létre**.

Az egyes pénzügyi szervezetek esetében már jól bevált megoldást veszi át a Javaslat, amikor úgy rendelkezik, hogy az állományátruházáshoz nem szükséges az állományt átadó alkusz ügyfeleinek a hozzájárulása, mert azt a **felügyelet engedélye pótolja**. A törvény rendelkezése szolgálat tehát alapot ahhoz, hogy a **bizalmi természetű megbízási jogviszonyba** az állományt átvevő alkusz, az ügyfelek erre irányuló kifejezett megbízásának a hiányában is **beléphessen**.

Más a helyzet a jutalékfizetési kötelezettséggel terhelt biztosítók szempontjából. Korábban rámutattunk arra, hogy a biztosítási alkuszok közötti állományátruházás során – a biztosítási alkuszok kettős megbízási helyzetéből fakadóan – nem kizárólag az ügyfelekkel kötött megbízási szerződésekből eredő jogok és kötelezettségek kerülnek átruházásra, hanem az **alkusz kettős jogi helyzetéből** következően az alkusz díjazását fizető biztosítókkal kötött együttműködési megállapodásokból származó jogosultságok és kötelezettségek is. Mivel a specializáltság és szervezettség magasabb fokán álló biztosítótársaságok nem szorulnak az ügyfelekéhez hasonló hatósági oltalomra, ezért a Javaslat lehetővé teszi, hogy az állományátruházás őket érintő részében a biztosítótársaságok maguk döntsék el, hogy az állományt átvenni szándékozó biztosítási alkusz személyében biztosítva látják-e az állományt átadó alkusz által vállalt szolgáltatások teljesítését vagy sem, és ehhez képest hozzájárulnak-e az állományátruházáshoz.

A hazai szakirodalomban is található hivatkozás a biztosítótársaságok azon jogosultságára, hogy adott esetben **megtagadhatják az állományátruházáshoz való hozzájárulást**. TAKÁCS – idézve a holland szabályozás példáját – úgy fogal-

maz, hogy az állomány átruházását követően az állományfenntartási jutalékot a biztosító a portfóliót megszerző biztosításközvetítőnek fizeti, és az átruházás elismerését csak akkor tagadhatja meg, ha bizonyítja, hogy az üzletkör birtokába lépő biztosításközvetítő rossz hírű, vagy szakmailag nem képes megfelelően szolgáltatni.⁹⁰

A Javaslat (7) bekezdése ennek megfelelően – **alapos okból** – lehetővé kívánja tenni, hogy a biztosítók – feltéve, hogy az állományt átadó alkusszal együttműködési megállapodást kötöttek – az értesítéstől számított 15 napon belül alapos okból megtagadassák az állományátruházáshoz való hozzájárulást.

Az említett hozzájárulás megtagadása során a biztosítók a Ptk. 4. § (1) bekezdése szerinti **jóhiszeműség és a tisztesség** követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni, csak alapos okból tagadhatják meg a hozzájárulást az állományátruházáshoz. A Javaslat példálózó felsorolása lehetővé teszi, hogy a biztosítók a Javaslat által nem nevesített, további alaposnak minősülő okból is megtagadassák a hozzájárulásukat, ha az **átvállalt kötelezettségek teljesítése** az állományt átvevő alkusz személyében egyéb okból **nem biztosított**. A felügyelő hatóság ilyen esetben köteles tiszteletben tartani az állományátruházáshoz hozzájárulását nem adó biztosítótársaság döntését, és **ebben a részében megtagadni** az állományátruházás engedélyezését. A biztosítók – mint harmadik személyek – hozzájárulásának hiánya tehát a felügyelet határozatán keresztül hiúsítja meg az állományátruházási szerződés létrejöttét.

Eltérően a Ptk. 332. § (1) bekezdésétől, a jogosult biztosítók hozzájárulásának megtagadása nem azt a jogkövetkezményt vonja maga után, hogy az állományt átvevő alkusz köteles a jogelőd alkuszt olyan helyzetbe hozni, hogy az (lejáratkor) teljesíteni tudjon, hanem azt, hogy a hozzájárulást megtagadó biztosítóval szembeni kötelezettségek vonatkozásában az alkuszok között – **ebben a részében – létre sem jön az állományátruházási szerződés**, és továbbra is az állományt átadó alkusz marad az együttműködési megállapodásban vállalt szolgáltatások kötelezettje.⁹¹

⁹⁰ TAKÁCS Péter: *A biztosítási alkuszi szerződés* (Oktatási segédanyag, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Biztosítási szakjogász képzés). 1996. 10. oldal. Az idézett részt változatlan tartalommal közli az *Alkuszvilág* (A Független Biztosítási Alkuszok Magyarországi Szövetségének lapja) 1999/1. 8. oldal (Biztosítási Szemle 1999/3.).

⁹¹ A Ptk. 332. § (1) bekezdése értelmében a tartozás átvállalóját az eredeti kötelezettel létrejött megállapodás **akkor is köti**, ha a tartozásátvállaláshoz a jogosult nem járul hozzá. Ez azt jelenti, hogy a kötelezett felhívhatja a tartozásátvállalót a teljesítésre, és ha ez a felhívás eredménytelen, felléphet ellene a **szerződésszegés** miatt. BENEDEK Károly: *A Polgári Törvénykönyv Magyarzata*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest 1998. 892. oldal.

A javaslat tehát azt az elvet követi, hogy a biztosítók hozzájárulására **nem** az állományátruházási szerződés velük szembeni **hatályossá válásához**, hanem az állományátruházási szerződés **létrejöttéhez** van szükség.⁹² Mindez egyébként következik abból a különbségből is, amely az egyszerű tartozásátvállalással és a sokkal összetettebb állományátruházással elérni kívánt joghatások között mutatkozik.

A fentiekkel kapcsolatban felmerül a kérdés, hogy az állományátruházásban részt vevő alkuszok akár a Ptk. 5. § (3) bekezdése, akár a Ptk. 295. §-a alapján kérhetik-e, hogy a bíróság **ítéletével pótolja** valamely **biztosító nyilatkozatát**, amennyiben megítélésük szerint a biztosító **alapos ok nélkül tagadja meg** az állományátruházáshoz való hozzájárulást.

A Ptk. 5. § (3) bekezdése értelmében, ha a **joggal való visszaélés** jogszabály által megkívánt nyilatkozat megtagadásában áll, akkor meghatározott feltételek fennforgása esetén a bíróság a fél nyilatkozatát ítéletével pótolhatja, feltéve hogy az érdeksérelem másképpen nem hárítható el.

A Ptk. 5. § (2) bekezdése szerint joggal való visszaélésnek minősül a jog gyakorlása, ha az a **jog társadalmi rendeltetésével össze nem férő célra** irányul, különösen, ha a nemzetgazdaság megkárosítására, a személyek zaklatására, jogaik és törvényes érdekeik csorbítására vagy illetéktelen előnyök szerzésére vezetne.

A jogszabály által megkívánt nyilatkozatok körébe olyan nyilatkozatok tartoznak, amelyeknek a megtétele feltétele annak, hogy valaki más egy **harmadik személlyel szerződésre léphessen**, vagy más jogcselekményt végezessen.⁹³

Mivel a javaslat (7) és (9) bekezdése értelmében ahhoz, hogy két biztosítási alkusz állományátruházási szerződését a felügyelő hatóság engedélyező határozata létrehozza, az kell, hogy az állományátruházáshoz az érintett biztosítók hozzájáruljanak, a biztosítók nyilatkozata kétségtelenül feltétele annak, hogy a két biztosítási alkusz „egymással szerződésre léphessen”.

⁹² A Ptk. 332. § (1) és (2) bekezdésének értelmezésével kapcsolatban a **Legfelsőbb Bíróság** Pfv.VI.22.314/1993. számú ítéletében úgy foglalt állást, hogy a tartozásátvállalás a kötelezett és a tartozásátvállaló szerződése, a jogosult hozzájárulása nem a szerződés létrejöttéhez vagy érvényességéhez, hanem a **jogügylet vele szembeni hatályosulásához** szükséges (Bírósági Határozatok 1996. 32.). Gf.II.30.311/1987. számú ítéletében pedig a **Legfelsőbb Bíróság** kimondta, hogy a jogosult a tartozásátvállaláshoz nem járult hozzá, tehát az **anyagi jogi jogutódlás nem következett be**. Ezért a tartozásátvállaló megállapodás csak az abban résztvevők számára keletkezett jogokat és kötelezettségeket. Az eredeti kötelezett a jogosult által ellene indított perben nem hivatkozhatott a jogosulttal szemben fennálló követelésének áthárítása érdekében a tartozásátvállalásra (Bírósági Határozatok 1988. 85.).

⁹³ EÖRSI Gyula: *Joggal való visszaélés, rendeltetésszerű joggyakorlás*. Állam- és Jogtudomány VI. 1963. 67. oldal.

Arra való tekintettel azonban, hogy az alkuusz személyében való jogutódlás egyúttal az állományt átadó alkuusz és a biztosító által kötött együttműködési megállapodás módosítását is jelenti, a hozzájárulás megtagadásának joga olyan jogosultság, amellyel **nem lehet visszaélni**. A bírói gyakorlat ugyanis meghatározta azoknak a **diszkracionális jogoknak** a körét, amelyeknél a joggal való visszaélés intézménye nem alkalmazható, s ezek közül is a legmarkánsabbban védett jogok a szerződés-kötés és a szerződésmódosítás joga. A Legfelsőbb Bíróság több esetben is kimondta, hogy a szerződés-kötés megtagadása sohasem minősülhet joggal való visszaélésnek, a magánautonómia magját képező szerződés-kötési szabadság ugyanis a legszemélyesebb alanyi jogok közé tartozik.⁹⁴ Ugyanígy nem valósíthat meg joggal való visszaélést a szerződés módosításának megtagadása sem.⁹⁵

A Ptk. 295. §-a⁹⁶ ugyancsak nem kerülhet alkalmazásra, mert a törvény szövegéből egyértelműen megállapítható, hogy a nyilatkozat pótlásának a feltétele: **a nyilatkozat megtételére vonatkozó szerződésben vállalt kötelezettség** [szemben a Ptk. 5. § (3) bekezdésében foglalt esettel, amikor a nyilatkozat megtételét jogszabály írja elő]. A bíróság tehát kizárólag akkor pótolhatja az egyik fél nyilatkozatát, ha a felek között fennálló jogviszonyból az egyik félre sajátos kötelezettség hárul: jognyilatkozatot kell tennie. A Legfelsőbb Bíróság számos eseti döntésében rámutatott arra, hogy olyan esetekben, amikor a nyilatkozattételi kötelezettség hiányzik, és valójában az egyik fél **szerződés-kötési akaratának a hiányáról van szó**, minek okán ezen fél szerződés-kötési nyilatkozatát kellene pótolni, a bíróság nem rendelkezhet így a fél helyett.⁹⁷

Garanciális jellegű rendelkezése a Javaslat (5) bekezdésének, hogy az állományát nem végelszámolás vagy felszámolás miatt átruházó alkuusz kötelezettségévé teszi – hasonlóan a tőkepiaci törvény hivatkozott rendelkezéséhez –, hogy még az állomány átruházása tárgyában kötött **szerződés létrejötte előtt értesítse ügyfeleit** és az érintett ügyfelek biztosítási szerződéseiben a kockázatot elvállaló **biztosítókat az átruházás szándékáról**.

Az **ügyfelek magánautonómiáját** tiszteletben tartó rendelkezése a Javaslatnak, hogy a fent említett értesítést követően biztosítja az ügyfelek számára a **sz**

⁹⁴ A **Legfelsőbb Bíróság** Pf.I.21.002/1967. számú, továbbá P.törv.I.21.151/1965. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1966/7. 4945. – Polgári Jogi Döntvénytár III. 36.).

⁹⁵ A **Legfelsőbb Bíróság** P.törv.I.21.057/1977. számú, továbbá P.törv.I.20.184/1984. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1978/8. 375. és 1985/2. 56.).

⁹⁶ A Ptk. 295. §-a szerint, ha a kötelezettség jognyilatkozat adására irányul, a **teljesítést a bíróság ítélete pótolja**.

⁹⁷ A **Legfelsőbb Bíróság** Pf.I.20.281/1966. számú, továbbá Pf.I.20.525/1966. számú ítélete (Bírósági Határozatok 1967/2. 5182. – Polgári Jogi Döntvénytár III. 98.).

bad alkuszválasztás jogát azzal, hogy lehetővé teszi még az állományátruházási szerződés felügyelet általi jóváhagyását megelőző függő jogi helyzet ideje alatt annak az alkusznak a megjelölését, akinek a szolgáltatásait – az **állományt átvevő alkusz helyett** – az ügyfél a jövőben igénybe kívánja venni.

A Javaslat (6) bekezdése abból indul ki, hogy a biztosítási alkusz, mint a **megbízója beszerzési ügynöke**, a kereskedelmi ügynöki szerződésről szóló 2000. évi CXVII. törvény (a továbbiakban: Kűsz.) hatálya alá esik, s ennyiben a Kűsz. egyes rendelkezései a biztosítási alkuszokra is megfelelően irányadók. Mivel a Kűsz. 16. § (2) bekezdése értelmében a kereskedelmi ügynöki szerződés felmondási ideje a szerződés első évében egy hónap, a szerződés második évében két hónap, a harmadik és azt követő években pedig három hónap, a Javaslat állományátruházás esetére – a Kűsz. idézett szabályaitól eltérő – **rendkívüli felmondási jogot** biztosít az alkusz megbízója részére azzal, hogy lehetővé teszi az alkuszi megbízási szerződésnek az állományátruházási szándékról szóló értesítéstől számított 15 napon belüli felmondását, függetlenül attól, hogy az alkuszi megbízási jogviszony hány éve áll fenn.⁹⁸

Hasonlóan az állományt átvevő alkusz személyétől eltérő másik alkusz megjelölésére irányuló joghoz, a Javaslat a rendkívüli felmondás jogával is azt kívánja biztosítani, hogy az alkusz egyoldalú aktusával, a **megbízás urának** számító ügyfél (mint megbízó) **akarata ellenére ne lehessen az alkuszi megbízást átruházni**. Ez főként a megbízási jogviszony **bizalmi jellegéből** fakadó követelmény.

A Javaslat tehát biztosítja, hogy az állományt átadó alkusz ügyfelei – akár másik alkusz megnevezésével, akár felmondással – meg tudják hiúsítani, hogy a számukra nem kívánatos szolgáltatóval szándékuk ellenére szerződéses jogviszonyba kerüljenek

Amennyiben az **ügyfél nem ellenzi** a megbízott személyében bekövetkező jogutódlást, és ahhoz az érintett biztosítótársaság is hozzájárul, úgy a felügyelet jóváhagyó határozatával az állományátruházás perfektuálódik, és az érintett alkuszi megbízási szerződésekben **bekövetkezik az alanycsere**.

A Javaslat (8) bekezdése értelmében – a jogok és kötelezettségek egységes átszállásából következően – az **állományt átadó alkusz jutalékjogosultsága** csak azzal a **feltétellel száll át** a jogutód alkuszra, ha a jutalék megfizetésére kötelezett biztosító az állományátruházáshoz hozzájárul. Ebből következően hiába

⁹⁸ Amennyiben a biztosítási alkuszt nem tekintenénk a Kűsz. hatálya alá tartozó biztosításközvetítőnek, úgy nem lenne indokolt megbízója számára külön is biztosítani az állományátruházási szándékról szóló értesítést követően a rendkívüli (15 napos) felmondás jogát, hiszen a **megbízó** a Ptk. 483. § (1) bekezdése értelmében **bármikor** – tehát akár az állományátruházási szándékról való értesülést követően – **azonnali hatállyal felmondhatja a megbízási szerződést**.

rendelkeztek úgy az állományátruházásban részt vevő felek, hogy az állományt átadó alkusz az állományt átvevő alkuszcra engedményezi minden fennálló és jövőben esedékes jutalékkövetelését, amennyiben az átruházott jutalékjogosultság kötelezettjének, egyúttal pedig az alkusz által az együttműködési megállapodásban vállalt szolgáltatások jogosultjának minősülő biztosító(k) alapos okból nem járul(nak) hozzá az állományátruházáshoz, úgy a **kötelezettségekkel együtt a jutalékjogosultság sem szállhat át** az állományt átvevő alkuszcra.⁹⁹ Egyebek mellett ezért is rendelkezik úgy a Javaslat (3) bekezdése, hogy az állományátruházásra a Ptk. engedményezésre (és tartozásátvállalásra) vonatkozó szabályai **csak a fejezetben foglalt eltérésekkel** alkalmazhatók, hiszen a Ptk. 328. §-a értelmében a jogosult követelésének átruházásához (engedményezéséhez) nem kell a kötelezett hozzájárulását kérni.

Amint azt korábban már említettük, tanulmányunk nem titkolt célkitűzése, hogy biztosítási közjogunk minél előbb gazdagodjék az alkuszi állományátruházás részletes szabályrendszerével. Amennyiben a még hatályba sem lépett új. Bit. napirenden lévő módosítása során a jogalkotó mégsem tartaná szükségesnek a biztosítási alkuszok állományátruházási szerződéseinek jogi szabályozását, s ezen keresztül az alkuszok állományhoz fűződő jogának törvényi elismerését, úgy bízunk abban, hogy **az állományátruházás jogi természetének** tanulmányunkban megrajzolt keretei legalább a gyakorlatot hozzásegítik az ilyen jellegű jövőbeli tranzakciók korábbiaknál letisztultabb jogi kereteinek a meghatározásához.

⁹⁹ Az engedményezés – a felek eltérő rendelkezése hiányában – **prompt perfektuálódó kötelem**. A Legfelsőbb Bíróság Gfv.X.32.075/1998. számú ítéletében úgy foglalt állást, hogy az engedményezésre vonatkozó szerződés a **megkötésével egyidejűleg teljesedésbe megy**, és ezzel az engedményes nyomban a régi jogosult helyébe lép, függetlenül attól, hogy már esedékes, vagy csak a jövőben esedékessé váló követelések átruházásáról van szó (A Legfelsőbb Bíróság Elvi Határozatainak Gyűjteménye 1999/2. 124.).

Elállási jog fogyasztói szerződésekből

AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉG fogyasztóvédelmi tárgyú irányelvei jelentős változásokat idéztek elő a tagállamok magánjogában. Elég csak a német kötelmi jogi reformot említeni példaként, de a fogyasztói adásvételről szóló irányelv¹ Ptk.-ba ültetése is változásokat okozott a magyar szerződési jog struktúrájában. Megjelent a „fogyasztói szerződés”², amelyet a szerződési jog általános szabályaitól eltérően szabályoznak a tagállamok.

A fogyasztói szerződésekre vonatkozó joganyag egyes klasszikus magánjogi jogintézményeket eltérő funkcióval ruház fel. A német jogirodalomban – elsősorban a kötelmi jogi reformmal összefüggésben – sok vitára adott okot a kérdés, hogy a fogyasztói szerződések kötőereje gyengébb-e, mint más szerződéseké. A szerződések kötőerejének kérdésköréből egy részterületet, az elállási jogra vonatkozó új (fogyasztóvédelmi jellegű) szabályozást tekintem át, alapvetően a német jogirodalom alapján. Fontosnak tartom előrebocsátani, hogy az Európai Unión belül vannak jogrendszerek – elsősorban az angol, de bizonyos mértékig a francia is –, amelyek eltérő felfogást követnek.

Klasszikus magánjogi jogintézményként a kódexek (így a Ptk. is) az elállási jogot tipikusan a szerződésszegéshez kapcsolódóan, szankcióként szabályozzák, de a szerződési szabadság megnyilvánulásaként a feleknek is lehetőségük van rendelkezni szerződésükben az elállási jog lehetőségéről, illetve ehhez kapcsolódóan bánatpénz kikötéséről.

Asztalos László az elállási jogot vizsgálva megállapította, hogy „az elállás az a jogi forma, amelyben a jogszabály meghatározott feltételek fennállása mellett lehetőséget nyújt az egyik félnek arra, hogy felszámolja a relatív szerkezetű jog-

¹ Az Európai Parlament és a Tanács 1999. május 25-én kiadott irányelve a fogyasztói adásvétel egyes kérdéseiről és a kapcsolódó jótállásról.

² A magyar jogban: Ptk. 685. § e) pont.

viszonyt”.³ Az elállási jog gyakorlásának – mint klasszikus magánjogi szankciónak – feltétele elsősorban valamelyik fél magatartásának rendellenessége. A szerződészegés tipikus eseteiben a polgári jog az elállás formájában biztosítja a sérelmet szenvedő félnek azt, hogy a jogviszonyt felszámolja. A Ptk. alapján a jogosult elállhat a szerződéstől a kötelezett késedelme esetén, amennyiben a teljesítés többé nem áll érdekében [300. § (1)]. Hasonló szabályozás található a hibás teljesítésnél is, amikor a jogosultnak a teljesítéshez fűződő érdeke megszűnt [306. § (3)].

Az elállás visszaható hatállyal szünteti meg a jogviszonyt, és az esetleges teljesítés restituálása jelenti a jogviszony felszámolását. A már teljesített szolgáltatások restituálhatatlansága azonban bizonyos esetekben kizártta teheti az elállást.⁴

Az elállási jog gyakorlásának lehetőségét jogszabály biztosítja az egyén számára, megállapítva azokat a feltételeket, amelyek fennállása esetén az elállás gyakorolható. A konkrét esetben azonban a jogviszonyban részt vevő, sérelmet szenvedett fél dönti el, hogy él-e a számára biztosított joggal, vagyis az elállási jog hatalmasság, amely a jogviszony egyoldalú megszüntetésének lehetőségét jelenti.

Az elállási jog általános szabályozása a Ptk. 320. § (1)-ben található, mely alapján „aki szerződésnél vagy jogszabálynál fogva elállásra jogosult, e jogát a másik félhez intézett nyilatkozattal gyakorolja. Az elállás a szerződést felbontja.”

A jogszabályon alapuló elállási jog kogens szabályozást jelent a szerződési jogban, amely biztosítja a jogintézmény szankciójellegét.

A FOGYASZTÓVÉDELMI ELÁLLÁSI JOG

Az elállási jog új szerepet kapott a gyengébb fél, elsősorban a fogyasztó védelmét célzó jogi szabályozás kialakítása során. A tipikusan szankciójelleggel bíró szabályozáshoz képest az Európai Közösség egyes magánjogi irányelveiben a jogalkotó a szerződő felek egyensúlyi helyzetének javítása érdekében, a fogyasztók védelmét célozva biztosítja az elállási jogot. A szerződő felek egyensúlyi helyzetének elállási joggal történő biztosítása azonban csak látszólag kötődik a Közösség irányelveihez, valójában már sokkal korábban kialakult.

A FOGYASZTÓVÉDELMI ELÁLLÁSI JOG KIALAKULÁSÁNAK KÖRÜLMÉNYEI

A felek egyensúlyi helyzetét biztosító, jogszabály által előírt elállási jog történeti gyökereit kutatva, a tömegtermelés általánossá válásához, illetve azokhoz

³ ASZTALOS László: *A polgári jogi szankció*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1966., 347. o.

⁴ ASZTALOS: i. m. 345. o.

a marketingstratégiákhoz kell visszanyúlni, amelyek segítségével a tömegtermékeket gyorsabban és nagyobb volumenben lehetett értékesíteni.⁵ A kereskedők ügynökei jelentős sikereket értek el a XIX. század végén, amikor meghatározó szerepet játszottak a fogyasztási cikkek – elsősorban vidéki – fogyasztókhöz való eljuttatásában. A különböző fogyasztói csoportok esélye termékek megszerzésére nem volt egyenlő, alapvetően azért, mert a megvásárlásukhoz szükséges anyagi feltételek nem álltak rendelkezésükre. A termékek értékesítését ezért az eladók kölcsönszerződések alkalmazásával kötötték össze, így a termék megvásárlásához szükséges készpénz hiánya már nem jelentett akadályt.

Általánossá vált, hogy a korábbi értékesítési módozatoktól eltérően vásárolták meg a fogyasztók az árukat, tipikusan a házaló ügynöktől.⁶ Viszonylag drága árukat is meg tudtak vásárolni egyébként vagyontalan személyek, az áruk értékesítése ezáltal egyre könnyebbé vált, ami elősegítette a kereskedelmet és ezáltal jelentős hatást gyakorolt a nemzetgazdaságra.⁷ A jelenség két német jogászgyűlés témája is volt,⁸ és szabályozására több javaslat is született. Különösen jelentős probléma volt, hogy az alacsony iskolázottságú néprétegek könnyen „kísértésbe estek”, amit elősegített a szerződéskötéskor fizetett ellenszolgáltatás alacsony volta, valamint az a körülmény, hogy a részletfizetések miatt nehéz volt átlátni, valójában mekkora összegbe kerül a termék, vagy szolgáltatás.⁹ Az ügynökök magas jutalékot kaptak a megkötött szerződések után, így minden lehetséges eszközt bevetettek a szerződéskötés érdekében. A jelenségre reagáló, házaló kereskedést szabályozó joganyag meghatározott termékek házaló kereskedelmét megtiltotta (értékpapírok, luxuscikkek), koncessziókötelese tette az ügynökök működését, értékpapírügyleteket házaló kereskedés során nem lehetett végezni.

Ebben az időben, a házaló kereskedéshez kapcsolódva kezdi alkalmazni a jogi szabályozás a fogyasztóvédelmi célú elállási jog intézményét, amelyet „megbánási jog”-ként (Reurecht) különleges formának tartottak. Heck szerint¹⁰ „az elállási jog törvény által létrehozott megbánási jogot jelent. Az adóst az elállási jog elismerése feljogosítja arra, hogy az ellenérték visszafizetésével, valamint törvényileg szabályozott 10-20%-os összegű bánatpénz kifizetésével megszabadulhat további köte-

⁵ E. A. KRAMER: *Prinzipienfragen eines österreichischen Konsumentenschutzgesetzes, Konsumentenschutz im Privat- und Wirtschaftsrecht*. Szerk.: E. A. KRAMER – H. MAYRHOFER, 1977. 13. o.

⁶ W. SCHUHMACHER: *Verbraucher und Recht im historischen Sicht, Juristische Schriftenreihe* 1981. 71. o.

⁷ S. KALLS–B. LURGER: *Rücktrittsrechte*. Wien 2001. 35. o.

⁸ 21. Deutschen Juristentagen 1890, 22. Deutschen Juristentagen 1892.

⁹ HAUSMANN: *Veräußerung beweglicher Sachengegen Ratenzahlung*. 1891. 92. és köv. o., idézi: KALLS–LURGER: i. m. 36. o.

¹⁰ P. HECK: *Verhandlungen des Einundzwanzigsten Deutschen Juristentags*, (1891) 181. o., idézi: KALLS–LURGER: i. m. 36. o.

lezettségétől, és visszakövetelheti a kifizetett részleteket is.” A bánatpénz nagyságának nem kellett elegendőnek lenni az ügynök jutalékának fedezésére.

A német részletfizetési törvény 1896-os javaslata már széleskörűen szabályozta a házaló kereskedést, de elállási jog bevezetése nélkül.¹¹ 1931-ben új javaslat született a részletfizetési törvényre, amelynek 3. §-ban már szerepel a vevő törvényen alapuló elállási joga. Eredetileg két esetre is vonatkozott volna az elállási jog: az első, amikor a vevőt felkeresi az eladó vagy annak képviselője, hogy meghatározott cél nélküli (éppen ezért a vevő számára általában nem szükséges) üzletre vegye rá.¹² A második esetkörben az elállási jog azoknál az ügyleteknél állt volna fenn, ahol a vevő a dolgot az ügylet megkötésekor nem látta, és csak később ismeri fel, hogy az áru nem felel meg az általa megismert feltételeknek. Ezek a kritériumok később a távollévők közötti szerződések közösségi szabályozásában „köszönnek vissza”.

Az 1931-es javaslat alapján a német törvényt végül nem fogadták el, így az elállási jogot Németországban csak az 1961-ben hatályba lépő részletfizetési törvényben¹³ szabályozták. Ebben a vevő megkapta a jogot, hogy a kereskedő által tett ajánlat elfogadását visszavonja, vagy a már megkötött szerződéstől „visszalépjen” (elálljon).

A részletfizetési ügyletekről szóló német törvény 1974-es módosításakor¹⁴ a törvényt a következőkkel egészítették ki: „A szerződés megkötéséhez adott akaratnyilatkozat csak akkor hatályos, amennyiben a vevő azt egyhetes határidő alatt az eladónál tett írásbeli nyilatkozatával vissza nem vonja.” [1b. § (1)]. Ez a szabályozás a fogyasztói hitelszerződésről szóló irányelv német jogba ültetéséig, 1990. december 17-ig megmaradt.

A FOGYASZTÓVÉDELMI ELÁLLÁSI JOG FOGALMA

Az elállási jog mint „megbánási jog” jogintézményét tehát a házaló kereskedés és a részletvétel összekapcsolása vezette be, és tisztán a szerződő fél helyzetének javítása volt vele a jogalkotó célja. A „megbánási jog” nehezen illeszkedett a klasszikus szerződési jogi dogmatikába, de érdekes módon a jogalkotónak viszonylag sokáig sikerült a klasszikus szerződési jogi dogmatikát, alapvetően a „pacta sunt servanda” elvét megóvni. Ez alapvetően annak köszönhető, hogy a „megbánási jog” a kódextől távol, külön törvényekben szabályozott jogintézmény volt, amely a kódex általános szerződési jogi dogmatikájához képest „különös”-ként és „kivételes”-ként volt szabályozva, így dogmatikai problémákat nem okozott.

¹¹ SCHUHMACHER: i. m. 73. o.

¹² KALLS–LURGER: i. m. 37. o.

¹³ BGBI 1961/279., (4.§)

¹⁴ BGBl. 1974. május 15.

Megváltozott a helyzet, amikor az Európai Közösség tagállamai jogharmonizációs kötelezettségük folytán több szerződési jogi, elsősorban fogyasztóvédelmi irányelvet is nemzeti magánjogukba ültettek. A fogyasztóvédelmi irányelvek többsége fogyasztóvédelmi elállási jogot tartalmaz, melyek célja a standardizált szerződési feltételekkel kötött fogyasztói szerződésben a felek egyensúlyi helyzetének biztosítása.

A közösségi irányelvek az elállási jogok sokaságával gazdagították a tagállamok magánjogát. Nemcsak a sokféleséget, hanem azt a tényezőt is ki kell emelni, hogy az érintett jogterületen különleges esetek is kialakulhatnak, mivel átláthatatlan, gyakran egymásnak ellentmondó normák sokaságáról van szó¹⁵. Felmerült az igény a jogi szabályozás egyszerűsítésére, átláthatóvá tételére, amelyet elsősorban deregulációval, a töredezett jelleg megszüntetésével, szisztematikus rendszer kialakításával¹⁶ lehet megvalósítani. A német jogalkotó a kötelmi jogi reformmal ennek az igénynek megpróbált eleget tenni.

A fogyasztóvédelmi funkciókkal bíró elállási jogot célszerű lenne a jogszabályon alapuló, szerződésszegéshez kapcsolódó, vagy a felek által szerződésükben kikötött elállási jogtól eltérő elnevezéssel illetni. A jogintézmény sajátosságait kifejező elnevezés megkönnyíti a jogalkalmazást, könnyebbé válhat ugyanakkor a jogalkotó munkája is, lehetőség nyílik ugyanis utaló szabályok alkalmazására. Ezt a megoldást alkalmazta a német törvényhozó is a kötelmi jogi reform során.

A német BGB megkülönbözteti a „Rücktrittsrecht”, illetve a „Widerrufsrecht” fogalmait. Az elállási jogot klasszikus értelemben a „Rücktrittsrecht” kifejezés takarja, míg a fogyasztók részére biztosított elállási jogokat a német kötelmi jogi reform nyomán egységesen szabályozza a BGB 355.§-a „Widerrufsrecht” elnevezéssel. Ezáltal a német jogalkotó nemcsak megkülönbözteti egymástól a két jogintézményt, hanem a közösségi irányelvek átvétele során korábban külön törvényekben, elsősorban megtalálható elállási jogokat egységesen is szabályozta, amellyel könnyebbé tette alkalmazásukat. A szabályozási módszer jellegzetessége, hogy a fogyasztóvédelmi elállási jogok tekintetében a BGB 355. §-ra utaló szabállyal egységesen érvényesülő fogyasztóvédelmi eszközt teremtett a német törvényhozó.

A BGB 355. § (1) alapján amennyiben a fogyasztót fogyasztóvédelmi elállási jog (Widerrufsrecht) illeti meg, „...őt a szerződés megkötéséhez adott akaratnyilatkozata többé nem köti, amennyiben azt a rendelkezésre álló határidő alatt visszavonja. Az elállást nem kell indokolni, és szöveges formában vagy a dolog visszaküldésével két héten belül kell a vállalkozóval közölni.” A BGB rögzíti az elállási jog gyakorlásának lehetséges kezdő időpontját (2. bek.), illetve a jogbiz-

¹⁵ KALLS-LURGER: i. m., 12. o.

¹⁶ KALLS-LURGER: i. m., 18. o.

tonság követelményének eleget téve a jogvesztés időpontját is. A szabályozás alapja, hogy a vállalkozóra nézve aránytalan terhet jelentene, ha a fogyasztó bármennyire is élhetne az őt megillető jogosultsággal.

A német jogi terminológiában tehát önálló elnevezése van a fogyasztóvédelmi irányelvek által meghonosított elállási jogoknak, amelyet leginkább „fogyasztóvédelmi elállási jog”-ként lenne célszerű magyarul definiálni illetve fordítani.

AZ ELÁLLÁSI JOG MINT FOGYASZTÓVÉDELMI ESZKÖZ

Az elállási jogok új generációjának vizsgálatakor a fogyasztóvédelmi szerződési jogból célszerű kiindulni, amely a védelem magas szintjét próbálja biztosítani a fogyasztók számára, amennyiben azok szerződési partnerként lépnek fel.¹⁷ A fogyasztó és a vele szerződő fél¹⁸ közötti jogviszony fogyasztóvédelmi célú alakítására több lehetőség is kínálkozik; több lépcsőben, szinten fejlődött ki az a jogi eszköztár, amellyel a fogyasztó minél szélesebb körű védelmét igyekszik megvalósítani, ezáltal az egységes belső piac működését elősegíteni a közösségi jogalkotó. A fogyasztót védő elállási jogot csak a fogyasztó védelmére rendelt más eszközökkel összhangban célszerű vizsgálni, ugyanis a védelem egyes szintjei egymással összefüggő rendszert alkotva látják el feladatukat.

Első lépcsőben a fogyasztó védelmét tájékoztatása biztosítja, amelyet a tájékoztatási kötelezettség minimális szintjének előírásával valósítanak meg az irányelvek, a közösségi fogyasztóvédelmi jogalkotásban érvényesülő ún. „információs modell”¹⁹ alkalmazásával.

A tájékoztatáson túlmenően, magasabb védelmi szintet biztosítva, az irányelvek a fogyasztói szerződések kötelező tartalmi elemeit is meghatározzák az ún. „tartalmi kötöttség modellje”²⁰ alapján.

¹⁷ P. BÜLOW: *Der Grundsatz pacta sunt servanda im europäischen Sekundärrecht*. Söllner Festschrift Europas universale rechtsordnungspolitische Aufgabe im Recht des dritten Jahrtausends, 2000. 189. o.

¹⁸ A német jogirodalom az olyan személyt, aki gazdasági vagy szakmai tevékenysége körében köti a szerződést, általában egyszerűsítő céllal „vállalkozó”-ként definiálja, a továbbiakban mi is ezt használjuk.

¹⁹ Lásd pl.: F. BYDLINSKI: *System und Prinzipien des Privatrechts*. Wien, 1996. 741 és köv. o., C-W. CANARIS: *Das Informations- und Inhaltsschrankenmodell beim Konsumentenredit*. ÖBA 11/90. 887. o., VAN DEN BERGH: *Wer schützt den Verbraucher vor dem Brüsseler Verbraucherschutz? Zu den möglichen adversen Effekten der europäischen Richtlinien zum Schutze des Verbrauchers*, C. OTT-H. B. SCHÄFER (szerk.): *Effiziente Verhaltenssteuerung und Kooperation im Zivilrecht*. Tübingen, 1997., 77 és köv. o.

²⁰ Lásd pl.: B. LURGER: *Grundfragen der Vereinheitlichung des Vertragsrecht in der Europäischen Union*. Wien, 1999., 166. o., C-W. CANARIS: *Das Informations- und Inhaltsschrankenmodell beim Konsumentenredit*. ÖBA 11/90. 887. o.

A védelem harmadik szintje az elállási jog alkalmazása, amely „végső eszköz”-nek is tekinthető arra az esetre, ha a fogyasztó az előző két védelmi módszer alapján sem részesülne megfelelő védelemben, illetve bizonyos mértékig az előző két eszköz érvényesülésének kikényszerítését is szolgálja.

Az információs kötelezettség mint fogyasztóvédelmi eszköz, ma már kiterjed a kötelmi jog egészére, de a pénzügyi jogban és a társasági jogban is találkozunk vele. A fogyasztóval szerződést kötő fél információadási kötelezettsége a legfontosabb védelmi intézménynek tekinthető.²¹ Az információs kötelezettség nemcsak a szerződéskötés előtt terheli a fogyasztóval szerződést kötő vállalkozót, hanem kiterjed a teljesítési szakaszra is. Az egyszerű tájékoztatáson túlmenően az irányelvek a fogyasztó számára érthetően megfogalmazott információadási kötelezettséget írnak elő, amely lehetővé teszi, hogy a fogyasztó átlássa és megértse a teljes szerződést. Ehhez a követelményhez kapcsolódóan az elállási jog többféle szerepet is betölthet: szankcionálja a hiányzó információadást, befolyásolja ezáltal a vállalkozók magatartását. A vállalkozó igyekszik teljeskörűen eleget tenni kötelezettségének, mivel biztosítani szeretné, hogy a szerződés minden komplikáció nélkül teljesüljön. Amennyiben elmulasztja információs kötelezettségét, számolnia kell a fogyasztó jogos elállásával, amelynek lehetősége viszonylag hosszú ideig is fennállhat. Az elállási jogon kívül a kötelmi jog más eszközei is szankcionálhatják a vállalkozó magatartását, mint például a tévedésre alapított megtámadás.

További kapcsolódási pont lehet, hogy nem csak a vállalkozónak kell gondoskodni az információkról, hanem a határidő alatt azokat maga a fogyasztó is beszerezheti. Ebből a szempontból az elállási jog időtartama „próbaidőnek” tekinthető, amely alatt a fogyasztó összegyűjtheti a szükséges információkat.²² Olcsóbb, ha a fogyasztó tájékozódik, és nem a vállalkozó teszi ugyanezt, mivel gazdasági jelentősége (az árut vagy szolgáltatást drágító hatása) is van a tájékoztatási kötelezettségnek.²³ A vállalkozó azonban nem számíthat arra, hogy majd a fogyasztó informálja magát, de vita esetén a bírónak is figyelembe kell venni, milyen lehetőségei lettek volna a fogyasztónak.

Vannak olyan szolgáltatások is, ahol az információs kötelezettséget szankcionáló elállási jognak nincs értelme. Ahol a fogyasztó szolgáltatásról szerzett tapasztalatán van a hangsúly, amit az elállási jog időtartama alatt megszerezhet, ott az elállási jognak nagy jelentősége lehet („Erfahrungsgüter”).²⁴ Ezzel szemben azoknál a szolgáltatásoknál, ahol a tapasztalatra rövid idő alatt nem lehet szert

²¹ C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*. AcP. 2000., 344. o.

²² KALLS-LURGER: i. m., 79. o.

²³ KALLS-LURGER: i. m., 80. o.

²⁴ KALLS-LURGER: i. m., 80. o.

tenni, a fogyasztó csak bízhat abban, hogy a szolgáltatás beváltja a hozzá fűzött reményeket („Vertrauensgüter”), így az elállási jog kiüresedik.²⁵ A szabályozás szempontjából tehát mind a szolgáltatások jellegét, mind az információs kötelezettség tartalmát figyelembe kell venni.

A fogyasztó az elállási joggal (csak, de minden esetben) esélyt kap a mérlegelésre és a felülvizsgálatra, amely alapvetően a liberális információs modellen nyugszik. Egyúttal az elállási jog mint hatékony védelmi intézmény, egyfajta „vizontkereset”-ként²⁶ szolgál a *culpa in contrahendo* alapján, amellyel az elállási jog jogosultjának kitanítási kötelezettsége áll összekötetésben. A fogyasztó ezáltal olyan jogi lehetőséget szerez, amely a többi jogorvoslatnál nem biztosított, és de lege ferenda nem is biztosítható.²⁷

A fogyasztóvédelmi elállási jog alapját képező információs modell sokkal enyhébb és nagyobb szabadságot nyújt, mintha a tartalmi kötöttség modelljét (is) alkalmaznánk. A jogszabály által előírt szerződési tartalom megsértése általában a szerződés érvénytelenségének szankciójával jár. Az elállási joggal el lehet kerülni vagy hatástalanítani lehet a meglepetési momentumot, vagy más fogyasztóvédelmi szempontból jelentős tényezőt. Ez mindkét szerződő partner érdeke, így magát a szerződést a későbbiekben nem kell bírói úton kontrollálni és adott esetben érvényességétől megfosztani.²⁸ Az elállási jog biztosításának preventív funkciója is van a szerződés érvénytelenségének elkerülése érdekében, ugyanakkor az érvénytelenség mellett további jogi eszközként áll a fél rendelkezésére.

Az elállási jog mint fogyasztóvédelmi eszköz alkalmazása, a fogyasztóvédelmi eszközök rendszerébe illesztése akkor valósul meg optimálisan, ha azt a szempontot tekintjük elsődlegesnek, hogy milyen tulajdonságokkal rendelkezik a védelemre érdemes fogyasztó. Többféle vélemény és szabályozási koncepció látott napvilágot a fogyasztó fogalmáról. Az egyik nézetcsoport szerint a fogyasztó túlnyomórészt racionális, „nagykorú”, a piaci folyamatok iránt érdeklődő és azokat figyelemmel kísérő személy, aki a szerződések megkötése előtt teljeskörűen informálódik.²⁹ Ilyen tulajdonságokkal rendelkező fogyasztó esetén az információs kötelezettségek szabályozása (lásd: információs modell) elegendő, a megadott tájékoztatás ismeretében a fogyasztó képes megalapozott döntéseket hozni.

²⁵ KALLS–LURGER: i. m., 80. o.

²⁶ C-W. CANARIS: Wandlungen des Schuldvertragsrechts, AcP. 2000. 345. o.

²⁷ C-W. CANARIS: Wandlungen des Schuldvertragsrechts, AcP. 2000. 345. o.

²⁸ C-W. CANARIS: Wandlungen des Schuldvertragsrechts, AcP. 2000. 346. o.

²⁹ T. WILHELMSSON: *Consumer Image in East and West*. H-W. MICKLITZ (szerk.): *Rechtseinheit oder Rechtsvielfalt in Europa? Rolle und Funktion des Verbraucherrechts in der EG und MOE-Staaten*, Baden-Baden, 1996., 55. és köv. o., idézi: KALLS–LURGER: i. m. 76. o.

Mások szerint a reális kép olyan fogyasztót ábrázol, aki bizalommal teli, elsie-tett döntéseket hoz, ezért szükséges, hogy a szerződés megkötése után is véde-lemben részesítsük, az információs kötelezettségek mellett a szerződés tartalmát is elő kell írni számára.³⁰

AZ IRÁNYELVEK ÁLTAL MEGHONOSÍTOTT ELÁLLÁSI JOGOK FŐBB TÍPUSAI

A német jogirodalom a fogyasztóvédelmi elállási jogok több típusát különböz-teti aszerint, hogy milyen védelmi igény indokolja alkalmazásukat. Az elállási jo-gok fogyasztóvédelmi célokat szolgáló „új generációja” a magyar polgári jogban is megjelent, érdemes ezért a legfontosabb típusokat röviden áttekinteni.

A fogyasztóvédelmi elállási jog jogintézményének kialakulását az a szituáció indokolta, amelybe az otthonában az ügynök által meglepett, ezért objektíven mérlegelni nem tudó fogyasztó került. A „szituációból adódó elállási jog” bevezetése a meglepetési momentum által okozott, elhamarkodott fogyasztói döntés esetében nyújt védelmet.³¹ Az elállási jog alkalmazását ekkor maga a szituáció in-dokolja, amely veszélyezteti a szerződéskötés során a szabad akaratelhatározást.³²

A szerződési ajánlat megtételére az eladó (tipikusan annak ügynöke) által megválasztott hely és időpont olyan helyzetben találja a fogyasztót, amikor elszigetelt, otthonában vagy munkahelyén van, így nincsenek információi a kínált termékkel vagy szolgáltatással kapcsolatban. Még nagyobb veszélynek van kité-ve a fogyasztó, ha agresszív eladási módszerek alkalmazásával, vagy tisztességtelen, előre megszövegezett szerződési feltételekkel kínálják neki a szolgáltatást. Egyesek kiemelik azt a pszichológiailag jelentős hatást is, mely a munkahelyén vagy az otthonában szerződési ajánlattal zaklatott fogyasztót éri, aki ezeken a he-lyeken nem számít zavarásra.³³

A szituációból adódó elállási jog a házaló kereskedéssel összefüggésben fejlő-dött ki, de minden hasonló szituációban szükséges lehet, amikor a veszély a szer-ződéskötés körülményeihez kapcsolódik. Az adott szituációban elállási jogot biztosító jogalkotói megoldás bizonyos mértékig paternalista módon avatkozik

³⁰ T. WILHELMSSON: *Consumer Image in East and West*. H-W. MICKLITZ (szerk.): *Rechtseinheit oder Rechtsvielfalt in Europa? Rolle und Funktion des Verbraucherrechts in der EG und MOE-Staa-ten*, Baden-Baden, 1996. 55. és köv. o., idézi: KALLS-LURGER: i. m., 76. o.

³¹ Lásd pl.: BÜLOW: i. m. 193. o., C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*, AcP. 2000. 346. és köv. o., KALLS-LURGER: i. m., 39. o.

³² C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*, AcP. 2000. 347–348. o.

³³ KALLS-LURGER: i. m., 39. o.

bele a felek privát autonómiájába, de alkalmazása tekintetében egyetértés van az Európai Közösség tagállamaiban.

A szituációból adódó elállási jog gyakorlására viszonylag rövid idő áll a fogyasztó rendelkezésre, ami akkor kezdődik, amikor a meglepetés elmúlt (a szabályozást később részletesen ismertetjük). A házaló kereskedést a magyar jogban a 44/1998. (III. 11.) Korm. rendelet szabályozza, amely részben megfelel az Európai Közösség Tanácsa által kibocsátott, az üzlethelyiségen kívül kötött szerződések esetén a fogyasztók védelméről szóló 1985. december 20-i 85/577/EGK irányelvnek. Az irányelv 5. cikke alapján legalább hétnapos időszak áll a fogyasztó rendelkezésére, hogy üzlethelyiségen kívül kötött szerződés esetén visszavonja kötelezettségvállalása következményeit. Az irányelvet átültető magyar jogszabály 4. §-a nyolc munkanap alatt teszi lehetővé az elállást.

A „**távolléten alapuló elállási jog**” azoktól a megalapozatlan szerződéskötésektől próbálja védeni a fogyasztókat, amikor a szerződés megkötésekor a vevő nem tudja megtekinteni a dolgot.³⁴ A távolléten alapuló elállási jog szükségességét – a meglepetési momentumhoz kötődő elállási jog mellett – már korán felismerték. Gyakran előfordult ugyanis, hogy az ügynöknél, aki a vevőt felkereste, nem volt ott maga az eladni kívánt dolog, hanem csak egy minta vagy kép. A vevő úgy döntött a szerződés megkötéséről, hogy annak tárgyát közelebbről nem ismerte. (Bár az idézett német szerzők³⁵ nem emelik ki, de fontos megemlíteni, hogy nemcsak a fogyasztói szerződéseknél okozhat problémát a szerződés tárgyának távolléte, hanem más szerződéseknél is.)

A távolléten alapuló elállási jog bizonyos tekintetben hasonlít a szituáció alapuló elállási joghoz. A telekommunikációs eszközök által tett ajánlat esetén is fennáll a meglepetési momentum, mivel az ajánlatra ebben az esetben is gyorsan kell reagálni (pl.: az ún. „teleshopping” esetén). Mivel a fogyasztónak az adott helyzetben rendelkezésre álló információk alapján kell meghoznia döntését, indokolt számára időt biztosítani a szerződés megkötése után, hogy nyilatkozatát újra átgondolhassa. A szituációból eredő és a távolléten alapuló elállási jog közös sajátossága, hogy „információs veszélyen” alapulnak, de míg a szituációból eredőnél az összehasonlításhoz szükséges információ hiányzik, addig a távolléten alapulónál a személyes tapasztalat (megtekintés, kipróbálás).³⁶

³⁴ Lásd: BÜLOW: i. m., 196. o., hasonlóan KALLS–LURGER: i. m., 43. o.

³⁵ BÜLOW: i. m., 196. o., KALLS–LURGER: i. m., 43. o.

³⁶ S. GRUNDMANN: *Europäisches Schuldvertragsrecht – Das europäische Recht der Unternehmensgeschäfte*. Berlin, 1999., 233 o., KALLS–LURGER: i. m., 49. o.

Az Európai Közösségben a szabályozás alapja, hogy az áru a szerződés megkötésekor a fogyasztótól távol van.³⁷ Az elállási jog ebben az esetben megadja a lehetőséget, hogy a szerződés megkötéséhez szükséges információról a szerződéskötés után lehessen gondoskodni. Ezt azonban tipikusan csak az áruk tekintetében lehet elérni, ezért szolgáltatások esetén a jogintézmény nem alkalmazható.

Ez az elállási lehetőség a magyar jogban a távollévők között kötött szerződésekről szóló 17/1999. (II. 5.) Korm. rendeletben jelenik meg, ebben vettük át a távollévők között kötött szerződések esetén a fogyasztók védelméről szóló, az Európai Parlament és a Tanács által 1997. május 20-án kiadott 97/7/EK irányelvet. Az irányelv 6. cikke alapján a fogyasztónak legalább hét munkanapot kell biztosítani, hogy szankcióktól mentesen (kivéve az áru visszaküldésének költségei) és indoklás nélkül elálljon a szerződéstől. A magyar jogszabály alapján a fogyasztó nyolc munkanapon belül indoklás nélkül elállhat a szerződéstől [4. §], de ő viseli az áru visszaszolgáltatásával kapcsolatos költségeket.

Az „**általános fogyasztóvédelmi elállási jog**” jellegzetessége, hogy nem a szerződéskötés körülményei miatt áll fenn, hanem meghatározott szerződéstípusokhoz kapcsolódik, így alkalmazásának oka a szerződés tárgya.³⁸ Olyan szerződések esetén alkalmazzák, amelyek bonyolultak, hosszú időtartamig állnak fenn, és amelyek a fogyasztó számára jelentős pénzügyi megterheléssel járnak.³⁹ Ilyen elállási jogot biztosítanak például egyes államok biztosítási törvényei, vagy az ingatlanok időben megosztott használatára vonatkozó (timeshare) közösségi irányelv. Az elállási jog ezekben a jogszabályokban olyan tényen alapul, amely az elállásra jogosult számára csak később válik ismertté.

Az általános fogyasztóvédelmi elállási jog a magyar jogba az ingatlanok időben megosztott használati jogának megszerzésére irányuló szerződésekről szóló 20/1999. (II. 5.) Korm. rendelettel került, melyben az Európai Parlament és a Tanács 1994. október 26-án kiadott 94/47/EK irányelvét vettük át. Az irányelv 5. cikke tíz naptári napot biztosít a fogyasztók számára, hogy indoklás nélkül elállhassanak a szerződéstől. A magyar jogharmonizáció során a jogalkotó élt az ún. minimumharmonizáció lehetőségével és tizenöt napos határidőt biztosít a fogyasztónak az indoklás nélküli elállásra [8. §].

Az Európai Közösség Tanácsa által 1987-ben kibocsátott 87/102/EGK irányelv (a tagállamok fogyasztói hitelre vonatkozó jogszabályai és közigazgatási rendelkezései közelítéséről) nem biztosít általános elállási jogot a fogyasztó számára.

³⁷ KALLS–LURGER: i. m., 73. o.

³⁸ C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*. AcP. 2000., 348. o.

³⁹ KALLS–LURGER: i. m., 49. o.

Ennek ellenére a német jogalkotó az irányelv átültetése⁴⁰ során általános fogyasztóvédelmi elállási jogot biztosít⁴¹. A szabályozás indoka, hogy már az irányelv átvétele előtt lehetővé tették az elállási jogot a német pénzüzetek ügyfeleiknek, felismerve, hogy aki él az elállás jogával, abból valószínűleg nem lesz pontosan törlesztő, „jó ügyfél”, így a szerződési viszony korai stádiumában kiszűrhetők a „problémás esetek”. A jogirodalom⁴² szerint ezeknél az ügyleteknél – figyelemmel a több alanyra kiterjedő szerződési viszonyokra, a kamatok számításának bonyolultságára stb. – nemcsak a gazdasági vagy szakmai tevékenységi körén kívül szerződést kötő személy, hanem a pénzügyekben járatlan vállalkozó is védelemre szorulhat.

A német jogirodalom külön típusként tartja számon a „**szerződésmódosításon alapuló elállási jog**”-ot. Ez a típus a szervezett utazási formákról szóló 90/314/EGK irányelvben (4. cikk, 5. bekezdése) kifejezetten megfogalmazásra került, de meg kell jegyeznünk, hogy nem csupán a fogyasztói szerződéseknél van lehetőség az alkalmazására.

A szervezett utazási formákról szóló irányelv szerint amennyiben az utazásszervező megváltoztatja az árat vagy más lényeges körülményt, az utas jogosult elállni. Nem csupán valamely körülmény megváltozásáról van szó, hanem arról, hogy a körülmény megváltozására tekintettel a szerződés is megváltozik, mert a vállalkozó fenntartotta magának erre a jogot. Az elállási joggal a szerződő felek egyensúlyi helyzetét kívánja biztosítani a jogalkotó, azt, hogy a fogyasztó ne kerüljön rosszabb helyzetbe, mint amilyenben a szerződés megkötésekor volt. Hasonló megoldásokkal találkozhatunk több tagállamban a biztosítási szerződés szabályozása kapcsán is. A magyar jogban a 214/1996. (XII. 23.) Korm. rendelet szabályozza az utazási szerződést, melyben – az irányelvnek megfelelően – biztosított a szerződésmódosításon alapuló elállási jog [11. § (2)], ugyanakkor általános elállási jogot is biztosít az utasnak a magyar jogalkotó, a szerződéskötésből eredő károk megtérítésének kötelezettségével [11. § (3)].

Nem a jogintézmény által nyújtott védelem célja alapján, hanem a fogyasztóvédelmi eszközök között betöltött szerepe alapján különböztethetjük meg az ún. „**információs kötelezettségen alapuló elállási jogot**”. Ebben a relációban az elállási jog az „információs modell” alapján a fogyasztóval szerződést kötő vállalkozó kötelezettségeinek kikényszerítését szolgálja. Ezek az információs köte-

⁴⁰ Korábban önálló törvény szabályozta a fogyasztói hitelt (Verbrauchercredit Gesetz, amely 1991. január 1-jén lépett hatályba), a kötelmi jogi reformot követően ma a BGB-ben elszórtan, a 491. §–505. §-ig található a szabályozása.

⁴¹ A 495. § utal a fogyasztóvédelmi elállási jogokat egységesen szabályozó 355. §-ra.

⁴² C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*. AcP. 2000. 350. o.

lezettségek az elállási jogok egyre bővülő körét határozzák meg. Ilyen elállási jogot biztosítanak például egyes államok biztosítási, tőkebefektetési törvényei.

Az információs kötelezettségen alapuló elállási jog szabályozása általában beható és terjedelmes. A jogszabályok felsorolják azokat a „legfontosabb” információkat, amelyeket a szerződés megkötése előtt meg kell adni a fogyasztóknak. A típus jellemzője, hogy az előírt információk megadásának hiánya keletkezteti az elállási jogot, amely fogyasztóvédelmi célját *szankcióként* tölti be.

Az információs kötelezettségen alapuló elállási jog lehetőséget biztosít a fogyasztó számára, hogy a szerződéskötést követően (a rendelkezésre álló határidő alatt) a beszerzett információk alapján a korábbi rossz döntést problémamentesen visszavonhassa. A megalapozott szerződéskötés hiánya az a momentum, amely szorosan összeköti az információs kötelezettségen alapuló elállási jogot és az általános fogyasztóvédelmi elállási jogot, a két típus közötti határ összemosódik.⁴³ Az általános elállási jog megilleti a jogszabály védelmét élvező szerződő felet akkor is, ha időben hozzájut a szükséges információkhoz, és mérlegelni tudja a körülményeket. Az információs kötelezettségen alapuló elállási jognál ez csak akkor igaz, ha a megkövetelt információkat késve, vagy egyáltalán nem adják meg.

„Kapcsolódó szerződésen alapuló elállási jog” – A fogyasztóvédelmi elállási jog kialakulásakor, a házaló kereskedés során gyakori volt a részletfizetés, illetve a kölcsönszerződés alkalmazása. A részletfizetési ügyletek lényegét áttekintve nyilvánvalóvá válik az a veszély, amely a fogyasztók védelmét indokolhatja. Ha valaki a megvásárolt dolgot rögtön használatba veheti, kifizetni viszont csak később kell, az ügylet valódi költségeit leplezni lehet. Ahogyan azt Heck már 1890-ben megfogalmazta: „A csábítás pszichológiailag megmagyarázható, ha a jövőben teljesítendő kötelezettségért cserébe a pillanatnyi fogyasztást legtöbbször alábecsülik, különösen, ha az összeg nagysága a részletfizetés miatt nem ismerhető fel”⁴⁴. A német jogalkotó ezért általános fogyasztóvédelmi elállási jogot biztosít a fogyasztói hitelek tekintetében annak ellenére, hogy az irányelv ezt nem írja elő.

Ki kellett alakítani szabályozást azokra az esetekre is, amikor az adásvételi szerződés mellett kölcsönszerződést is kötöttek a felek. Ilyenkor vagy maga az eladó finanszírozza az ügyletet, vagy harmadik személy, tipikusan pénzintézet. Ennek megfelelően több, egymáshoz szoros gazdasági egységben kapcsolódó szerződés (a német terminológiában: „Verbundene Verträge”) áll fenn két vagy három szerződő fél között. Az adásvételi (vagy szolgáltatás igénybe vételére irányuló) szerződést azért köti meg a fél, mert biztosítják számára a fogyasztói hitel

⁴³ KALLS–LURGER: i. m., 54. o.

⁴⁴ P. HECK: *Verhandlungen des Einundzwanzigsten Deutschen Juristentags*. 1891. 2. Band, 148. o. idézi: C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*. AcP. 2000. 349. o.

lehetőségét, és a fogyasztói hitelszerződést is csak azért köti meg a fogyasztó, hogy az adásvételt finanszírozza.

A kapcsolódó szerződéseket szabályozó BGB 358. §. alapján a német jogban nem lehet egyértelműen állást foglalni abban a kérdésben, hogy a fogyasztói hitelt vagy az adásvételt tekintsük-e főszerződésnek. A törvény a gazdasági egységet emeli ki, azt a tényt, hogy a két szerződést egymásra tekintettel kötik a felek, akár két- akár hárompólusú jogviszonyban.

A francia jogirodalmat elemzők közül egyesek⁴⁵ „főszerződésnek” tekintik az adásvételi vagy szolgáltatási szerződést, és a hitelszerződés a „kapcsolódó szerződés” („*crédit affecté*”).

Az angol jogban⁴⁶ egymáshoz kapcsolódó szerződéseknél az adásvételi szerződés nem érvényes, csak a hitelszerződés megkötése után. A függőség oka, hogy a fogyasztó ne legyen elkötelezve akkor sem, amennyiben a hitelszerződés nem jött létre.⁴⁷ Nem lehet ugyanis abból kiindulni, hogy ilyen esetekben a fogyasztó rendelkezik a megfelelő készpénzzel, hogy kötelezettségeinek eleget tegyen.

Ebben a konstrukcióban, ha a fogyasztó valamelyik szerződéstől (akár az adásvételtől, akár a fogyasztói hiteltől) eláll, nyilatkozata kihat a kapcsolódó szerződésre is. Két megoldás lehetséges: vagy jogosult lesz a másik szerződés tekintetben is az elállásra, vagy az egyik szerződéstől való elállás felbontja a másik szerződést is.

A BGB alapján⁴⁸ bármelyik szerződéstől történő elállás automatikusan a kapcsolódó szerződéstől való elállást is jelenti. A két szerződés közötti viszonyról a francia jogirodalom egyrészt azt állítja, hogy összefüggnek egymással⁴⁹ (a kapcsolódó szerződés teljesítési zavara kihatással van a hitelszerződésre is), a francia joggyakorlat ugyanakkor élesen kettéválasztja a kettőt⁵⁰, csak abban az esetben van egymásra hatással a két szerződés, ha a hitelező rosszhiszemű volt.⁵¹ Az an-

⁴⁵ Susanne HERMANN: *Der Verbraucherkreditvertrag*. München, 1996., 22. o.

⁴⁶ *Consumer Credit Act* (CCA) 19. cikk.

⁴⁷ B. W. HARVEY–D. L. PARRY: *The Law of consumer protection and fair trading*. London 1992. 269. o.

⁴⁸ BGB 358. § (2)

⁴⁹ J. CALAIS-AULOY: *Les cinq réformes qui rendraient le crédit moins dangereux pour les consommateurs*. Recueil Dalloz 1975, 19–22 o., hasonlóan J. P. PIZZIO: *Juris Classeur Périodique*. Seminare Juridique 1978. Nr. 13399.

⁵⁰ Cass. com. 1965 január 6. Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation de l'année de la décision IV 14. o. Nr. 15, Cass. com. 1970 november 18., Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation de l'année de la décision IV 271. o. Nr. 309.

⁵¹ Cass. com. 1973 december 3, Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation de l'année de la décision IV. 312. o. Nr. 349, Cass. com. 1972 május 2., Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation de l'année de la décision IV. 132. o. Nr. 10.

gol jogban a fogyasztói hitelszerződéstől történt elállás (a CCA általános elállási jogot biztosít) kihat az ahhoz kapcsolódó szerződésre is.⁵²

A fogyasztói hitelszerződést szabályozó közösségi irányelv nem rendelkezik a kapcsolódó szerződésekről, a fenti példák azonban azt mutatják, hogy a tagállamok magánjogában közel azonos módon szabályozzák a fogyasztói hitelszerződéshez kapcsolódó szerződések esetén az elállási jogot.

A magyar jogban a fogyasztói hitelszerződés „fogyasztási kölcsön” elnevezéssel ismert⁵³. Az adásvételi és a fogyasztási kölcsönszerződés közötti gazdasági egység a magyar jogban sem vitás, így indokoltnak látszott az elállási jog kérdéskörét is szabályozni. A magyar jogban általános elállási joga nincs a fogyasztóknak, a gazdasági egységre tekintettel a szerződésszegésnek van jelentősége. Ha a kölcsönszerződéshez kapcsolódó adásvételi vagy más szerződéstől szerződésszegés miatt a fogyasztó elállni jogosult, elállhat a fogyasztási kölcsönszerződéstől is [Hpt. 214/A§. (2)].

A szerződések közötti gazdasági egység, ezáltal a kapcsolódó szerződések problémája megjelenik az ingatlanok időben megosztott használatáról, valamint a távollévők közötti szerződésekről szóló közösségi irányelvekben is.

Az ingatlanok időben megosztott használatára irányuló szerződésnél gyakori, hogy a fogyasztó kölcsönből finanszírozza az ügyletet. A hitelmegállapodásra automatikusan kihat a timeshare szerződéstől történt elállás (7. cikk), ennek biztosításáról a nemzeti jogalkotónak gondoskodni kell. A magyar jogszabály alapján a kölcsönszerződés felbontását eredményezi, ha a fogyasztó az ingatlan használatának megszerzésére irányuló szerződéstől eláll. Nincs szükség tehát aktív magatartásra a fogyasztó részéről, hanem az egyik szerződéstől elállás automatikusan felbontja a másikat.

A távollévők közötti szerződésekről szóló irányelv (6. cikk, 4. pont) szerint a fogyasztó aktív magatartása, a hitelmegállapodás felmondása szükséges a távollévők között megkötött szerződéstől elállás esetén. Az irányelvet átvevő magyar jogszabály azonban a szerződés automatikus felbontását teszi lehetővé [6. § (1)].

Megállapíthatjuk, hogy kapcsolódó szerződések esetén a magyar jogi szabályozás nem egységes. A fogyasztási kölcsön szempontjából szabályozó jogalkotó (a Hpt-ben, illetve a Fogyasztóvédelemről szóló törvényben) a fogyasztó aktív maga-

⁵² CCA 69–70 cikk.

⁵³ Az Európai Közösség Tanácsa 1987-ben bocsátotta ki 87/102/EGK irányelvét a tagállamok fogyasztói hitelre vonatkozó jogszabályai és közigazgatási rendelkezései közelítéséről, amelyet a magyar jogalkotó részben a Hitelintézetekről és pénzügyi vállalkozásokról szóló 1996. évi CXII. törvényben (Hpt.), illetve a Fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvényben harmonizált.

tartását (elállás) kívánja meg. Az adásvételi vagy szolgáltatásra irányuló szerződés szempontjából, a közösségi jognak megfelelően szabályozva erre nincs szükség, az elállás a kapcsolódó szerződést (automatikusan) felbontja. A különbség valószínűleg abból ered, hogy a magyar jogban nem illeti meg általános elállási jog a fogyasztót fogyasztási kölcsönszerződés esetén, szemben több tagállam szabályozásával.

A FOGYASZTÓVÉDELMI ELÁLLÁSI JOG MŰKÖDÉSE ÉS FUNKCIÓI

Az elállási jog mint hatalmasság lehetőséget biztosít a fogyasztónak, hogy egyoldalú nyilatkozatával felbontsa a szerződést. Erre nyilvánvalóan csak a szerződés megkötése után kerülhet sor, amely több kérdést is felvet. Teljesíthetnek-e a felek az elállásra nyitva álló határidő alatt, ha igen, mi lesz a már teljesített szolgáltatások sorsa az elállás után? Mikortól és meddig illeti meg a fogyasztót az elállási jog?

A TELJESÍTÉS KÉRDÉSE

Az elállási jog gyakorlásához kapcsolódó kérdések szorosan összefüggnek egymással. Mivel a jogintézményt elsősorban a közösségi irányelvek szabályozzák, a jog gyakorlásával összefüggő legfontosabb kérdéseket is ezek határozzák meg. Az irányelvek egy része megengedi, hogy a felek az elállásra nyitva álló határidő eltelte előtt is teljesítsenek. Az üzlethelyiségen kívül kötött szerződések esetén az esetleges teljesítés jogkövetkezményeit a nemzeti jogrendszernek kell meghatározni (7. cikk), melynek megfelelően a házaló kereskedésről szóló magyar jogszabály 4. §-a az eredeti állapot helyreállításáról rendelkezik.⁵⁴ Hasonló a helyzet a távollévők között kötött szerződések esetében is, az erről szóló irányelv 6. cikke lehetőséget ad a teljesítésre. A magyar jogszabály főszabályként szintén megengedi az elállásra nyitva álló határidő alatti teljesítést, de bizonyos áruk, illetve a szolgáltatások esetén azok jellege miatt kizárja (5. §).

Nincs lehetőség azonban az elállási határidő alatt a teljesítésre az utazási szerződéseknél, ahol az elállási jog – a szolgáltatás jellegéből adódóan – csak a teljesítésig áll fenn. Az ingatlanok időben megosztott használatára irányuló szerződéseknel az elállásra nyitva álló határidő alatt maga az irányelv tiltja meg a teljesítést (6. cikk), amely a magyar jogszabályban is megjelenik (11. §). Az elállásra nyitva álló időtartam alatti teljesítés kérdésköre összefügg a szerződések hatályának kérdésével is, amelyet alább részletesen tárgyalunk.

⁵⁴ Nem igényelheti az eredeti állapot helyreállítását a fogyasztó, ha a megkapott hibátlan árut nem, vagy csak tetemesen csökkent értékben tudja visszaszolgáltatni, illetőleg ha a szolgáltatást már teljes egészében igénybe vette.

A JOG GYAKORLÁSÁNAK IDŐTARTAMA

Ahogy az elállási jogok egyes típusainál már utaltunk rá, az irányelvek különböző időtartamokat határoznak meg, amely alatt el lehet állni a szerződéstől. Valamennyi tárgyalt irányelv rendelkezik arról, hogy a fogyasztót írásban tájékoztatni kell az elállás lehetőségéről, megjelölve azt a személyt, akihez címzett nyilatkozattal élhet jogával a fogyasztó. A jog gyakorolhatóságának határideje éppen ezért összefügg az elállási lehetőségről történt tájékoztatás időpontjával is, ahogy az Európai Bíróság a *Heininger-ügyben*⁵⁵ hozott ítéletében rámutatott: a fogyasztó mindaddig nem tudja gyakorolni elállási jogát, amíg arról nincs tudomása, vagyis amíg arról tájékoztatást nem kapott.

Az elállási jog gyakorlására nyitva álló határidő tipikusan a jogszabályoknak megfelelő tájékoztatás megadásával kezdődik. A hízaló kereskedésről szóló irányelvben a kezdő időpont a tájékoztatás megadása, az irányelv ugyanakkor nem határoz meg az elállásra végső határidőt (erre alapította ítéletét a fenti ügyben az Európai Bíróság).

A távollévők között kötött szerződéseknél a szerződés megkötése (vagy az áru átvétele) a kezdő időpont, az elállás lehetőségéről a fogyasztót már a szerződés megkötése előtt írásban tájékoztatni kell. A tájékoztatás elmaradása esetén három hónapig van lehetőség az elállásra (a szerződés megkötésétől vagy az áru átvételétől).

Az ingatlanok időben megosztott használatára irányuló szerződéseknél a tájékoztatási kötelezettség elmulasztása elsősorban érvénytelenséggel szankcionált, illetve a tájékoztató három hónapon belüli pótlása esetén ennek időpontjában kezdődik az elállásra nyitva álló határidő.

Egyes jogrendszer az elállási jog gyakorlásának jogvesztő határidejét is meghatározták, például az osztrák fogyasztóvédelmi törvény⁵⁶ egy hónapot ír elő (3. §), amely akkor kezdődik, amikor mindkét fél teljesítette a szerződést. A német BGB 355. §-a hat hónapos jogvesztő határidőt tartalmaz. Az időpont szempontjából tipikusan annak van jelentősége, hogy a fogyasztót mikor tájékoztatta a vállalkozó az elállási jog lehetőségéről. Ebből a szempontból a kitanítási kötelezettség mint speciális információs kötelezettség jelenik meg, amely az elállási jog szempontjából kiemelkedően jelentős. A *Heininger-ítélet* alapján nyilvánvaló, a kitanítási kötelezettség elmulasztását a jogalkotó az elállási jog gyakorolhatóságának további fennállásával szankcionálja.⁵⁷

⁵⁵ C-481/99, Georg und Helga Heininger v Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, 2001. 12. 13.

⁵⁶ Konsumentenschutzgesetz BGBl. Nr. 140/1979.

⁵⁷ Lásd részletesen: NAGY ÉVA: *A fogyasztói hitelszerződés és a hízaló kereskedelem viszonyának értelmezése. A Heininger-ügy.* Európai Jog, 2003/3., 42–46. o.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a védelmi igény nem a szerződés felbontására és az eredeti állapot helyreállítására irányul, hanem a jogszabály szerinti tájékoztatás kikényszerítésével próbálja a jogalkotó a felek helyzetét kiegyenlíteni. Egyes szerzők „triász”-ként emlegetik az irányelveknek az elállási jog – kitanítás – szankció szabályozási mechanizmusát, amely csak akkor működőképes, ha a kitanítás megfelelő tartósságot ad.⁵⁸ Ebből a szempontból a szabályozás konzekvens, mivel a kitanítás elmaradása meghosszabbítja az elállási jog gyakorlásának határidejét. A Heininger-ügy előtt a jogirodalom nem tartotta helyesnek az elállási jog gyakorlásának határidejét határtalanul hagyni, mivel ez a szerződések hosszan tartó instabilitását eredményezi, és a szerződő partnert aránytalanul nagy teherrel sújtja.⁵⁹ Az Európai Bíróság Heininger-ügyben hozott ítélete azonban arra kényszeríti a német és az osztrák jogalkotót, hogy változtassa meg jogszabályait a házaló kereskedelemre vonatkozóan annak érdekében, hogy a kitanítási kötelezettség elmulasztása az elállás lehetőségével időkorlát nélkül szankcionált legyen.⁶⁰ A kitanítási kötelezettség elmulasztása azonban nem csupán az elállási joggal szankcionált, hanem egyéb jogkövetkezménnyel, kártérítési kötelezettséggel is járhat, az általános szerződési jogi szabályok alapján.

AZ ELÁLLÁSI JOGOK ÜTKÖZÉSE

Az egyes irányelvek által biztosított elállási jogok gyakran együttesen érvényesülnek, például akkor, amikor házaló kereskedelem során fogyasztói hitelszerződést is köt a fogyasztó. Az Európai Bíróság Heininger-ügyben hozott ítélete alapján a fogyasztónak biztosítani kell az irányelvek által számára meghatározott jogok érvényesülését. Az ítéletet megelőző jogirodalom álláspontja szerint, ha mindkét ütköző elállási jog ugyanazt a célt szolgálta, például meghatározott szituációban védte a fogyasztót, elég volt csak az egyiket alkalmazni, a határidő vagy más szempont szerint terjedelmesebb elállási jog felemésztette a másikat is.⁶¹ Az ítélet óta inkább az az álláspont látszik helyesnek, hogy mindkét elállási jog határideje párhuzamosan telik. Amennyiben valamelyik elállási jog egyik feltétele hiányzik, onnantól kezdve automatikusan a másik érvényesül. Ha különböző célt szolgáló elállási jogok ütköznek, és mindegyik vonatkozásában meg-

⁵⁸ P. HOMMELHOFF: *Die Rolle der nationalen Gerichte bei der Europäisierung des Privatrechts. Festschrift 50 Jahre Bundesgerichtshof*. 2000. 909 o.

⁵⁹ KALLS–LURGER: i. m., 94. o.

⁶⁰ Lásd: BGB 355.§ (3), illetve Ausztriában törvényjavaslatként hivatalos lapban közzétéve: Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich, 2003. október 28. 1434. o.

⁶¹ KALLS–LURGER: i. m., 96. o.

történt a kitanítás, kérdés, hogy összeadódnak-e az időtartamok? Jogirodalmi álláspont szerint nem,⁶² egymástól függetlenül érvényesülhetnek.

Amennyiben különböző célú elállási jogok ütköznek, és valamelyik vonatkozásában nem történt meg a kitanítás, a nem informált elállási jog vonatkozásában a határidő csak akkortól telik, amikor a kitanítás megtörtént.⁶³

KÖLTSÉGVISELÉS

Ha a fogyasztónak tudomása van az elállási jogról és él is vele, kérdés az is, hogy ki és hogyan viseli az elállási jog költségeit. A szerződéses viszonyt teljesítés nélkül megszüntetni gazdasági következményekkel is jár, amennyiben az költségeket okoz. A fogyasztó számára is költségekkel járhat az elállási jog gyakorlása, amely nyilvánvalóan fékező hatással bír, gazdasági jelentőségűvé válik, mivel piacszabályozó szerepe is van. A magánjog szempontjából ezeket a terheket úgy kell meghatározni, hogy a fogyasztó számára se legyenek túlzott mértékűek, de a vállalkozó terheit se növeljék jelentős mértékben.⁶⁴ Vagyis a jogszabálynak olyan „szelepet” kell tartalmazni, amelyik biztosítja a költségek méltányos elosztását. Tipikusan a szerződés megkötéséből eredő költségeket kell a fogyasztónak megfizetni, illetve a távollévók közti szerződéseknél az áru visszaküldésének közvetlen költségeit. Mivel az elállási jog általában függő jogi helyzetet eredményez, így megtakaríthatók vele az érvénytelenséghez kapcsolódó problémák,⁶⁵ valamint az ezzel járó költségek.

A JOGINTÉZMÉNY HATÁSA A SZERZŐDÉSI JOGI DOGMATIKÁRA

A fogyasztóvédelmi elállási jog alkalmazásának lehetősége szorosan összefügg a szerződés kötőerejének problémakörével. A fogyasztói szerződésekből biztosított elállási jog ugyanis a korábbi szerződési jogi dogmatikában nem szereplő új, 7–15 nap időtartamú szerződési létszakaszt jelent, amellyel a jogalkotó a szerződéskötés után további mérlegelési határidőt, ún. „cooling-off” periódust⁶⁶ biztosít a jogosult részére.

⁶² KALLS–LURGER: i. m., 97. o.

⁶³ KALLS–LURGER: i. m., 99. o.

⁶⁴ KALLS–LURGER: i. m., 101. o.

⁶⁵ H. KRÄMER: *Der Verzicht auf das Verbraucherschützende Widerrufsrecht und die Rückbeziehung der vertraglichen Pflichten*. ZIP 1997. 93. és köv. o.

⁶⁶ A kifejezést a CCA 68. cikke használja, de a jogirodalomban is elterjedt. Lásd pl.: MELLER–HANNICH: i. m., 374. o.

Vizsgálni kell, mennyiben gyengíti ez a szakasz a szerződés kötőerejét. Elsődlegesen abban a kérdésben kell állást foglalni, hogy ezalatt az idő alatt van-e érvényes, illetőleg hatályos szerződés a felek között. A szerződés alapvető feltétele, a joghatás kiváltására irányuló, egybehangzó akaratnyilatkozat általában megvan, azonban a vállalkozó által kialakított általános szerződési feltételek tartalmazhatnak olyan kikötéseket, amelyek lehetővé teszik a kikötés megtámadását, vagy semmisséget eredményeznek. A fogyasztók védelmét ezekben az esetekben a szerződések tartalmi kontrollját megvalósító, tartalmi kötöttség modelljét alkalmazó szabályozási technika védi, az érvénytelenséget alkalmazva szankcióként.

A szerződés hatályosságát vizsgálva abból célszerű kiindulni, hogy az általános szerződési jogi dogmatika alapján a szerződés hatályosságát csak érvényes szerződés esetén érdemes vizsgálni. A szerződéshez fűződő joghatások beálltát vagy azok megszűnését a jogszabály, illetve a felek felfüggesztő vagy bontó feltételhez köthetik. Amíg a feltétel nem következik be, a szerződéshez kapcsolódó joghatások bizonytalanok, függő jogi helyzet áll elő. A feltétel bekövetkezése esetén azonban a joghatások a felek cselekménye vagy nyilatkozata nélkül állnak be. Az elállási jog – fogyasztóvédelmi elállási jog esetén is – *hatalmasság*, vagyis *a jogosult aktív magatartása* szükséges a joghatások beállításához. A „cooling-off” periódus alatt a szerződés annak megkötésétől kezdve érvényes, hatályos és kötelezettségeket keletkeztet,⁶⁷ amit az is bizonyít, hogy az esetek többségében lehetséges ezalatt a teljesítés is. Kétségtelen azonban, hogy a fogyasztói szerződéseknek ez a szakasza – a fogyasztó részére biztosított alakító jogot figyelembe véve – gyengébb kötőerővel rendelkezik, így a jogintézmény a „pacta sunt servanda” elvének gyengítését eredményezi.⁶⁸

A szerződési kötöttségek lazítása nemcsak a gyengébb fel pozícióját erősíti, hanem a piaci versenyt is intenzívebbé teszi, amely a szerződéskötésekre is kiterjed.⁶⁹ Ez befolyással lehet a piaci árakra, de a termékek vagy szolgáltatások minőségére is. A vállalkozók számára előnyös ugyanis, ha szolgáltatásaikkal a vevők elégedettek, és nem élnek az elállási jog jogintézményével. Az elállási jogok tehát nem feltétlenül csak a fogyasztók védelmét, hanem további terjedelemben a verseny védelmét is szolgálják.⁷⁰

⁶⁷ A német jogi dogmatikát vizsgálva hasonló megállapításra jut: C. MELLER-HANNICH: *Vertragslösungsrechte des Verbrauchers aus dem BGB-Geschichte und Gegenwart*. Jura 6/2003. 371. o.

⁶⁸ C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*. AcP. 2000. 344. o.

⁶⁹ H-W. MICKLITZ: *Ein einheitliches Kaufrecht für Verbraucher in der EG?* EuZW 1997, 236. o.

⁷⁰ KALLS-LURGER: i. m., 84. o.

A fogyasztóvédelmi irányelvek által meghatározott elállási jogok ugyanakkor nehézkesen kapcsolódnak a klasszikus szerződési jogi dogmatikához, a fogyasztót – mint szerződő felet – „kiskorúsítják” azáltal, hogy az általa megkötött szerződésbe erősen beleavatkozva próbálják megvédeni. A fogyasztóvédelmi elállási jogok tartalmukat, jogkövetkezményeiket tekintve nem azonosak, a magánjogi kódexekhez képest általában külön jogszabályokban meghatározott „idegen test”-ként vannak jelen a tagállamok jogában. Bydlinski rámutat, hogy a fogyasztóvédelmi jog fejlődésének leírt stádiuma a fogyasztói irányelvek „széttöredezett jellegéből”, részbeni ellentmondásosságukból, valamint abból származik, hogy egyre szükségesebb (és nehezebb) összekötni a jogintézményt a magánjog – valamint a szerződési jog – általános tanaival.⁷¹

A fogyasztóvédelmi elállási jogot ma már nem lehet „megbánási jogként” (Reurecht) alkalmazni, nem lenne célszerű, ha a fogyasztó számára biztosítaná, hogy elállhasson a szerződéstől, ha annak megkötése után kedvezőbb ajánlatot kap.⁷² Az információs társadalom ugyanis a magánjogra is hatást gyakorol, a gyors információáramlás (pl. internet) újabb és újabb kedvező ajánlatokról tájékoztatja a fogyasztókat. A pacta sunt servanda elvének teljes mellőzését jelentené, ezáltal a teljes gazdasági forgalmat veszélyeztetné, ha csupán a kedvezőbb ajánlat kedvéért a már megkötött szerződést fel lehetne bontani. A jogirodalom⁷³ ezért egységes ate tekintetben, hogy a fogyasztóvédelmi elállási jog alkalmazásához elegendő oknak kell fennállni, jól körülhatárolt védelmi igénnyel kell rendelkezni. Csak akkor szabad alkalmazni, amikor más lehetőség, például a szerződési tartalom meghatározása nem vezet eredményre, vagy az információadási kötelezettség csak így kényszeríthető ki. Elállási jogot – a szerződő felek egyensúlyi helyzetének javítása érdekében – csak ott van értelme alkalmazni, ahol összehasonlítva más lehetséges megoldásokkal, az elállási jog alkalmazása lehet csak hatékony.

⁷¹ F. BYDLINSKI: *Das bewegliche System und die Notwendigkeit einer Makrodogmatik*. Juristische Blätter, 1996., 683. o.

⁷² KALLS–LURGER: i. m., 21. o.

⁷³ Lásd pl.: G. GRAF: *Vertragstypischer Verbraucherschutz*. AICHER–HOLOUBEK (szerk.): *Der Schutz von Verbraucherinteressen*. Wien, 2000. 162. o., hasonlóan KALLS–LURGER: i. m., 21. o., vagy C-W. CANARIS: *Wandlungen des Schuldvertragsrechts*, AcP. 2000. 344. o.

*Adalékok a magyar biztosítási szerződési jog modernizálásához
egyres holland variánsok figyelembevételével*

I. A HOLLAND ÉS A MAGYAR BIZTOSÍTÁSI JOG ÖSSZEHASONLÍTHATÓSÁGA

A MAGYARORSZÁGON KÉSZÜLŐ új Polgári Törvénykönyv számára a holland jogfejlődés és kiváltképpen Hollandia 1992-ben hatályba léptetett új magánjogi kódexe sok tekintetben mintaként szolgálhat. A vagyoni viszonyok – benne a kereskedelmi viszonyok – egy kódexszel történő egységes és átfogó szabályozásának sikeres modelljét a holland ptk. szolgáltatja ma Európában a legmarkánsabban. A holland megoldások elemzése azért is tanulságos a kodifikációnk számára, mert egy egyenletes és a magyarhoz sokban hasonló tradicionális fejlődési ívet járt be a holland magánjogi (kereskedelmi jogi) kodifikáció a XIX. század derekától napjainkig. E folyamat jól érzékelhető eredménye, hogy a magánjog jelenkori elméletében ma legtöbben vallják azt nálunk is, hogy – a legvalószínűbb jó és modern megoldásnak a jövőben a monista rendszerű polgári törvénykönyvek ígérkeznek, melyek képesek a kereskedelmi jellegű ügyletek jogi szabályozásához is egységes szempontokat adni.¹

Hollandiában máig megmaradt a biztosítási szerződési jog szabályozásában egyfajta dualista megoldás. Nevezetesen az 1838-ban született Kereskedelmi Törvényben a részletes és speciális szerződési szabályok, míg a magánjogi kódexbe az általános normák kerültek. Az 1992-től hatályos holland polgári törvénykönyv egyik „kodifikációs bravúrja” volt a tradicionálisan kereskedelmi ügyletnek számító biztosítási szerződés – mint aleatórius szerződés – beillesztése a törvénykönyv hatodik – egyes szerződéseket taglaló – könyvébe.

¹ Vö. különösen KISFALUDY András: *Hollandia új Polgári törvénykönyvének néhány tanulsága a Magyar Kodifikáció számára* című tanulmányának összefoglaló megállapításaival. Polgári Jogi Kodifikáció, 26. o.

E kodifikációs helyzetkép bizonyos fokú módosulását jelzi az a körülmény, hogy a holland igazságügyi minisztérium 2001 júniusában nyújtott be egy új módosító törvényjavaslatot, amely a Ptk. 7.17. és 7.18. biztosításokra és életjáradéokra vonatkozó fejezeteit érinti. A törvényjavaslat jelen tanulmány készültkor még nem került elfogadásra – arról folynak még az egyeztetések. A módosító törvényjavaslatról általánosságban elmondható, hogy igen részletes, a biztosítási szerződések joganyagát átfogóan érintő szabályozást kíván a magánjogi kódexben is meghonosítani, gazdagítva azt joggyakorlati tapasztalatokkal. Példának okáért a Javaslat új definícióját adja a biztosítási szerződésnek, részletezi a tájékoztatási kötelezettség tartalmát, a biztosító kártérítés alóli mentesülésének eseteit, a biztosítási összeg meghatározását, a kárbiztosítási jogviszony elemeit, jogutódlási kérdéseket, a díj nem fizetés következményeit, az elévülési szabályokat, a kárösszeget csökkentő körülményeket, az adott összegre szóló biztosítások részlet-szabályait, az életbiztosítások körében a kivásárlás szabályait stb.²

Hazai biztosítási jogunk fejlődésében sok párhuzam vonható a holland folyamattal. Hazánkban is elsőként az 1875. évi 37. törvénycikk a Kereskedelmi Törvény (Kt.) szabályozta a biztosítási szerződési jogot átfogóan, majd az 1928-ban elkészült, de végül hatályba nem lépett Magyar Magánjogi Törvényjavaslatban találunk rendelkezéseket egészen a még jelenleg is hatályos 1959. évi IV. törvényben Polgári Törvénykönyv megszületéséig. A hazai Ptk. biztosítási szerződésekre vonatkozó általános szabályai mellett ma a biztosítókról és a biztosítási tevékenységről szóló teljesen újnak mondható 2003. évi LX. tv. tartalmaz sok esetben „közjogi szálakkal átszőtt” magánjogi rendelkezéseket.³

Természetesen a most zajló magánjogi kodifikációnk számára a holland megoldások átvétele nem lehet mechanikus, a biztosítási szerződési jogunk továbbfejlesztéséhez elsősorban a hazai biztosítási jog (magánjogtudomány és joggyakorlat) átfogó elemzésére van szükség. A nemzeti jogrendszerbeli sajátosságok és hagyományok követése a kodifikátor számára ugyanolyan fontos iránytűk, mint a nemzetközi összehasonlítás. A holland jogalkotói modellt célkitűzéseivel, eszméjével a magyar magánjog fejlesztésének törekvései sok tekintetben esnek egybe. Nem mellőzhető szempont ugyanakkor az sem, hogy minden új kodifikációnak számolnia kell a gazdaság és társadalmi fejlettség adott szintjével, a jogi kultúrák, hagyományok és a judikatúra szükségszerű eltérőségeivel, és nem

² Lásd ennek a folyamatnak részletes áttekintését: Arthur S. HARTKAMP: *Civil Code revision in the Netherlands 1947–1992*. XIII–XVIII. o. B. WESSELS: *Civil Code Revision in The Netherlands: System, Contents and Future*, NILR 1994. 163–181. o.

³ LÁBADY Tamás: *A kártérítési felelősségi jog és a biztosítási jog reformjának a Polgári Jogi Kodifikációs Szerkesztőbizottság által megfogalmazott koncepciója*. Budapest, 2001.

utolsó sorban az adott jogrendszer egészével. Akkor lehet tehát igazán tanulságos számunkra a holland minták követése, ha azokat hazai magánjogunk hagyományaihoz úgy tudjuk hozzáilleszteni, hogy ezzel annak egységes vonalát fenn tudjuk tartani a jövőben is. Azt sem lehet szem elől veszíteni, hogy Hollandiában a Polgári Törvénykönyv revíziója 1947-től 1992-ig, azaz 45 évig tartott, amíg az új Ptk. mind a hét könyve fokozatosan hatályba léphetett.⁴

II. A HAZAI BIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉSI JOG TOVÁBBFEJLESZTÉSÉNÉL JELENTKEZŐ EGYES ELVI KÉRDÉSEK

1. A biztosítási jog alapvetően *kettős karakterű* – *közjogias és magánjogias* – *joganyag*.⁵ A közjogias szabályok a biztosítási törvényben kerültek elhelyezésre, míg a biztosítási szerződés szabályai képezik alapvetően a biztosítási jog magánjogi terrénumát. A két joganyag szükségszerű kölcsönhatásban áll egymással. A közjogi szabályok leválasztása a biztosítási szerződési jogról nem mindig lehetséges – de talán nem is szükséges. Ezt jól példázhatja a biztosítási tevékenységről szóló 2003. évi LX. törvény (Bit.) amelyben továbbra is szükségszerűen vegyülnek a közjogi és magánjogi rendelkezések.⁶ A Polgári Törvénykönyv IV. rész. III. Cím XLV. „Biztosítás” című fejezete a biztosítási szerződésekre vonatkozó általános magánjogi szabályokat tartalmazza. E kodifikációs megoldáson nem indokolt változtatni, az azonban elkerülendő, ami az első Bit. (1995. évi XCVI. Tv.) megalkotásának „mámorában” előfordult, hogy számos olyan tipikusan a Ptk.-ba illő rendelkezés került a biztosítási törvénybe – pl. a szerződés minimális feltételei, a biztosítót terhelő tájékoztatási kötelezettség tartalma, a biztosításközvetítők jogállása és szerepe a szerződések létrejöttében, az állományátruházás jogkövetkezmenyei stb. – amelyek elméleti és joggyakorlati zavarokat is keltettek. Az első hazai biztosítási törvény már mindenképpen jelezte azt, hogy a biztosítási jog egységes és átfogó kodifikálása elodázhatatlan. A biztosítási tevékenységről szóló törvényi szintű szabályozás azonban szükségképpen érinti a biztosítási szerződést is, ekként bizonyos rendelkezéseknek nem csupán a Ptk.-ban, hanem magában a biztosítási törvényben is helye lehet. Jogalkotás-technikai szempontból, de

⁴ A Holland és a Magyar Kormány közötti uniós csatlakozásra felkészítő program keretében az új magyar Polgári Törvénykönyv előkészítésének elősegítése érdekében, az uniós szabályozás, illetve gyakorlat megismerése céljából holland szakértők részvételével tartott konferencián MIJNSSEN professzor által tartott előadás anyaga a konferenciát záró IM által készített összefoglaló kötetben. Budapest, 2001. szeptember 24–25.

⁵ ZAVODNYIK József: *A biztosítási szerződés*. KJK Kerszöv, Budapest, 2000., 15–25. o.

⁶ Vö. például a 2003. évi LX tv. biztosításközvetítőkre vonatkozó rendelkezéseivel.

még inkább tartalmi okokból a biztosítási szerződés alapvető joganyagának a magánjogi kódexben kell lennie, és csak azok a rendelkezések kerüljenek a külön törvénybe, ahol ez nem kettőzi meg a joganyagot és biztosítva marad a Ptk. és a Bit. kollíziómentessége.

A biztosítási szerződések szabályozásánál a közjog jelenléte a biztosítási tevékenységben az állami felügyelet fontos szerepében maradt meg. Amíg ezt a kontrollt a fogyasztók védelme érdekében a jogalkotó fenn kívánja tartani, addig nézetem szerint a biztosítási szerződési feltételek felügyeleti jóváhagyásának ténye magát a szerződést is kicsit közjogiasítja. A biztosított fogyasztók védelme a tisztességtelen biztosítási feltételekkel szemben az ún. általános szerződési feltételekben rejlő erőfölény kérdéseként merül fel. A szerződéskötéskor fennálló biztosítói erőpozíció önmagában a biztosítási szerződési feltételek tényében megmutatkozik – ezt azzal lehetséges ellensúlyozni, ha biztosítjuk e feltételek kontrollját. A biztosítási szerződési feltételek ellenőrzésében több intézmény is szerephez juthat – a felügyeleti jóváhagyástól, a biztosítási feltételek-ajánlatok rendszeres nyilvánosságra hozataláig, a szaktanácsadás biztosításáig, vagy éppen a fogyasztóvédelmi szervezetek előzetes véleményezési joga biztosításáig. Az sem elhanyagolható a biztosítási szerződési feltételek ellenőrzésének biztosításánál, hogy a biztosítási szerződések megkötésének folyamatában ma a biztosításközvetítőké a főszerep. A biztosítási üzletek közvetítői tevékenységének „szemmel tartása” fontos biztosítéka a szerződéskötéskori illojalítások kiküszöbölésének.

A Ptk. Reform Kártérítési és Biztosítási Jogi Munkacsoportja vezetője, Lábady Tamás által 2001 nyarán összefoglalt, a biztosítási szerződési jog reformja szempontjából fontos ez irányú koncepcionális szerkesztőbizottsági javaslatok egyértelmű irányként jelölik meg azt, hogy a biztosítási törvényből és esetleg egyéb jogszabályokban fellelhető polgári jogi tartalmú szabályokat ki kell emelni, és azokat a készülő új Ptk.-ba kell elhelyezni.

Remélhetően – és itt a holland „kodifikációs technika” tanulmányozása is igen lényeges lehet – a jogalkotónak sikerül az új magánjogi kódexben a legszélesebb mértékben egységbe foglalni a biztosítási szerződési jog anyagát, mégpedig úgy, hogy a Ptk.-n kívüli biztosítási jogi normák alkalmazásában se okozzon ez zavart.

2. A biztosítási jogban igen erőteljesen tételeződik a *fogyasztóvédelem szempontja* a közjogi korlátoknak a szerződéses jogba való bizonyos fokú jelenlétét ez a körülmény fenn kell hogy tartsa a jövőben is. Mindez azonban nem válhat a *szerződési szabadság, illetőleg diszpozitivitás* kárára. A kodifikációs szerkesztőbizottsági és munkabizottsági koncepció alapján elmondható, hogy biztosítási szerződési jog két eleménél a *fogyasztóvédelem* és a *szerződéskötési kötelezettség* területein a szabályozás módszerét illetően a kogenciát kell preferálni, míg a ma még a biztosí-

tási szerződési jogot nálunk is alapvetően jellemző egyoldalú kogenciát – mint a *biztosítási szerződés aleatórius jellegével* nehezen egyeztethető megoldást – mellőzni volna kívánatos. Ti. egy döntően diszpozitív normaanyag lehet csupán képes a *szerződő felek egyensúlyának, valamint a jóhiszemű és tisztességes eljárás követelményein nyugvó kölcsönöségi elv* biztosítására. Alapvető cél a kodifikációban, hogy egyszerre sikerüljön *biztosító- és biztosítottbarát jogi szabályozást* megteremteni, amely csak úgy lehetséges, ha a jogalkotási folyamatba aktívan kapcsolódnak be a biztosítók szakmai szervezetei és a fogyasztóvédelmi intézmények is.

3. Továbbra is célszerűnek tűnik fenntartani – hasonlóan a holland Polgári Törvénykönyv 17. fejezetének megoldásához – a *biztosításokra vonatkozó szerződési jog „általános” és „különös” rendelkezésekre történő tagolását*. A biztosításokra vonatkozó közös szerződési szabályok ugyanis betöltik azt a „hídfunkciót”, amely a speciális biztosítási jogi rendelkezések és a szerződésekre vonatkozó általános Ptk.-beli szabályok között kell hogy fennálljon. A biztosítási magánjogi szabályozás csupán ilyen kodifikációs módszertan mentén lehet egységes.

III. A BIZTOSÍTÁSI SZERZŐDÉSI JOG EGYES INTÉZMÉNYEI MODERNIZÁLÁSÁHOZ FELHASZNÁLHATÓNAK MUTATKOZÓ HOLLAND VARIÁNSOK

1. A holland ptk. biztosításokról szóló 17. fejezete tanulmányozása alapján mindenekelőtt az az általános megállapítás szögezhető le, hogy az meglehetősen részletező és számos fogalom meghatározó jogi normát tartalmaz. Az ún. „Általános rendelkezések” sorában elsőként a *biztosítási szerződés* került definiálásra. A fogalom elméletileg leglényegesebbnek ítéltető eleme az ún. *előre nem láthatósági kritérium*, amely vonatkozik a biztosítási esemény bekövetkezésének időpontjára, illetőleg a biztosítási összeg kifizetésének aktiválódására egyaránt.

A holland biztosítási jog elméletének és a joggyakorlatnak egyik ismert reprezentánsa Mijnsen professzor – aki egyben a Holland Legfelsőbb Bíróság Polgári Elnökhelyettese, a 2001 márciusában illetőleg szeptemberében Budapesten megtartott előadásában is – megfontolandónak ajánlotta az előre nem láthatóság fogalmi kritériumkénti felvételét az új magyar Ptk.-ba is.⁷ A biztosítás lényegéhez

⁷ A Holland és a Magyar Kormány közötti európai uniós csatlakozásra felkészítő program keretében az új magyar Polgári Törvénykönyv előkészítésének elősegítése érdekében, az uniós szabályozás illetve gyakorlat megismerése céljából holland szakértők részvételével tartott konferencián MIJNSEN professzor által tartott előadás anyaga a konferenciát záró IM által készített összefoglaló kötetben. Budapest, 2001. szeptember 24–25.

tartozik hozzá kétségtelenül a veszély, a kár illetőleg kockázat kalkulálhatatlansága. Egy már ismerten bekövetkezett kárra biztosítási szerződés nem köthető, mert az a biztosítás céljaival volna összeegyeztethetetlen. A Ptk. 536. §. (1). bekezdése egy jövőben bekövetkező biztosítási eseménytől teszi függővé a biztosító helytállási kötelezettségének beállítását.

A biztosítási szerződés megkötésekor *előre nem látott biztosítási eseményre vonatkozó praestare kötelezettség* beépítése minden bizonnyal lényegibb és pontosabb megfogalmazást nyújtana, ezért a kodifikáció során a biztosítási szerződés fogalmának kialakításánál nézetem szerint ezt feltétlenül figyelembe szükséges venni. A biztosítási esemény bizonytalanságának követelménye a biztosítási érdek hordozójánál fontos körülmény, azaz akinek érdekében áll a biztosítási szerződés megkötése, az előtt nem lehet ismert a biztosítási esemény bekövetkezése. A biztosítási szerződés megkötésénél sine quanon feltétel, hogy a megkötendő szerződés egy a szerződés megkötésekor nem ismert – ezért bizonytalan eseményre vonatkozik. Azaz példának okáért egy vagyontárgy biztosítási szerződés érvényes és hatályos lehet akkor is, ha az a körülmény, hogy a vagyontárgyat vagy tárgyakat már ellopták a szerződéskötéskor, nem volt ismert – azaz így bizonytalan eseményre szolt a biztosítási szerződés.

2. A Ptk. reformjával összefüggésben a Kodifikációs Szerkesztőbizottság javasolja azt, hogy a biztosítási szerződés Ptk.-beli definiálása során a fogalom tartalmazza azt a körülményt is, hogy a *biztosítási ügylet tagsági jogviszonyon is alapulhat*, valamint azt a tényt, mely szerint a *biztosítási tevékenység lényege a kockázat átvállalásában áll*.

3. A magyar Ptk. 537. §. (1) bekezdése alapján a biztosítási szerződés a felek írásbeli megállapodásával jön létre. A holland tervezet nem tartalmazza a szerződés létrejöttének feltételeként az írásbeli alakot, de a 7.17.1.8. illetőleg 7.17.1.9. fejezetek rendelkezéseiből egyértelműen tűnik ki, hogy a *biztosítási szerződést a kötvény tartalmazza, illetőleg a biztosító szerződésből levezethető közléseire vonatkozóan kötelező az írásbeliség*. Az említett rendelkezések egymásra vetítéséből el lehetne fogadni – különösen fogyasztóvédelmi okokból – nálunk is azt a változtatást, mely szerint magának a szerződés létrejöttének ne legyen feltétele az írásbeli alak – azaz magának a szerződésnek a létét lehessen bizonyítani írásbeli megállapodás nélkül is.

4. A kötvény biztosító általi mielőbbi kiadásának kötelezettsége vélhetően mindenképpen elégséges támasza a szerződés tartalma bizonyításának. A holland tervezet hasonlóan példának okáért a belga szabályozáshoz, kétséget sem fűz ahhoz, hogy a kötvény létehez tulajdonképpen a biztosító fizetési kötelezettsége kap-

csolódik. A jogviszony létrejöhet természetesen e-mail illetőleg fax-levél formában is, azonban – hasonlóan a magyar bírói gyakorlat megoldásához, mely szerint az elektronikus aláírást utóbb meg kell erősíteni, az aláírást eredeti aláírással is.

5. *Döntően fogyasztóvédelmi okokból* – olyan jogi szabályozásra van szükség amelyben egyértelműsíthető a *biztosításközvetítők szerepe* a jogviszony létrejöttében és annak lebonyolódásában. Határozottan kell az új Ptk.-ban megfogalmazni a *biztosításközvetítők szerződési és képviseleti jogállását*. Fontos követelmény egy olyan jogi környezet kialakítása, amelyben a díjfizetés tényéhez a biztosító kockázatbaállása tapad, illetőleg a biztosító képviselőjének történő díjfizetés szerződésszerű teljesítéskénti elismerése kapcsolódjék – miként ez Hollandiában is így van.

A biztosításközvetítők szerepe különösen hangsúlyos az *együttműködési és tájékoztatási kötelezettségek teljesítésében*, ezért elhatárolást igényel azon információknak a köre, amelyeket közvetlenül a biztosítónak kell a biztosított felé megtennie, illetőleg amelyeket a biztosításközvetítőkön keresztül is eljuttathat a biztosított-hoz. A holland álláspont az, hogy lényeges kérdésekről – így a díjfelemlés, a fedezet törlése stb. – közvetlenül kell a biztosítottat informálni.

A biztosítás elvállalása szempontjából kulcsfontosságúnak tekintendő az olyan fontos tények feltárása, amelyek a biztosított számára ismertek a szerződés megkötésekor. Egy körülmény, tény fontossága lényegében objektív természetű a biztosító kockázatvállalása szempontjából, mert nem múlhat a biztosított szubjektív érzületén. Azaz minden kockázati körülményt a biztosítónak be kell jelenteni, amely a biztosító kockázatvállalását befolyásolhatja. A holland judikatúrában példának okáért a biztosító mentesült a fizetési kötelezettség alól azért, mert a háztulajdonos a biztosító informálása nélkül bérbe adta a háza egy részét, és a tűzkárt a bérlők okozták. Ez esetben ugyanis a bíróság is elfogadta azt a biztosítói érvelést, hogy ún. fogadóbiztosítást kellett volna kötnie a tulajdonosnak. Elméleti szempontból tehát a „*clausula rebus sic stantibus*” elve működésének igen nagyszámú lehetősége állhat elő a biztosítási szerződések lebonyolódásában, melynek jogkövetkezménye lehet a szerződések módosításának kötelezettsége, vagy akár bírósági úton történő módosítás lehetőségének biztosítása.

6. Az *együttműködési és tájékoztatási kötelezettség* teljesítése a magyar Ptk. 540. §. (1) bekezdése alapján mindenekelőtt abban áll, hogy a biztosított a biztosítás elvállalása szempontjából lényeges minden olyan körülményt a biztosítóval közölni tartozik, amelyeket ismert vagy ismernie kellett. Ahhoz, hogy a biztosító helyesen mérhesse fel a kockázatot, minden lényeges körülmény közlése fontos, a díj meghatározása lényegében ezen körülmény ismeretében történik meg.

7. A holland jogban a szerződés érvénytelenségét (két hónapos felmondási határidő áll rendelkezésre) vonja maga után, ha egy biztosító előtt fel nem tárt tény bekövetkezésére szólna a biztosító helytállása. Az ún. „mindent vagy semmit” elv itt azt jelenti, hogy a biztosított előtt fel nem tárt tények esetében a biztosító a szerződés érvénytelenségének megállapítását kérheti. Láthatóan a holland jog is szigorú jogkövetkezményt kapcsol a közlési, tájékoztatási kötelezettség elmulasztásához.

8. A magyar Ptk. 541. § (1) bekezdése alapján a szerződés érvénytelenítése (megtámadása) 30 napon belül akkor lehetséges, ha a biztosító csak a szerződéskötés után szerez tudomást a szerződést érintő lényeges körülményekről, továbbá ha a szerződésben meghatározott lényeges körülmények változását közlik vele, és a kockázatot a szabályzat értelmében nem vállalhatja. Alapvető jogkövetkezményként a közlésre illetőleg változásbejelentésre vonatkozó kötelezettség megsértése esetén a Ptk. 540. § (3) bekezdése szerint a biztosító kötelezettsége nem áll be, kivéve ha bizonyítják, hogy az elhallgatott vagy be nem jelentett körülményt a biztosító a szerződéskötéskor ismerte, vagy az nem hatott közre a biztosító esemény bekövetkezésében.

9. A közlési, információadási kötelezettség teljesítése szempontjából érdekes holland szabály a *büntetett előéletre vonatkozó nyilatkozattételi kötelezettség*, ha ez a körülmény a biztosítás megkötésétől nyolc éven belül következett be, illetőleg a biztosító kifejezetten és minden félreértést kizáró módon ezen előéletre vonatkozó kérdést tett fel.

A közlési kötelezettség mikénti teljesítése szempontjából precízebb szabály olvasható a holland tervezet 7.17.1.4. 6. pontjában a magyar Ptk. 540. § (2) bekezdésében foglaltakhoz képest. A holland szabályozás szerint, ha a a biztosítást a biztosító által szerkesztett kérdőív alapján kötötték meg, akkor a biztosító nem hivatkozhat arra, hogy kérdéseit nem válaszolták meg vagy nem közöltek vele olyan adatokat, amelyekre nem kérdezett rá. Arra sem hivatkozhat, hogy egy általános értelemben vett kérdést nem válaszoltak meg megfelelően, kivéve azt az esetet, ha kifejezetten a biztosító félrevezetésének célzatával végrehajtott cselekményről van szó.

A holland biztosítókra nézve számít szigorú rendelkezésnek az, hogy a biztosító által felfedezett tájékoztatási kötelezettségmulasztás jogkövetkezményei csak akkor érvényesíthetők a biztosítottal szemben, ha az észleléstől számított két hónapon belül értesítették a biztosítottat a szerződéses kötelezettségének megsértéséről és a lehetséges jogkövetkezményekről. E jogvesztő határidőnek a ma-

gyar Ptk.-ba való beépítését a *kölcsönösségi elv* fontos támaszaként megfontolandónak ítélem meg.

Úgy vélem, hogy a tájékoztatási és együttműködési kötelezettségekre vonatkozó holland törvényi rendelkezések – minden bizonnyal az e kérdéseket érintő joggyakorlati esetek gyakoriságára is – igen részletesek, szélesebb körű szabályozást nyújtanak, és nem utolsó sorban precízebbek, mint a jelenleg hatályos magyar Ptk. rendelkezései. Úgy gondolom, hogy ezen okból a kodifikációnk számára fontos muníciót adhat a holland ez irányú szabályozás figyelembe vétele.

10. A biztosító kockázatvállalása kötelezettségével szemben a biztosítási jogviszonyban a biztosított díjfizetési kötelezettsége áll. Az esedékes díjfizetési kötelezettség be nem tartása a holland tervezet 7.17.1.10. fejezete alapján *csak akkor vezethet a biztosítási szerződés vagy a fedezet befejezéséhez vagy felfüggesztéséhez, hogyha a tartozó felet eredménytelenül szólították fel a fizetés esedékességét követően – közölve a nemfizetés következményeit is –, valamint eltelt 14 nap a figyelmeztetés óta.* Azt kell megállapítani, hogy ez a megoldás fogyasztóbarátibb, mint a jelenlegi magyar szabályozás, mely szerint a díjfizetés elmulasztása lényegében a biztosítás automatikus megszűnéséhez vezet. Elméleti szempontból a biztosítási szerződés két partnerének a fő kötelezettségeit ha összemérjük, mindenképpen egy sajátos eredmény származik ebből. Jelesül, amíg a díjfizetési kötelezettség teljesítése a jogviszony létének, fennmaradásának feltétele, addig a biztosító kockázatba kerülése tulajdonképpen bizonytalan. Lehet, hogy a biztosító helytállási kötelezettsége sohasem fog aktiválódni, mert nem következik be a szerződésben meghatározott biztosítási esemény. Másfelől, a biztosító oldaláról azonban a kockázatvállalásnak kell hogy ára (díja) legyen, mert csak így biztosítható a bekövetkező eseménytől függő kifizetés.

A biztosítás kockázatközösségi-veszélyközösségi jellege csupán ilyen összefüggésben értelmezhető. A holland szabályozás tulajdonképpen azért előremutatóbb a Ptk. vonatkozó rendelkezésében (vö. Ptk. 543. §) foglalnál, mert a *szerződés kölcsönösségi természetéből* indul ki, amely miatt a biztosítási díj nem fizetése nem biztos hogy automatikusan megszünteti a biztosító kötelezettségeit. A holland tervezet alapján a díjfizetés elmulasztása esetén nélkülözhetetlen a biztosított előzetes megintése, értesítése, mégpedig a biztosító részéről közvetlenül.

Lábady Tamás interdiszciplináris előadásait rendszerint még azok a hallgatók is a legnagyobb odafigyeléssel hallgatják, akik már a jogi karra történő beiratkozásuk pillanatában tudják, hogy gyakorló jogászok sohasem lesznek. E sorok írója is ehhez a kisebbséghez tartozik. Az egykori tanítóány a kétszázéves francia Polgári Törvénykönyv egyik szakaszával összefüggő, a gyakorlat által feltett kérdésekre vonatkozó elméleti megjegyzéseit nyújtja ezennel át az Ünneplennek, aki a jogászok szakmai közösségében nemcsak briliáns gyakorló jogászként, hanem zseniális kutatóként is osztatlan elismerést vívott ki magának. Nem véletlen, hogy jegyzett határozatait, tankönyvét, esszéit a gyakorló jogászok mellett a Kúrából távolról figyelő elméleti szakemberek – ideértve a jogfilozófusokat is – szíves olvassák, kommentálják.

PAKSY MÁTÉ

PAKSY MÁTÉ*

*A francia Polgári Törvénykönyv 4. szakasza,
és a jogalkalmazó döntési kötelezettsége*

„Kettős úton halad az emberi élet:
Egyik a gyakorlat, másik az elmélet [...]”**

1. BEVEZETÉS: TEORETIKUS ÉS PRAKTIKUS VITA

A jogról sokféleképpen lehet beszélgetni. Vitánk teoretikus (elméleti), ha annak nincsen tétje, s praktikus (gyakorlati), ha van, vagyis ha abból döntés születik. A jogtudomány diskurzusa arról szól, hogy vajon valami tényleg így vagy úgy van-e a jogban; a jogvita nyelve viszont előíró, azaz abban parancsot vagy tanácsot adunk, avagy kérelmet terjesztünk elő avégett, hogy valami legyen így vagy úgy. A jogot kívülről figyelő jogtudós a második vitában rendszerint nem vesz részt, s ha részt vesz, akkor ezt már nem mint jogtudós, hanem mint jogalkalmazó teszi. *Vice versa* ez a helyzet a gyakorló jogással is.

A valóságban az elméleti és gyakorlati vita sokszor összemosódik. Erre példa a jogdogmatikai diskurzus, amelyben a résztvevők részben úgy foglalnak állást, mintha az adott jogkérdésben ők maguknak kellene dönteniük (tág értelemben vett jogalkalmazói munkát végeznek), részben pedig jogtételeket alkotnak, s magyaráznak (tudományos állításokat fogalmaznak meg). Egy kódex hatálybalépését is ilyen „öszvér” viták előzik meg azért, mivel egyfelől egyetlen törvénykönyv sem *ex nihilo* születik (ti. a a korábbi jogot a kodifikátor is figyelembe veszi), másfelől pedig, mivel törvénykönyv „új jog”, s ezért az előbb említett leíró-elméleti diskurzus szükségszerűen az előíró-gyakorlati beszéddel egészül ki vagy azzal keveredik. S végül a jogkövető engedelmeskedés és a jogalkalmazó döntési kötelezettségéről folyó jogfilozófiai vita sem „tisztá”: ebben a diskurzusban elhangzó érvek ugyanis részint megfigyelésen, részint pedig erkölcsi elve-

* PPKE JÁK Jogbölcseleti Intézet, tanársegéd. Itt szeretném megköszönni a szintén egykori „első” évfolyamos PARLAGI Mátyás, továbbá CSERNE Péter tanácsait és észrevételeit.

** ARANY J.: *Nagyidai cigányok*, II. ének. Idéz LÁBADY T.: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Budapest–Pécs, Attraktor, 212. o.

ken nyugszanak, hol leírva, hogy az érintettek ezt vagy azt teszik (követik és alkalmazzák a szabályokat, vagy sem), hol pedig előírva, hogy az érintettek igazolják így vagy úgy cselekedeteiket (kövessék vagy alkalmazzák a jogszabályokat, vagy ne).

Olykor megesik, hogy mindhárom vita középpontjában ugyanaz a jogszabály, például egy törvénykönyv jogalkalmazásra vagy jogértelmezésre vonatkozó normája áll. Ilyenkor rendkívül nehéz pontosan meghatározni, hogy vajon mit is jelent valójában ez a norma, hiszen minden egyes álláspont más és más módon, különböző kontextusban és céllal fogalmazódik meg. Minderre tekintettel vizsgáljuk meg először a francia Polgári Törvénykönyvet (*Kódex*) először a tudomány, majd a dogmatika szemszögéből.

2. ELMÉLET ÉS GYAKORLAT HATÁRÁN: A FRANCIÁK POLGÁRI TÖRVÉNYKÖNYVE

Egy törvénykönyv elmélet és gyakorlat frigyéből fogan, s e megállapítás különösen is igaz a napóleoni műre, a klasszikus kódexek gyöngyszemére. Franciaországban ugyanis először fél tucat filozófust kérnek fel arra, hogy a „természetből levezetve” alkossák meg a *Kódexet*. Vállalkozásuk kudarcba fulladásával helyüket az „élő” jogot jól ismerő jogtudósok veszik át. A törvénykönyv így egyszerre viseli magán a forradalmat dicsőítő „ideológusok” kézjegyét (elmélet), s a „felfegyverzett gondolatok” felbukkanása előtti francia jogi kultúra nyomait (gyakorlat).¹

Nem szabadul meg az ideológia béklyóitól a *Kódex* „életére” reflektáló, s a jogtudóst kötelező értékelési tilalomnak fittyet hányó két elmélet sem. Az exegétikus iskola (1804–1880) [*l'école de l'exégèse*] a „jó törvényhozó”, a szabadjogi mozgalom francia leágazása (1880-tól) [*l'école de la libre recherche scientifique*] pedig a „jó bíró” eszményét túlozza el. Aubry, Demolombe, Durantón a „jó törvényhozó” mítoszának korrelátumát, a „bíró a törvény szája” ideológiáját védik, s egyszerű értelmezési szabályokat dolgoznak ki a jogalkalmazói munka regulálására, öszszemosva mindezzel a jogdogmatikát, jogtudományt és jogfilozófiát. A második iskola központi alakja egy gyakorló jogász, Magnaud, a „jó bíró”, akinek tevékenysége azonban még ezen az irányzaton belül is kritikák kereszttüzebe kerül. Gény szerint például a „nagyvonalú és vakmerő érzékenysége” sérti a törvény

¹ P. DUBOUCHET: *La pensée juridique avant et après le Code civil*. Lyon, l'Hermès, 1994.; A.-J. ARNAUD, *Les origines doctrinales du Code Civil français*. Párizs, L.D.G.J., 1969.; LÁBÁDY T.: *i.m.*, 63–65. o.

előtti egyenlőség (azaz a formális igazságosság) elvét. E vád alól nem menti fel Magnaud-t az a tény, hogy *contra legem* döntéseit remek jogi (és nem erkölcsi) indokolással leplezte el.²

Az elmúlt század hatvanas éveiben minden eddiginél vehemensebb kritikák fogalmazódnak meg a *Kódex*szel szemben nemcsak az elmélet, hanem a gyakorlat terén is. A jogfilozófiai impakt ezúttal Belgumból érkezik. A Logikai Kutatószek Nemzeti Központja [*Centre national des recherches logiques*] körül csoportosuló gondolkodók – elsősorban a joghézagproblémát tárgyaló – munkái nyomán a *Kódex* 2283 szakasz közül talán egy sem marad olyan, amelyet ne elemeztek volna logikai vagy történeti nézőpontból.³

A *Kódex* nimbuszát megrendíti a gyakorlat is. Bizonyíték erre az is, hogy míg címe egyre rövidül – először „Franciák Polgári Törvénykönyvének”, majd „Nápoleon Törvénykönyvének”, s végül pedig egyszerűen „Polgári Törvénykönyvnek” nevezik –, addig tartalma egyre bővül. Carbonnier hatását tükrözik az 1960 és 1975 közt megalkotott új családjogi szabályok. A klasszikus kötelmijog-normák rendszerébe a fogyasztók védelme érdekében bevezetett rendelkezések ütnek rést, s a visszaélészerű általános szerződési klauzulák ellen fellépve reformálják például az ingó dolgok adásvételére vonatkozó (az eladó számára kedvezően) egyenlőtlen szerződések szabályait is. Ezzel párhuzamosan felülvizsgálják polgári jogi felelősség rendszerét. 1985-ben a közlekedési balesetek magánjogi hatásait rendezik, 1998-ban pedig – 23 évvel az európai jogrendbe való bevezetése után – a termékfelelősségre vonatkozó EU-direktíva válik a francia jogrend részévé.

Mára a *Kódex* dogmatikai, jogelméleti és jogfilozófiai kommentáriumairodalma áttekinthetetlenül gazdaggá vált: a Carbonnier-írások az elmélet és gyakorlat legnagyobb szintézisei, s említést érdemel a nemrégiben elhunyt Vedel dékán igazságszolgáltatás megtagadásáról készített doktori értekezése, továbbá a *Kódex*, valamint a modern jogászai ész elől előbb Arisztotelészhez, az antik rétorokhoz, majd Szent Ágostonhoz menekülő Villey felejthetetlenül pikírt megjegyzéseivel tarkított írásai.⁴

² H. LEYRET: *Magnaud a jó bíró*. Budapest, Grill, 1908; F. GÉNY: *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif, I–II*. Párizs, LGDJ, [1899]; LÁBADY T.: *i.m.*, 229–230. o., 238–240. o. etc.; VARGA Cs.: *Előadások a jogbölcseleti gondolkodás paradigmáiról*. Budapest, Osiris, 1998., 212–213. o.

³ Ld. J. RAY: *Essai sur la structure logique du Code civil français*. Párizs, 1926; A.-J. ARNAUD: *Essai d'analyse structurale du Code civil français*. Párizs, L.G.D.J., 1973; Ch. PERELMAN (szerk.): *Le problème des lacunes en droit*. Brüsszel, Bruylant, 1968; VARGA Cs.: *Jogi elméletek, jogi kultúrák*. Kritikák, ismertetések a jogfilozófia és az összehasonlító jog köréből. Budapest, 1994., 107. és sk. o.

⁴ J. CARBONNIER: *Droit civil*. Párizs, PUF, 2000; L. FAVOREU: *Du déni de justice en droit public français*. Párizs, LGDJ, 1964.; M. VILLEY: *A joglogika története* in: VARGA Csaba (szerk.): *A jogi gondolkodás paradigmái*. Szövegek, Budapest, Osiris, 1999.

Mindennek ellenére a gyakorló és elméleti jogászok a *Kódexet* egyaránt „szimbolikus könyvnek” tartják még ma is, ám hogy az vajon mit is szimbolizál valójában, azt talán már maguk sem tudják. Az elmélet felől érkező posztmodern szellem járják át a bicentenáriumi konferenciák színteréül választott impozáns amfiteátrumok ódon levegőjét. A hatás nem is marad el: a gyakorló jogász értetlenkedve, a jogfilozófus pedig tiszteletteljesen hallgatja az előadót, aki „cyberkódexről” és hasonlókról beszél. Más hozzászólások alapvetően az európai magánjogi kódexszel összefüggésben szólnak a nagy múról. Ismét mások a *Kódexet* avítottak tartva, a kodifikáció megváltozott technikáját, jogi-társadalmi funkcióját elemzik, s a francia jogalkotó figyelmébe – a napóleoni mű érdemeinek elismerése mellett – a quebeci és holland polgári törvénykönyveket ajánlják.⁵

3. 4. SZAKASZ: A KÓDEX „HÍRES” ÉS „MELLŐZÖTT” SZAKASZA

A törvénykönyveket nevezetessé rendszerint egy-egy szakasza teszi. A *Kódex* elején elhelyezkedő „híres” szakaszok értelmezésében azonban sem a gyakorlat, sem pedig az erre reflektáló elmélet nem egységes. A francia elméleti és gyakorló jogászok ugyanis szinte a kezdetektől fogva felhívták arra a figyelmet, hogy ezek nem magánjogi, hanem alkotmányjogi rendelkezések. Elméleti szemszögből ebben nincs is semmi meglepő, hiszen tudott dolog, hogy a kodifikátor a *Kódexet* „Franciaország valódi polgári alkotmányának”⁶ tekintette. Ezt az ambiciózus igényt azonban a gyakorlat nem fogadta örömmel. A bevezető rendelkezések közül, a dolgozatunk tárgyát képező 4. szakasszal – „az a bíró, aki a törvény hallgatására, homályossága vagy hiányosságára hivatkozva elutasítja hogy döntsön, vétkes az igazságszolgáltatás megtagadásában”⁷ – úgy tűnik, a jogalkalmazók nem tudnak mit kezdeni.

Kutatásunk kezdetén szembeötlő tényként jegyeztük fel, hogy e paragrafus – összevetve például a svájci Polgári Törvénykönyv nem kevésbé híres 1. szakaszának részletes kommentárjaival, s koherens értelmezésével – a jogalkalmazók körében nem túl „népszerű”. Nem kizárt, gondoltuk, hogy azért van ez így, mivel a *Kódexet* rendszerint „hátról előre” olvasó jogalkalmazó úgy véli, az eset eldöntésére és az eljárás lefolytatására az obskurus 4. szakasz helyett más „pre-

⁵ J.-D. BREDIN: „Présentation”, a *Code civil* faksimile kiadásában (Párizs, Dalloz, 2004); VARGA Cs.: *A kodifikáció mint társadalmi-történeti jelenség*. Budapest, Akadémiai, 2002. Utószó.

⁶ R. BADINTER esszéjére utal J.-D. BREDIN: *i.m.*, 2. o.

⁷ „Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l’obscurité ou de l’insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.”

cíz” szabály áll a rendelkezésére. Ezt a nézetet támasztja alá az a tény, hogy a joggyakorlatban nem tűnt fel még olyan ítélet, amely e szakaszt önmagában értelmezné.⁸

4. JOGALKALMAZÁS ÉS JOGÉRTELMEZÉS

A „híres szakaszokra” történő hivatkozások számának összehasonlítása azonban önmagában nem mond semmit, s a 4. szakasz általános jellegéből sem következtethetünk sok mindenre, hiszen a *Kódex* más, hasonlóan jellegű normáját viszont gyakorta alkalmazzák, értelmezik a francia jogalkalmazók.

Elméletileg érvelhetnék amellet is, hogy a francia bíró a 4. szakaszt minden esetben alkalmazza, de nem értelmezi. Ehhez két eltérő módszertan áll a rendelkezésünkre. Egyfelől, a történeti-hermeneutikai megközelítést alkalmazva állíthatnánk, hogy a francia jogász agyába – éppúgy, mint a magyaréba – belevésődött az a parancs, miszerint döntenie kell minden esetben. Azaz fel sem merül benne, hogy a joghézagra hivatkozva elutasítson egy kérelmet. Másfelől, *stricto sensu* jogelméleti nézőpontból nézve kifejthetnénk egy olyan álláspontot is, ami szerint a jogalkalmazó minden egyes döntése során alkalmazza ezt a szakaszt – hiszen avégett, hogy elkerülje az igazságszolgáltatás megtagadásának tilalma miatt kiszabható szankciót, dönt, vagy legalábbis foglalkozik a keresettel –, anélkül, hogy azt értelmezné.

Az első álláspont bizonyos értelemben indifferens az általános és formális jellegű jogelmélet számára. Ennek igazolása vagy cáfolása ugyanis egy olyan jogtudós feladata, aki „benne van” a gyakorlatban, ismeri a jogi oktatás jellegét, s „fejében van” a francia magánjog.

A második érv viszont általános és formális válaszra váró izgalmas jogelméleti kérdés. Hangsúlyozni kell ugyanakkor, hogy e tértől és időtől függetlenített szinkronikus (analitikus) elemzést alkalmazva sem feledkezhetünk meg a diakronikus (történeti) módszerrel kimutatott tényekről, nevezetesen arról, hogy a ‘jogértelmezés’ kifejezés a francia kodifikátor számára *contradiction in adiecto* volt. Az exegétikus iskola szerint pedig amennyiben a jogszabály szövege homályos, úgy elsősorban a jogalkotó, másodsorban a jogtudós feladata a „helyes” jelentés feltárása: előbbinek a „törvényhozóhoz fordulás” [*référé législatif*] intézményén keresztül, utóbbinak pedig néhány alapvető értelmezési szabály kimunkálása révén.⁹

⁸ A tanulmány első részeként ld. a szerzőtől „Quelques réflexions théoriques sur la jurisprudence récente relative à l’article 4 de Code Civil français” *Jogelméleti Szemle* (4) 2003.

⁹ VARGA Cs.: *Jogi elméletek, jogi kultúrák ...*, 262. és sk. o.

Ebben az egyszerű konstrukcióban a jogot a jogalkotó és a tudós értelmezi, de nem alkalmazza; a bíró viszont a jogot alkalmazza, de nem értelmezi. Egy idő elteltével azonban ez az egyszerű modell tarthatatlannak bizonyult: a „törvényhozóhoz fordulás” intézménye valójában sem Franciaországban, sem máshol nem honosodott meg; a jogdogmatika egyre bonyolultabb értelmezésméletekkel állt elő; a joggyakorlat pedig *contra legem* döntésektől hemzseg. A „bíró a törvény szája” ideológiája ennek ellenére mind a mai napig „hatályban van”. (Elég, ha – az európaijogból említve egy példát – az „egyértelmű aktus” [*acte claire*] francia doktrínájára gondolunk.)

Holott minden jogalkalmazói aktusban benne rejlik a szövegértelmezés, hiszen a jogalkalmazó egyedül szövegértelmezéssel állapíthatja meg még azt az egyszerű tény is, hogy a „törvény szövege világos”. Így hát hiába ringatják magukat abba az illúzióban a jogalkalmazók, hogy ők nem értelmezik a jogot, hanem mindössze alkalmazzák – ugyanúgy, ahogyan egy irodalmi szöveg olvasója sem feltétlenül van tudatában annak a ténynek, hogy amikor olvas, valójában értelmezi a szöveget –, az empirikus jogtudomány, amely nem tesz mást, mint leírja a jogot úgy, ahogyan az van a valóságban, lerántja a leplet erről az ideológiáról is.

5. KLASSZIKUS ÉRTELMEZÉSI SZABÁLYOK SAJÁTOS ALKALMAZÁSA

A 4. SZAKASZ JOGGYAKORLATÁBAN

A jogi norma valójában nem más, mint a jogszabályszövegnek az autentikusan megállapított jelentése. De vajon miként állapítják meg a jogalkalmazók a jogszabály „helyes” jelentését? Valóban olyan értelmezési szabályokat követnek, mint amelyeneket a jogdogmatika ír elő számukra, avagy döntéseik mindössze szabályosak – azaz a normajelentések hasonlóak –, s jogelmélet nem tehet mást, mint leírja e szabályosságokat avagy azok hiányát? Ami az első kérdést illeti, korábbi esettanulmányunkban már bemutattuk azt, hogy a gyakorlatban a jogértelmezés ún. „klasszikus” szabályait a jogalkalmazók valójában nem követik, ha pedig követik, értelmezésük eredménye rendszerint kiterjesztő, olykor kifejezetten *contra legem*.¹⁰

Az újabb joggyakorlatból vett példákkal szemléltettük, hogy a jogalkalmazó a nyelvtani értelmezéssel milyen könnyedén és szabadon bánik, tökéletesen kontingens jelentést kifacsarva a jogszabályszövegből. A francia bíró ugyanis a 4. szakasz szavait (‘bíró’, ‘igazságszolgáltatás megtagadása’), szöfűzéreit egybe vagy

¹⁰ Erről ld. a szerző korábban idézett tanulmányának „L’analyse de la jurisprudence” c. részét.

külön-külön ('törvény hallgatása, homályossága vagy hiányossága') értelmezi, s néha bizony a szövegben meglepő jelentést „fedez fel”.

Történeti értelmezéssel szinte egyáltalán nem találkozunk a joggyakorlatban, vélhetően azért, mivel a jogalkalmazók is belátták, hogy a jogalkotó (kodifikátor) szándéka biztos mércéül nem szolgál. Először is azért, mivel a joggyakorlat és a kommentárirodalom létezése már önmagában is ellentmond Napóleon feltételezett intencióinak. Másodszor, mivel a 4. szakaszcól már rég kimutatták, hogy annak végső szövegét az előkészítő bizottság szűk többséggel szavazta meg, Portalis álláspontjával szemben, aki e paragrafusban inkább a természetes értelemre hivatkozott volna, avagy a méltányosság elvét kívánta volna kodifikálni. A szűk többséggel hozott határozat pedig a „törvényhozó akaratával” nehezen azonosítható. S végül, mivel nem is biztos, hogy a jogalkotó „akarja” e szakaszt, hiszen a gyakorló jogászok körében is közismert, hogy a *Kódex* felülvizsgálata során többször is felmerült az igény a 4. szakasz eltörlésére.

A szakasz logikai sémájának rekonstruálásával a jogalkalmazó szintén nem megy sokra. E rendelkezés hipotetikus formájúvá átalakítva a következőképpen hangzik: „Ha a bíró (jogalkalmazó) a törvény hallgatására, homályosságára vagy hiányosságára hivatkozva a döntést elutasítja, az igazságszolgáltatás megtagadásának vétségét követi el”. Vagyis „Ha p , akkor q , feltéve, ha $p \& x_1$ vagy $p \& x_2$ vagy $p \& x_3$.”¹¹ A q tényállást tehát a jogalkalmazó p , valamint x_1 – x_3 egyikét kimerítve valósítja meg. Az „igazságszolgáltatás megtagadásának” vétségét tehát bármelyik konstelláció önmagában megalapozza, s bár elméletileg létezik – egyfajta intenzitásbeli – különbség a három esetkör ($p \& x_1$ – $p \& x_3$), a gyakorlat azonban azokat egybemossa. *Grosso modo* a jogalkalmazó végül is két alternatíva előtt áll, amely mint látjuk, valójában egy. A két lehetséges eset egyikében a jogszabály világos, a másikban viszont nem. A 4. szakasz a jogalkalmazónak azt parancsolja, hogy a második esetkört is kezelje úgy, mintha az első lenne. A bíró tehát egy dolgot tehet: dönt.

A rendszertani értelmezés játékba lendítése szintén kézenfekvő, hiszen utaló szabályról van szó. A „törvényhozóhoz fordulás” és az „igazságszolgáltatás megtagadásának” fogalmainak értelmezése ugyanis más jogterületekre vezeti át a jogalkalmazót. Jelenleg azonban az első a francia jogrendszerben már nem létezik, a második pedig – bár eredetileg büntetőjog szabályozta, ott sohasem honosodott meg – bonyolult kompetenciaszabályok formájában a közigazgatási jog területére került át. Mint döntési kötelezettség alapját képező utasítás, a 4. sza-

¹¹ p = „elutasítja a döntést”; q = „bűnös az igazságszolgáltatás megtagadásának vétségben”; x_1 = „törvény hallgatására hivatkozva”; x_2 = „törvény homályosságára hivatkozva”; x_3 = „törvény hiányosságára hivatkozva”.

kasz inkább a polgári eljárásjog egyik szabályával hozható összefüggésbe. E jogterület új Kódexének 455. szakasza ugyanis kimondja: „...Az ítéletet kötelező megindokolni [*doit être motivé*] ...”. A magánjogi joggyakorlatban a két szakaszt a jogalkalmazók ily módon „együtt olvassák”: (1) a jogalkalmazónak minden esetben indokolnia kell a döntését, tehát (2) döntenie kell, ám (3) nem hivatkozhat az elutasítás során a „törvény hallgatására, homályosságára vagy hiányosságára”. A bíró döntési szabadságának mindössze a *Kódex* 5. szakasza szab határt, amely kimondja, hogy az ítéletnek minden esetben individuális kell maradnia, azaz nem lehet „általános rendelkezés” [*disposition générale*]. Hogy mikor „kellően indokolt” egy döntés, vagy hogy abban mikor fogalmazódik meg „általános rendelkezés”, nos, ezt viszont rendszerint a felsőbb bíróságok állapítják meg.

S végül, a 4. szakasszal összefüggésben is utalni lehet döntési kötelezettség korrelatív párjára, az egyén azon alkotmányos jogára, hogy ügyével bírósághoz fordulhasson, s az pedig foglalkozzon beadványával. A francia jogrendben ennek „végső” alapja az európai emberi jogi konvenció az igazságszolgáltatáshoz való hozzáférést garantáló 6. szakasza.

6. A BÍRÓ DÖNTÉSI KÖTELEZETTSÉGEINEK ALAPJA, S A TÖRVÉNY “HALLGATÁSÁNAK” KÉRDÉSE A MAGYAR JOGRENDEN

A magyar jogban nincsen a *Kódex* 4. szakaszának tökéletesen megfeleltethető jogszabály. Az explicit döntési kötelezettség alapja a bírák jogállásáról és javadalmasításáról szóló 1997. évi LXVII. törvény 21. §-a: „A bíró ... igazságszolgáltatási feladatainak teljesítését nem tagadhatja meg ...”. A Polgári Perrendtartási Kódex „30 napos határidő” betartását megkövetelő előírása szintén értelmezhető az érdemi döntés meghozatala érdekében létesített kényszer forrásaként. Egyes esetekben – például elfoglaltság – a kényszer iránya nyilvánvalóan éppen fordított. (A bíró arra kötelezett, hogy ne járjon el ilyen ügyben.) Vitatott azonban, hogy mit tehet a bíró, ha a francia *Kódex* 4. szakasz tényállásával szembesül, nevezetesen, ha az alkalmazandó jogszabály hallgat, homályos vagy hiányos. A magyar magánjog ugyanis kevés jogértelmezésre vonatkozó szabályt tartalmaz, s azok pedig rendkívül zavarosak.¹²

¹² A homályosság kategóriájának értelmezését alapvetően a magyar Alkotmánybíróság végezte el, igaz nem a magánjogi joggyakorlat, hanem egy születőfélben lévő büntetőjogi rendelkezéssel összefüggésben: „A törvény szövegezésének határozatlanlaga és bizonytalansága és bizonytalansága sérti a jogbiztonság követelményét” – jelentette ki a taláros testület nevezetes döntésében

A nem bírói jogalkalmazói szervek esetében a gondot viszont éppenséggel a „hallgatás” jelenti. Ezzel összefüggésben nevezetes az az alkotmánybíróvási határozat, amely kimondja, hogy az érdemi döntés meghozatala a jogalkalmazó alkotmányos kötelessége. E területen a döntési kényszert alapvetően a felsőbb szerv hatáskörelvonási lehetősége, költségek megfizettetése, és végső soron a fegyelmi felelősség megállapítása jelenti. Bár elméletileg nem kizárt, hogy adott esetben a „hallgatást” („igazságszolgáltatás megtagadását”) jogértelmezési zavar okozza, a gyakorlatban közigazgatási-államigazgatási szervek széles körű diszkrecionális jogköre miatt a bíróéhoz hasonló dilemma mégsem vetődik fel a közigazgatásban.

Különös helyzetben van viszont az Alkotmánybíróság. Igaz ugyan, hogy döntési kötelezettsége levezethető egyik vagy másik jogszabályból, valójában semmi sem akadályozná – hangsúlyozzuk, elvileg –, hogy a legfőbb bírói testületet éppúgy „hallgasson”, mint egy közigazgatási szerv, avagy a benyújtott kérelemmel összefüggésben kijelentse, mint egy rendes bíró, hogy nem dönt, mivel az Alkotmány „hallgat, homályos vagy hiányos”.

S végül, ami az érem másik oldalát – vagyis az egyének jogszolgáltatáshoz való alkotmányos jogát – illeti, a magyar jogrendszer a franciához – legalábbis részben – hasonló logikát követ. Az „*access to justice*” és a „*due process*” elvei itt is alkotmányosan rögzítettek, s a strasbourgi jogorvoslati lehetőség a magyar állampolgárok számára is nyitva áll.¹³

[11/1992. (III. 5.) AB határozat]. A gyűlöletbeszéddel összefüggő alkotmányjogi vita szintén kapcsolatban áll a jogi terminológia bizonytalanságával, s azzal a felvetéssel, hogy a szöveg meghatározatlansága miatt a véleménynyilvánítás határait nem a törvényhozó, hanem a bíró vonja meg, holott alapjogot a bírói gyakorlat nem korlátozhat. Álláspontunk szerint a bíró a szöveg „hézagossága, homályossága, hiányossága” esetén is felfüggeszthetné az eljárást (ám erre nem köteles, és nem is kötelezhető), feltéve, ha úgy ítéli meg, hogy a jogszabály emiatt alkotmányellenes. (Vö. Az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény 38. §-ával.) A gyakorlatban nem nagy a valószínűsége egy ilyen bírói aktusnak, mivel a magyar jogalkalmazók általában is ritkán élnek e felfüggesztési lehetőséggel. Ami a jogértelmezést illeti, a magyar Polgári Törvénykönyv 1. §-ában azt olvashatjuk, hogy azt a „társadalmi-gazdasági renddel összhangban” kell értelmezni.

¹³ Az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény, 4. § különösen (5) bekezdés; 72/1995. (XII. 15.) AB határozat; Magyar Köztársaság Alkotmányának 57. §.

7. A DÖNTÉSI KÖTELEZETTSÉG NORMATÍV ALAPJAI MÖGÖTT MEGHÚZÓDÓ ELMÉLETI KÉRDÉSEK: MIÉRT DÖNT A BÍRÓ? HOL HÚZÓDNAN A JOGÉRTELMEZÉS HATÁRAI?

A jogszabálysövegeket és bírói döntéseket olvasva sem kapunk választ néhány olyan egyszerű kérdésre, amit legalább egyszer életében feltehetően minden gyakorló jogász feltesz magának. Nem tudjuk meg, hogy miért dönt a bíró (vagyis miért engedelmeskedik egy szabálynak), sem arra, hogy vajon „ki őrzi az őrzőket” (vagyis miként rajzolhatók fel a jogértelmezés határai).

Ahogy a gyermek is mindössze ritkán teszi fel azt a kérdést szüleinek, hogy „miért kell engedelmeskednem utasításaidnak?”, úgy általában gyakorló jogász-jogalkalmazóban sem az merül fel problémaként – legalábbis demokratikus társadalmak jogrendjében rendkívül kevés alkalommal –, hogy vajon miért kell döntenie. A jogfilozófusok viszont – rengeteg időt és papírt elpazarolva – e „miért”-re rendszerint bonyolult, és erős ideológiai konnotációktól terhes elméleteket kidolgozva kísérelnek meg válaszolni. Szögezzük le mindenekelőtt, hogy a jogelmélet számára, amely a hatékony jogrendszer működésének modelljét alkotja meg, de nem értékeli azt, e kérdés szintén irreleváns. A jogtudós szerint ugyanis e felvetésre – „miért engedelmeskedik a bíró a jognak?” – nem neki, hanem a szociológusnak, pszichológusnak kell felelnie, avagy azt állítja, hogy azt az erkölcs- és vallásfilozófiai, vagy a „jogász számára releváns jogfilozófiai” diskurzusban kell megvitatni.¹⁴

Más kérdés, hogy a jog miként szab határt a jogszabálysöveg által nem korlátozható bírói mérlegelésnek. A jogtudós dilemmája viszont az előbbihez hasonló: vagy a jogalkalmazó helyébe lépve előírja, hogy az miként jusson el az „egyetlen helyes döntéshez”, s ezzel a tudományt ideológiával cseréli fel; vagy leírja a jogot úgy, ahogyan az van, így viszont kénytelen szembenézni azzal a problémával, hogy a bírónak *de facto* potenciálisan önkényes döntése a jogállamiság vagy demokrácia elvét sérti.

Egy kiegyensúlyozott, és a tudomány szigorát és objektivitását előtérbe helyező álláspont szerint egy olyan jogrendben, amely a hatalommegosztás elvére épül, s amelyben a hierarchikusan szervezett hatáskörök hatékonyan szét vannak osztva, a jog ágenseinek értelmezései alkotják azt a kényszert, amely kijelöli a jogalkalmazói aktusok terjedelmi kereteit. Egy alkotmányjogi esetben például

¹⁴ A „jogász számára releváns jogfilozófiával” a „filozófus [*Weltanschauung*] jogfilozófiája” áll szembe. Ld. N. BOBBIO: *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Milánó, 1965, 40–41. o.; R. GUASTINI: „Préface. Norberto Bobbio ou de la distinction” in N. BOBBIO: *Essai de théorie du droit*. Párizs, LGDJ, 1998, 4. o.

a hierarchia csúcán elhelyezkedő alkotmányértelmező ágensek (köztársasági elnök, Országgyűlés, Kormány, Alkotmánybíróság) egymásra tekintettel megalkotott értelmezései jelölik ki a norma „helyes” jelentését. Így ha egyikük folyamatosan megtagadja a jogszolgáltatást, avagy feltűnően aktivista értelmezéselméletet vall, avagy szélsőségesen „amnéziás”, azaz sorozatosan letér arról az útról, amit saját állandó gyakorlata jelöl ki, avagy döntéseit racionálisan nem indokolja, előbb-utóbb elveszíti saját legitimációs bázisát, s a szuverén kiiktatja a jogrendből. Ennek az elméletnek a bemutatására és kritikájára azonban e dolgozat keretei közt már nem vállalkozhatunk.¹⁵

¹⁵ M. TROPER: *La philosophie du droit*. Paris, PUF, 2003, 98. és sk. o.

Tisztelt Professor úr!

Engedje meg, hogy születésnapján a felköszöntők sorához ezúton én is csatlakozhassam. Figyelemmel a jelen emlékkiadvány szerkesztőinek felkérésére, az emlékeim közül fel-toluló emlékek és érzések sorából, a terjedelmi korlátokra is figyelemmel, csupán egyetlen rövid gondolatot kívánok megosztani a tisztelt Professor úrral és az olvasókkal.

A magánjogi tanulmányaim kezdetén, a Tanár úrral való megismerkedésemkor még nem sejtethettem, hogy választott hivatásom gyakorlása során, a mindennapok folyamán mennyire meghatározóak lesznek az előadásain elsajátított ismeretek és – a személyes példájával közvetített – jogi gondolkodásmódja, értékszemlélete.

A gyakorlatban felmerülő jogi kérdésekről való gondolkodás során nap mint nap eszembe jutnak Tanár úr szavai. Sőt mi több, a szavakon túl még gyakran a hangsúlyok is megelevenednek emlékezetemben.

Mint a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának első évfolyamán végzett fiatal – és immár a szakvizsga letételével bajlódó – jogász, a napi feladatok mellett a felkészülésre fordítandó többletenergia „befektetésének” időszaka alatt néhány napján kissé elkedvetlenedek, olykor – talán nem csak számomra – még reménytelenek is tűnik a teljesítendő feladat.

Ilyen alkalmakkor mindig eszembe jutnak nagyra becsült Oktatóm előadásain többször is nyomatékosított – és abban az időben még kissé felfoghatatlan és a távoli jövőbe mutató – gondolatai:

„A jogász jogi szakvizsga nélkül csak olyan, mint a cselédkönyves orvos. Fiatal kollégáim, még abban az esetben is, ha a joggal elméleti alapon kívánnának foglalkozni, a jogi szakvizsgát mindenképp tegyék le. Soha nem tudhatják, hogy mikor lesz rá szükségük.”

Manapság már értem a fenti gondolatot, noha másod-, harmadéves joghallgatóként még igen távolinak tűnt az intésben megfogalmazott szakvizsga időpontjának eljövetele.

Az idő, lám hamar elszalad. Úgy látszik, mi már öregszünk, lassan túljutunk a szakvizsga minden részén.

Nem úgy a tisztelt és szeretett Tanár úr, aki nem öregszik, emlékeink között örökre kortalanként él.

Az emlékeimben élő „kortalan lét” mellett szívből kívánok még a valóságban is igen sok megszámlálható évet, valamint sok-sok fiatal joghallgatót, hogy a jog Tanár úr által oly alaposan ismert tudományát és sajátos életszemléletét még sokáig adhassa át a jövő nemzedékeinek.

Születésnapja alkalmából Isten éltesse sokáig!

PATYI GERGELY

A Jogalkotó akarata tényleg felülmúlná az idő jelentőségét az elbirtoklás jogintézményénél?

AZ ALÁBBI GONDOLATOK kifejtéséhez egy valóságos jogeset tanulságainak levonása vezetett. Néha az élet és a jogalkotó együttesen felettébb furcsa dolgokat produkál, ezért talán nem árt az ilyen „furcsaságokra” időről időre rámutatni. Természetesen nem vonatkoztathatunk el a tér és idő általi meghatározottságtól, mindazonáltal az egyes felmerülő problémás esetek olykor csak hosszabb időintervallum vizsgálatakor figyelhetőek meg vagy észlelhetőek, így a történeti megközelítés a jelenkorban vizsgált eseteknél is elengedhetetlennek tűnik.

Az elmúlt évszázad felettébb hányattatott történelme és sokszorosan átstrukturált társadalmi berendezkedésének lenyomatai máig hatóan és egyben igen mélyen belevésődtek mindennapjainkba és magyar jogviszonyainkba.

Mint az mindenki számára ismert alaptétel, az idő múlásának a jogban jelentős szerepe van. A kérdés csupán az, hogy a jogszabályaink változása, időről időre történő jogalkotó általi megváltoztatása, hogyan érintheti és befolyásolhatja egyes hosszabb távra mutató jogintézmények tényleges érvényesülését, és ezáltal milyen problémák merülhetnek fel.

I. AZ ESET MINT KIINDULÁSI PONT

A fentebb már előrevetített jogeset kiindulópontja, hogy egy telekingatlan tulajdonosa ma már megfejthetetlen okból, valamikor az 1930-as években a telkének határain túlnyúló épületet emeltetett. A ma is álló ház nagyjából egyharmada ezáltal a szomszéd telekre került, és azóta is zavartalanul ott áll. A helyzet jogi rendezésére a több mint hetven év alatt sem került sor, és mint látni fogjuk még az sem biztos, hogy belátható időn belül a megnyugtató rendezés megtörténhet. A tulajdonos ingatlana és a szomszéd telek is az igen jelentős terepszintkülönbségek miatt viszonylag nehezen megközelíthető, és a telkek használata sem könny-

nyű feladat, talán ezen okok miatt is került el hosszú időn át mindenki figyelmét a rendezetlen jogi és tulajdonosi helyzet.

Telektulajdonosunk az építkezést követően ingatlanát valamikor még a második világháború előtt eladta, és az új tulajdonos házaspár a saját házuk használat mellett a szomszéd telek egy részét is kertként használta, valamint a könnyebb kijárási érdekében kerti utat és lépcsőt építettek a szomszéd telekre. Idővel a használt szomszédos telekrész bekerítése is megtörtént, és a ház tulajdonosai a szomszéd telket immár minden tekintetben sajátjukként használták.

A háztulajdonosok által használt szomszédos telek egy patinás hírű részvénytársaság tulajdonában állt a második világháborút megelőzően, majd mint az Magyarországon oly gyakran megtörtént, a telket a kommunista rendszer államosítással állami tulajdonba vonta. Az állam „természetesen” – pontosabban fogalmazva sajnálatos módon – a telket karban nem tartotta, és semmit sem kezdett vele.

1960-ban a telekre egy akkor állami szervként működő egészségügyi intézmény kezelői jogát ugyan az ingatlannyilvántartásba bejegyezték, azonban az új kezelő a telekkel szintén nem foglalkozott, majd a kezelői jog tulajdonosa a telekről az ingatlan tulajdonosával, azaz a Magyar Állammal egyezően évtizedekre meg is feledkezett.

Az egészségügyi intézmény még a rendszerváltást követően sem volt tisztában avval a ténnyel, hogy a mind a mai napig állami tulajdonban lévő telek kezelői jogának jogosultjaként az ingatlant hasznosíthatná. Az állami telekingatlan tulajdonjoga és kezelői joga, vagy inkább a jogok gyakorlása is egyszerűen feledésbe ment.

A szomszéd telek tulajdonosai és örökösei a telekingatlant hosszú évtizedeken keresztül rendben tartották, használták, és még csak nem is voltak tisztában azzal a ténnyel, hogy a sajátjuknak tartott telek valójában nem a tulajdonuk, annak használatára ténylegesen joguk nem lenne, illetőleg nincsen.

2002-ben a telket korábban megvásárlók immár szintén idős örökösei házukat el kívánták adni, és az adásvétel előkészítése során derült fény arra, hogy a telken álló ház a szomszéd telekre átnyúlik, és a kertként használt telekrésznek valójában nem is tulajdonosai. A vevők vételi szándékuktól azonnal elálltak, és a telektulajdonosok meglepődve vették tudomásul a tényeket és a fennálló helyzetet.

Mint az lenni szokott, az idős tulajdonosok úgy döntöttek, hogy ők legalább a kialakult életviszonyokat valamilyen formában még haláluk előtt rendezni kívánják annak érdekében, hogy gyermekeikre mint örököseikre már rendezett tulajdoni viszonyokat hagyhassanak.

A telek tulajdonosai úgy tudták, hogy bizonyos idő elteltével az elbirtoklás jogintézményét segítségül hívva, a kialakult állapot rendezhető, és ennek érdeké-

ben jogi segítséget kívántak igénybe venni. Tették ezt annak tudatában, hogy az ingatlant emberemlékezet óta szüleik és maguk használták, így – gondolták – az elbirtoklás már minden bizonnyal réges-régen bekövetkezett, nincs más teendőjük csak a kialakult helyzet feltüntetése érdekében a szükséges jogi lépések megtétele. Ezen véleményüket támasztja alá a Ptk. elbirtoklást szabályozó rendelkezéseihez kapcsolódó kommentár is, amely szerint *„...elbirtoklással történő tulajdonszerzés – hasonlóan az öröklés, a ráépítés vagy túlépítés alapján történő szerzéshez – a törvényben szabályozott jogi tény alapján, annak bekövetkezésekor a törvény erejénél fogva, minden további hatósági vagy bírósági aktus nélkül vezet a tulajdonjog átszállásához. Igaz ez a megállapítás az ingatlan tulajdonjogának elbirtoklása esetére is, azaz a tulajdonjog ingatlan-nyilvántartási bejegyzése ebben az esetben nem jogot keletkeztető (konstitutív), hanem a megszerzett jogot regisztráló (deklaratív) hatású. Az elbirtokló az ingatlan-nyilvántartáson kívül szerzett tulajdonjoga bejegyzését igényelheti.”*

II. AZ ELBIRTOKLÁS JOGINTÉZMÉNYÉRE VONATKOZÓ MEGÁLLAPÍTÁSOK

Alappontként a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ptk.) elbirtoklásról szóló részét szükséges alaposabban szemügyre venni. A hatályos Ptk. 121–124. §-ai az elbirtoklásról a következőket tartalmazzák:

„121. § (1) Elbirtoklás útján megszerzi a dolog tulajdonjogát, aki a dolgot sajátjaként, ingatlan esetében tizenöt, más dolog esetében pedig tíz éven át szakadatlanul birtokolja.

(2) Aki bűncselekménnyel vagy egyébként erőszakos vagy alattomos úton jutott a dolog birtokához, elbirtoklás útján nem szerez tulajdonjogot.

(4) Az ingatlan tulajdonjogát elbirtoklás útján akkor sem lehet megszerezni, ha az elbirtoklás feltételei csak a föld egy részére vonatkozólag állnak fenn, és a föld nem osztható meg.

(5) Ha az elbirtokló a tulajdonjogát az ingatlan-nyilvántartásba nem jegyezteti be, a tulajdonszerzésre nem hivatkozhat azzal szemben, aki az ingatlanon az ingatlan-nyilvántartásban bízva, ellenérték fejében jogot szerzett.

122. § Az új birtokos saját elbirtoklásának idejéhez hozzászámíthatja azt az időt, amely elődjének birtoklása idején már elbirtoklási időnek minősült.

123. § Ha a tulajdonos menthető okból nincs abban a helyzetben, hogy tulajdonosi jogait gyakorolhassa, az akadály megszűnésétől számított egy évig az elbirtoklás akkor sem következik be, ha egyébként az elbirtoklási idő már eltelt, vagy abból egy évnél kevesebb volna hátra.

124. § (1) Az elbirtoklás megszakad, ha

a) a tulajdonos a birtokost a dolog kiadására írásban felszólítja, vagy ez iránt bírósághoz fordul,

b) tulajdonos a dologgal rendelkezik (112. §),

c) a birtokos a birtokot akaratán kívül elveszti, és azt egy éven belül nem szerzi vissza, illetőleg egy éven belül nem kéri a bíróságnál, hogy a dolog újabb birtokosa a dologt adja vissza.

(2) Ha az elbirtoklás megszakad, a birtoklásnak addig eltelt ideje nem vehető figyelembe, és az elbirtoklás a megszakadást okozó körülmény elmúltával újból kezdődik.”

A történeti tényállást a törvényi tényállással összevetve és egyenként megvizsgálva, az alábbi megállapításokat tehetjük:

A Ptk. 121. §-ának (1) bekezdése alapján első közelítésre úgy tűnik, hogy a dolog tulajdonjogát – azaz a fent ismertetett esetben az ingatlan tulajdonjogát – annak jelenlegi használói (a továbbiakban: használók) már régen elbirtokolták, hiszen a szomszédos telek egy részét sajátjukként tizenöt évet jóval meghaladóan, részben ők, részben elődeik szakadatlanul birtokolták tekintettel arra is, hogy a Ptk. 122. §-a alapján az új birtokos saját elbirtoklásának idejéhez hozzászámíthatja azt az időt, amely elődjének birtoklása idején már elbirtoklási időnek minősült. A telekrész használói tekintetében, továbbá a bűncselekménnyel vagy egyéb erőszakos vagy alattomos úton történő elbirtoklást kizáró rendelkezések szóba sem jöhetnek.

A Ptk. 121. § (4) bekezdésében foglalt feltételekre a jelen munka későbbi részében kívánunk még röviden visszatérni.

A 123. §-ban rögzített tulajdonosi jogok gyakorlását menthető okból elmulasztó tulajdonosról szintén nem beszélhetünk, ezért az akadály megszűnésétől számított egy évig történő elbirtoklás lehetőségével a szintén igen hosszú birtoklási időszakra tekintettel foglalkoznunk nem szükséges.

A használókra nézve a Ptk. 124. §-ának (1) bekezdésében megfogalmazott megszakadás esetei szintén nem álltak fent, mivel őket a dolog kiadására írásban sem a tulajdonos, sem a kezelői jog gyakorlója nem szólította fel, és bírósághoz sem fordult, a tulajdonos az ingatlanával nem rendelkezett, és a használók a telekrész akaratukon kívül nem veszítették el.

A fentebb kifejtettek alapján elbirtokláshoz szükséges időről megállapítható, hogy az már a Ptk. hatálybalépését megelőzően megkezdődött, ezért a Ptké. 80. §-a szerint „a Ptk. hatálybalépésekor folyamatban levő elbirtoklás esetében a jogszerzéshez további tíz év szükséges, kivéve, ha az elbirtoklási időből ennél kevesebb van hátra”.

Az elbirtoklásra a Ptk. hatálybalépését megelőző szokásjogi szabályozása alapján – amely szerint az elbirtoklási idő 32 év volt¹ – legkorábban 1973-ban kerülhe-

¹ SZLADITS Károly: *A Magyar Magánjog Tankönyve*. Dologi Jog, Grill Károly Könyvkiadó vállalata, 1930., 111. o.

tett volna sor (tekintettel arra, hogy pontosan nem volt megállapítható az elbirtoklás kezdő időpontja, azt a használók 1941-re tették), azonban a Ptk. hatálybalépésével bevezetett szabályozás alapján az elbirtoklás bekövetkezésére csak 1960. május 1. napját követő tizedik év elteltével, vagyis legkorábban 1970. május 1-én kerülhetett volna sor.

A jogalkotó közbelépésére tekintettel azonban az elbirtoklásra egyébként sem kerülhetett sor.

III. AZ INGATLANOKRA VONATKOZÓ ELBIRTOKLÁS SZABÁLYOZÁSÁNAK VÁLTOZÁSAI AZ ELMÚLT ÉVSZÁZAD MÁSODIK FELÉBEN

A)

A Ptk. hatálybalépését megelőzően a kihirdetésre nem került, ámde ténylegesen követett 1928-as Magánjogi törvényjavaslat is az elbirtoklási időt az addig szokásjogilag érvényesülő 32 évben határozta meg. A korabeli magyar magánjogban egyébként az egyházzal szemben 40, az államkincstárral szemben pedig 100 évre volt szükség az elbirtokláshoz.

B)

A Ptk. 1960. május 1-jén történő hatálybalépésekor a jogintézményre vonatkozó szabályozás az elbirtokláshoz szükséges időt tíz évben állapította meg, mind ingó dolgok, mind pedig az ingatlanok tekintetében. Ez alapján a Ptk. hatálybalépését követően kezdődött elbirtoklás – mind ingó dolgok, mind ingatlanok tekintetében – legkorábban – a fentebb már ismertetett időpontban – 1970. május 1-jén következhetett be.

Fontos azonban kiemelni, hogy a korabeli jogszabály 121. §-ának (3) bekezdése alapján nem lehetett elbirtoklás útján tulajdonjogot szerezni olyan dolgon, amely társadalmi tulajdonban volt, vagy az állam, illetőleg szövetkezet birtokából jogtalanul került ki. Ez a rendelkezés – a jogszabályhely megfogalmazása szerint – nem vonatkozott azokra az ingó dolgokra, amelyek a személyi tulajdon szokásos tárgyai voltak.

Csak kitékintésül érdemes megjegyezni, hogy a Ptk. akkori VIII. fejezete a tulajdonjog formáit egyrészeről a társadalmi tulajdonon belül² az állami tulajdonra³

² Akkor hatályos Ptk. 88. § (1)–(2) bekezdései.

³ Akkor hatályos Ptk. 89. § bekezdés.

és a szövetkezeti tulajdonra⁴, másrésről a személyi tulajdonra⁵, harmadrésről a magántulajdonra⁶ osztotta fel.

C)

Az imént ismertetett szabályozás egészen a rendszerváltást követő időig, pontosabban meghatározva 1991. június 8. napjáig volt hatályban, ugyanis ekkor a Polgári Törvénykönyv módosításáról szóló 1991. évi XIV. törvény újraszabályozta a területet.

A módosított szabályozás alapján Ptk. korábbi 121. §-ának (3) bekezdését a jogalkotó hatályon kívül helyezte. A hatályon kívül helyezett rendelkezés alapján – az időközben szintén módosított Alkotmánynak⁷ megfelelően – tehát megszűnt a különbségtétel az egyes tulajdonformák között, így a változást követően a társadalmi tulajdon tárgyai a személyi és magántulajdonban álló dolgokhoz hasonlóan elbirtokolhatóakká váltak. Az elbirtoklására vonatkozóan ez azt jelentette, hogy immár az állami és szövetkezeti tulajdonban álló dolgok, így az ilyen tulajdonban álló ingatlanok is elbirtokolhatóakká váltak. Ez alapján például egy állam tulajdonában álló ingatlant legkorábban 2001. június 9-én lehetett volna elbirtokolni.

Érdekességként az alábbiakban idézzük fel a fenti Ptk.-t módosító jogszabály kommentárjának általános indokolásából néhány részletet.

„A bekövetkezett politikai, gazdasági és társadalmi változások folytán a Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban: Ptk.) átfogó felülvizsgálata is napirendre került.

Az Alkotmány módosítása és a döntően magántulajdonon alapuló piacgazdaság kialakítását célzó gazdasági jogalkotás eddig elért eredményei azonban már az átfogó felülvizsgálatot megelőzően halaszthatatlanná tették a Ptk. egyes – az említett jogszabályi változásokkal ellentétes, a szabályozás korábbi, meghaladottá vált szemléletét tükröző – rendelkezéseinek hatályon kívül helyezését, illetőleg módosítását.

*E törvényjavaslat (a továbbiakban: Javaslat) célja tehát, hogy a Ptk. rendelkezéseit összhangba hozza a módosított Alkotmánnyal, annak a vagyoni viszonyokat érintő leg-
alapvetőbb előírásaival. A Ptk. jelenlegi szerkezeti felépítésén és intézményi rendszerén – csekély kivétellel – a Javaslat nem változtat. Nem érinti azokat az egyébként felülvizsgálatra szoruló rendelkezéseket sem, amelyeknél a felülvizsgálat alapjául szolgáló gazdasági és jogi elképzelések ma még kiforrotlanok. Ennek ellenére elkerülhetetlenné vált, hogy*

⁴ Akkor hatályos Ptk. 90. § bekezdés.

⁵ Akkor hatályos Ptk. 92. § (1)-(4) bekezdései.

⁶ Akkor hatályos Ptk. 93. § (1)-(3) bekezdései.

⁷ A Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény 9. § (1) bekezdése.

szűk körben, nevezetesen: az államnak a vagyoni viszonyokban betöltött szerepét illetően, a Ptk. tegye meg az első, úttörő lépéseket.

A módosított Alkotmánnyal való összhang megteremtése érdekében a Javaslát az alábbiakat tartja szem előtt:

a) A tulajdonformák egyenrangúságát a módosított Alkotmány 9. §-ának (1) bekezdése fogalmazza meg. Eszerint Magyarország gazdasága olyan piacgazdaság, amelyben a köztulajdon és a magántulajdon egyenjogú és egyenlő védelemben részesül. Ennek megfelelően meg kell szüntetni a tulajdonformák megkülönböztetésének a Ptk.-ban kialakított hierarchikus és egyes tulajdonformákat favorizáló rendszerét.

b) A köz- és magántulajdon egyenrangúságából, valamint abból az alkotmányos tételből, miszerint a magyar állam tulajdona nemzeti vagyon [Alk. 10. § (1) bek.], értelemszerűen következik, hogy a köztulajdon tárgyaira, az ezekre vonatkozó tulajdonjog gyakorlásának módjára, a gazdasági szférában való működtetésére a jelenleginél egyrészt rugalmasabb, másrészt viszont határozottabb, a feltételeket illetően egyértelműbb szabályozásra van szükség. Egyfelől az állami tulajdon kivételes, megkülönböztetett szerepkörének megszűnése és a privatizációs folyamat megindulása, másfelől pedig az állam tulajdonosi döntéseivel szemben bírói út lehetőségének kizárása, elkerülhetetlenné tette az állam különleges jogalanyiságára vonatkozó hatályos szabályozás felülvizsgálatát is.

c) A gazdaság új modelljét a módosított Alkotmány más vonatkozásában már idézett 9. §-ának (1) bekezdése a piacgazdaságban jelöli meg. Ehhez képest a jelenleg hatályos Ptk.-ból nyilvánvalóan mellőzni kell azokat a rendelkezéseket, megfogalmazásokat (ideértve az alkalmazott jogi terminológiát is), amelyek egyértelműen a korábbi társadalmi, gazdasági modell szemléletét, ideológiai és politikai elképzeléseit, illetőleg elvárásait tükrözik."

Szintén érdekes lehet megjegyezni, hogy az Alkotmánybíróság előtt ebben az időben több indítvány is volt a vizsgált kérdéskör korábbi szabályozása alkotmányellenességének megállapítására vonatkozóan, azonban a jogalkotó lépése az Alkotmánybíróság eljárásának lefolytatását szükségtelessé tette.⁸

D)

A vizsgált jogintézmény idáig utolsó módosítására – „meglepő” módon – 2001-ben került sor. A Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvényben szabályozott elbirtoklási határidő módosításáról szóló 2001. évi XIX. törvénnyel a jogalkotó az alábbiak szerint módosította a Ptk.-t.

„Elbirtoklás útján megszerzi a dolog tulajdonjogát, aki a dologt sajátjaként ingatlan esetében tizenöt, más dolog esetében pedig tíz éven át szakadatlanul birtokolja.”

⁸ Lásd: 29/1992. (V. 19.) AB határozat.

A törvény a 2001. május 23-án történt kihirdetését követő 8. napon, azaz 2001. május 31-én lépett hatályba.

A jelen tanulmány III. C) pontjára visszatekintve – talán még emlékszünk rá –, hogy a korábbi szabályozás alapján a társadalmi tulajdonban álló dolgok elbirtoklására legelőször 2001. június 9. napján nyílt volna lehetőség. (A jogintézmény szabályainak – a fenti határidőt 9 nappal megelőző – módosítását a magunk részéről kommentálni itt nem kívánjuk, az abból fakadó következményeket a tanulmány IV. részében fogjuk megállapítani.)

A módosítás speciális hatályba léptető rendelkezést nem tartalmaz, ezért a fel-emelt határidő vonatkozik az ingatlant érintő, és a módosítás hatályba lépésekor már folyamatban lévő elbirtoklásra – azaz minden olyan esetre, amikor 2001. május 31. napjával még nem telt el a korábbi 10 éves határidő.

Az újraszabályozásból fakadóan megállapítható, hogy az ingatlanokra vonatkozóan az elbirtokláshoz szükséges határidő egyöntetűen 5 évvel megemelésre került, ebből fakadóan a korábban társadalmi tulajdonban lévő ingatlanok vonatkozásában megállapítható, hogy azok elbirtoklására – ha az egyéb feltételek fennálltak – legkorábban 2006. május 24-én kerülhet sor.

A jogszabály indokolása – többek között – az alábbi megállapításokat tartalmazza:

„A tulajdonhoz való jog ma már az Alkotmánybíróság gyakorlata által is megerősített olyan alkotmányos jogelv, amely mindenekelőtt a megszerzett, a fennálló tulajdonra vonatkozik, ezt részesíti kitüntetett védelemben. Bár a tulajdonjog tényleges gyakorlásához fűződő érdekek társadalmi szempontból ugyancsak méltányolhatóak, a más tulajdonát huzamos időn keresztül sajátjaként békésen birtokló személy jogszerzése elismerhető, mégis e jogszerzés feltételeinek megállapítása során nyilvánvalóan nagyobb hangsúlyt kell helyezni a már fennálló tulajdon védelmére irányuló alkotmányos követelmények kielégítésére. Különösen igaz ez olyan jogintézmény esetén, amely - egyebek között - az idő múlásának tulajdonít jelentőséget, úgy azonban, hogy a megszabott idő letelte előtt sem szerzett jogról, sem pedig dologi várományról (mint fokozott jogvédelmet igénylő sajátos jogi helyzetről) még nem lehet szó.

A törvény ezért az elbirtoklás időtartamára vonatkozó rendelkezést részben megváltoztatja, ingatlanok esetében azt a tulajdon formájától, a tulajdonos személyétől függetlenül – egységesen – 15 évre emeli fel, ingó dolgok tekintetében pedig nem érinti a jelenlegi tíz éves elbirtoklási időt. Ez utóbbi rendelkezés az ingatlanok és az ingók között a tulajdon-szerzés feltételeiben érvényesülő jogi megkülönböztetés hagyományait követi. Közismert, hogy az ingók és az ingatlanok forgalma – ezek különböző fizikai és ebből adódó jogi természetéből következően – hagyományosan más elvek alapján, más jogintézmények (pl. ingatlan-nyilvántartás) közbejöttével történik, ennek természetesen az elbirtoklással törté-

nő jogszerzés körében is le kell vonni a következményeit, amiként azt számos európai ország vonatkozó szabályozása is megteszi.

A német jogfejlődésen alapuló polgári törvénykönyvek (a német BGB, az osztrák ABGB és a svájci ZGB) is különbséget tesznek az ingók és ingatlanok elbirtoklásához szükséges időtartam között (ingók esetében a BGB 10, az ABGB 3 – állami tulajdonban álló ingóságnál 6 – a ZGB 5 éves elbirtoklási időt állapít meg; ingatlanok esetében a BGB és az ABGB 30 éves időtartamot ír elő, a ZGB 10 évet, ha jogtalanul jegyezték be a tulajdonost a telekkönyvbe, egyébként pedig 30 évet). A legújabb, több szempontból példaértékű holland polgári törvénykönyv a be nem jegyzett ingók és más jogok elbirtoklásához 3 év, míg az ingatlanok és a bejegyzett más dolgok esetében 10 év elbirtoklási időt követel meg...

„...Az ingatlanok elbirtoklási idejének felemelését indokolja továbbá az a körülmény is, hogy a Ptk már említett 1991-es módosításának eredményeként az állami tulajdonban lévő dolgokra korábban fennállott elbirtoklási tilalom megszüntése folytán az állami tulajdon is elbirtokolhatóvá vált. Az állammal szembeni elbirtoklás legkorábban 2001. június 9-én következhet be. Az 1991–98 közötti időszakban az állami vagyon teljes körű felleltározása megkezdődött ugyan, de az állammal szembeni elbirtoklás megszakadását eredményező intézkedések megtételére – számos esetben objektív okból – a szükséges mértékben nem kerülhetett sor. A Ptk. 1991-es módosítása óta eltelt idő a társadalmi tulajdon lebontásának körülményei között – az ingatlan-nyilvántartás közismert állapotára is figyelemmel – nem volt elegendő arra, hogy az állam tulajdonában maradó dolgok tulajdoni és használati viszonyainak rendezése teljes mértékben megvalósulhasson.

A rendszerváltás óta eltelt tíz év olyan átmeneti időszaknak tekinthető, amelyben kialakult és a gazdaságban meghatározóvá vált a magántulajdon az állami vállalatok gazdasági társaságokká történt átalakulása, a tömeges privatizáció révén. Ebben az időszakban az agrárviszonyokban is jelentős változások mentek végbe: az állami gazdaságok részvénytársaságokká alakultak; a mezőgazdasági termelősövetkezetek egy részét felszámolták, más része átalakult; ennek és a kárpótlásnak is köszönhetően megváltoztak a birtokviszonyok; folyamatban van a korszerű birtokviszonyok kialakulását szolgáló törvényjavaslatok kimunkálása, a nemzeti földalap létrehozása. Mára már megállapítható, hogy a rendezett társadalmi és gazdasági viszonyok – ide értve a stabil tulajdoni viszonyokat is – kialakítása a korábban valószínűsíthettnél hosszabb időt vesz igénybe. A változások követe-se és az elmúlt ötven év mulasztásainak pótlása – egyebek között az ingatlan-nyilvántartás körében is – olyan nagy mennyiségű feladatot eredményezett, amely indokolja, hogy az elbirtoklási idő, bárki tulajdonában álló ingatlanról legyen is szó, a jelenleg hatályos időtartammal – legalább annak felével – hosszabbá váljon.”

IV. ÖSSZEZGÉS

A fenti indokolás alapján talán nem túlzottan elrugaskodott olyan megállapítást tennünk, hogy az ingatlanok elbirtoklásához szükséges idő felemelése – bár kimondásra csak részben került – leginkább a volt állami és szövetkezeti ingatlanok elbirtoklásának időleges megakadályozására irányult, vagy legalábbis a probléma elodázását célozta.

A magunk részéről csupán annyit kívánunk megjegyezni, hogy vitathatatlan, hogy az állam tulajdonában álló ingatlanvagyon a „nemzeti vagyon” jelentős részét teszi ki és ezen vagyon mindannyiunké. Talán azonban a közös „értsd. állami” vagyonnal történő felelősebb gazdálkodásra lenne szükség, ebben az esetben a tulajdonos állam a szabályozó államra kevésbé szorulna rá és így a tulajdonosi formák egyenlősége immár ténylegesen megvalósulhatna.

Ha a fenti kívánt állapot létrejönne a jogbiztonság elve ilyen téren is kiteljesedhetne, és a felleltározott valamint a tulajdonos állam által ismét használatba vett ingatlanvagyon elbirtoklásának megakadályozására az egyébként bevált módszerek is elégségesek lennének, biztosítva mindannyiunk közös társadalmi érdekét.

Mindenképpen szükséges még megjegyezni, hogy egyrészt megértjük – és támogatjuk – az állam azon igyekezetét, hogy a köztulajdon tárgyait az elbirtoklástól megóvja, azonban a jogbiztonság elvének érvényesülését, különösen a hosszabb időtávon megvalósuló jogintézmények, így az elbirtoklás jogintézményének vonatkozásában legalább ennyire fontosnak tartjuk.

A fentiek alapján a kiindulásként tételezett jogeset megoldása az a használók számára feltehetően kedvezőtlen tény, hogy a telek általuk birtokolt részét a több, mint 60 éves szakadatlan birtoklás ellenére megszerezni nem tudták. A sors iróniája egyébként, hogy az illetékes önkormányzat időközben hatályba lépett új szabályozási terve és a Ptk. 121. §-ának (4) bekezdése alapján az ingatlan nem megszerezhetővé vált, így az elbirtoklás kérdésköre már fel sem merülhet.

Összegzésül még néhány – immár talán nem is annyira meglepő – de kétségtelenül levonható megállapításra összpontosítsuk fáradó figyelmünket:

Magyarországon korábban állami tulajdonban volt ingatlant elbirtoklással 1860. május 1-jétől előre láthatóan 2006. május 24-ig⁹ azaz (az ismert feltételek miatt már eddig is) közel 150 éven keresztül megszerezni nem lehetett.

⁹ Abban az esetben, ha a jogalkotó állam a tulajdonos állam érdekében ismét be nem avatkozik.

A nem állami tulajdonban volt ingatlanokat 1928. április 30. és 1970. május 2. között – azaz 42 évig –, az egyházi tulajdonban volt ingatlanokat 1920. május 1. és 1970. május 2. között¹⁰ – azaz 50 évig – elbirtokolni szintén nem lehetett.¹¹

A 2001. május 31-én hatályba lépett módosítás következtében az ezen időpon-
tig be nem következett vagy ezen időpontot követően kezdődő elbirtokláshoz 15
év szükséges, ezért ingatlanok tekintetében 1991. május 31. napjától kezdődően
az elbirtoklás legkorábban 2016. június 1-én következhet ismét be.

A fentiekből fakadóan talán megállapítható, hogy az elbirtoklás jogintézmé-
nye bizonyos – feltételek fennállása esetén – élő jogintézménynek csak korlátozá-
sokkal nevezhető.

¹⁰ Amennyiben azok államosításra nem kerültek.

¹¹ Kivéve, ha az elbirtokláshoz szükséges időből a Ptk hatálybalépésekor 10 évnél kevesebb volt hátra.

POMEISL ANDRÁS JÓZSEF

*A civiliztika Bermuda-háromszöge,
avagy mi lesz a sorsa a jogi képviselő meghatalmazásának
a felszámolás elrendelését követően*

Dedicatio:

*Magistro Thomae de genere Labady,
qui docuit: Ius non lex ipsa, sed le-
gibus vita communis.*

A MAI MAGYAR JOGELMÉLET nem tekinti a jog forrásának a bíróságok gyakorlatát és a jogirodalom megállapításait, ennek ellenére a gyakorlatban ezek termékei egyértelműen a jogi érvelés részévé válnak. A gyakorlat felé ezeket a különböző kommentárok közvetítik: nem haszontalan tehát ezeket forgatni, noha – a szuverén autoritásának pecsétjét nélkülözvén – valóban nem tekinthetők a magyar állam joga tekintetében jogforrásnak, azonban bizonyos tekintéllyel ezek is rendelkeznek.

E kommentárok azonban nem adnak minden kérdésre kész megoldást, sőt sokszor csak a megoldás látszatát kínálják: több kérdést vetnek fel, mint amennyit megválaszolnak. A következőkben éppen egy ilyen látszat-megoldás problematikáját fogjuk boncolgatni; alighanem jó példát fog szolgáltatni arra, milyen fontos, hogy a jogalkalmazás során ne jogszabályokban, hanem „a” jogban, vagyis a jogrendszer egészében gondolkodjunk.

I. „A JOGI KÉPVISELŐ ELTŰNT!”

Ha az egyik, bíróságok által is használt, számítógépes jogszabálygyűjtemény¹ kommentárjában keresgélünk, érdekes részletre találhatunk:

„Pp. 71. § A meghatalmazásnak visszavonás, felmondás vagy a fél halála folytán való megszűnése a bírósággal szemben a bíróságnak való bejelentéstől, az ellenféllel szemben pedig a vele való közléstől hatályos.

¹ *Complex CD-Jogtár*, KJK-Kerszöv.

A képviseleti jog megszűnik, ha az annak alapját képező jogviszonyban e jogosultságra kiterjedő változás áll be. (...)

c) A meghatalmazás alapján ellátott képviselet a fentiekén túl akkor is megszűnik, ha azt visszavonták, felmondták vagy a meghatalmazó, illetve meghatalmazott elhalálozott.

Ha a per folyamán a bíróság elrendeli az egyik fél felszámolását, a fél nevében korábban eljáró képviselő a továbbiakban más csak a felszámolótól kapott külön megbízás alapján képviselheti a felszámolási eljárás alatt álló felet (BH1993. 521.)² (...)

A visszavonás, felmondás vagy a fél halála folytán bekövetkező megszűnés a bírósággal szemben csak e tény bejelentésétől, az ellenfél tekintetében pedig a vele való közléstől hatályos. A bejelentés (közlés) a meghatalmazó és a meghatalmazott egyaránt bejelentheti. Ügyvédi (ügyvédi irodai) képviselet esetén e tények bejelentésére az ügyvéd köteles [6/1983. (VII. 28.) IM rendelet 17. §, 1998. július hó 1-jétől az 1998. évi XI. törvény 24. § (4), (6)].

A bejelentésig illetőleg közlésig a meghatalmazottat a fél képviselőjének kell tekinteni."

Egy másik kommentár³ hasonlóan nyilatkozik:

„Ha a meghatalmazó jogi személy, annak megszűnése a meghatalmazás megszűnését eredményezi. A jogi személy felszámolásának elrendelésével is érvényét veszti a korábban kiállított meghatalmazás, a felszámolás közzétételétől ugyanis a szervezeti képviselő és ügyintéző szervek megbízatása megszűnik, és jogkörük a kijelölt felszámolóra száll át. (Legf. Bír. Gf.I.31.666/1993/2. számú jogeset.)"

Ha a kérdéssel foglalkozó legfelsőbb bírósági gyakorlatot nézzük, akkor azt vehetjük észre, hogy e sarkos megfogalmazás egyáltalán nem helytálló; az egyes konkrét ügyekben ugyanis – attól függően, mi a jogvita lényege – a kérdés eltérő megítélésével találkozunk: a felszámolás felől közelítő tanácsok általában a megszűnést fogadják el, míg a polgári jogviszonyok felől közelítő tanácsok inkább a meghatalmazás fennmaradására hajlanak.

² Az eseti tényállás szerint az eljáró bíróság a felperes (az adós gazdálkodó szervezet) képviselőjét mellőzve az iratokat közvetlenül a felperesnek kézbesítette; erre hivatkozva a felperes kérte az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság új eljárásra és újabb határozat hozatalára utasítását. A Legfelsőbb Bíróság eljáró tanácsa ugyan megállapította a Pp. 97. §-a sérelmét, azonban nem ezt tekintette lényeges eljárás szabálysértésnek, hanem azt, hogy a felperes felszámolásának elrendelését követően az 1986. évi 11. tvr. 16. § (1) bekezdés b) pontja alapján a perről a felszámolót nem értesítette, és a Pp. 72. §-a alapján nem tájékoztatta a felperes képviselőjét, hogy „a korábbi meghatalmazás alapján a perben a felszámolási eljárás közzétételét követően csak akkor járhat el, ha a [felszámoló]tól erre vonatkozó újabb meghatalmazást csatol.” A továbbiakban nem foglalkozunk ezzel az eseti döntéssel, mivel az a régi Cstv. alapján született; figyelmünket inkább az 1991. évi XLIX. törvény (Cstv.) 34.§ (2) bekezdésére fordítjuk.

³ *Polgári eljárásjog*. Szerk: Dr. PETRIK Ferenc, HVG-Orac, Budapest.

A meghatalmazás megszűnést elfogadó tanácsok álláspontjukat a Cstv. 34. § (2) bekezdés első fordulatára alapítják:

Cstv. 34. § (2) A felszámolás kezdő időpontjától a gazdálkodó szervezet vagyónál kapcsolatos jognyilatkozatot csak a felszámoló tehet.

A meghatalmazás fennmaradását elfogadó tanácsok viszont a Ptk. 481.§-ába foglalt szabályok szerint építkeznek:

Ptk. 481. § A szerződés a megbízás teljesítése nélkül is megszűnik, ha

- a) valamelyik fél a szerződést felmondja;**
- b) bármelyik fél meghal, illetőleg ha jogi személy megszűnik, kivéve ha a megszűnő jogi személynek jogutódja van;**
- c) a megbízó cselekvőképtelenné vagy korlátozottan cselekvőképessé válik, vagy pedig a megbízott cselekvőképességét elveszti;**
- d) a megbízás tárgytalanná válik.**

A kérdést tovább bonyolítja, hogy a Ptk. 223. § (2)–(3) bekezdése – a Pp. 71. §-ával is összhangban – két megszűnési okot ismer, és ezek egyike sem tekinthető azonosnak a felszámolás elrendelésével:

Ptk. 223. § (2) A meghatalmazás eltérő kikötés hiányában visszavonásig érvényes; visszavonása jóhiszemű harmadik személy irányában csak akkor hatályos, ha azt vele közölték. A visszavonás jogáról érvényesen nem lehet lemondani.
(3) A meghatalmazás bármelyik fél halálával megszűnik.

A fentiek alapján mindezidáig azért nem alakult ki érdemben eltérő gyakorlat, mert a Legfelsőbb Bíróság ilyen esetekben – a Pp. 72. §-a alapján – a meghatalmazás újbóli csatolására szokta felhívni a jogi képviselőt. Ettől függetlenül a probléma – a polgári jogi oldalról építkező tanácsok elbírált jogeseteből kitűnően – adott: megszűnik-e a jogi képviselő a felszámolás elrendelését követően, s ha igen, ennek mi a jogszabályi alapja? Képletesen fogalmazva: hová tűnik a felszámolás, a meghatalmazás és a megbízás jogintézményei által meghatározott Bermuda-háromszögből a jogi képviselő meghatalmazása?

II. A HÁROMSZÖG ELSŐ CSÚCSA: A MEGHATALMAZÁS

A meghatalmazás jogintézményét általános jelleggel a Ptk. 222–223. §-ai, a polgári eljárásokra vonatkozóan pedig a Pp. 66–73/C.§-ai szabályozzák.

A Ptk. 222. §-a alapján a képviseleti jogosultság törvényen, hatósági rendelkezésen, alapszabályon, vagy meghatalmazáson alapulhat. A meghatalmazás a meghatalmazónak a meghatalmazotthoz, a másik félhez vagy a hatósághoz intézett, címzett jognyilatkozata, amelyben a meghatalmazottat a meghatalmazó képviselőjére jogosítja.

A Ptk. 223. § (2)–(3) bekezdése a meghatalmazás megszűnésének három esetét ismeri: a meghatalmazás visszavonását, a meghatalmazó vagy a meghatalmazott halálát, illetve a meghatalmazásban, illetve az annak alapjául szolgáló jogviszonyban kikötött megszüntető feltétel bekövetkeztét.⁴

A Pp. 69. § (1) bekezdése szerint a meghatalmazást írásba kell foglalni, vagy jegyzőkönyvbe kell mondani. A Pp. 70. § (1) bekezdése szerint a meghatalmazás akár a per vitelére, akár egyes perbeli cselekményekre szólhat, de a Pp. 70. § (4) bekezdése szerint a meghatalmazás korlátozása csak annyiban hatályos, amennyiben az magából a meghatalmazásból kitűnik; így a Ptk. 223. § (2) bekezdésében említett „eltérő kikötésnek” is ki kell tűnnie a meghatalmazásból. Ebből következik, hogy a meghatalmazásban nem szereplő egyéb körülmény nem szünteti meg a meghatalmazást a bíróság és a másik fél viszonylatában, akkor sem, ha a képviselő a továbbiakban már nem jogosult képviselni a felet.⁵

A Pp. 71. §-a értelmében a meghatalmazás visszavonása, felmondása és a fél halála mint megszüntetési ok csak a bírósággal, illetve az ellenérdekű féllel való közléssel válik – ex nunc hatállyal – hatályossá; így a meghatalmazott addig tett nyilatkozatai a felet, illetve jogutódát ugyanúgy kötelezik, mintha azt a meghatalmazott érvényes meghatalmazás birtokában tette volna.⁶ A Pp. nem szól

⁴ A meghatalmazásra, mint egyoldalú, címzett jognyilatkozatra a Ptk. 199. §-a alapján a szerződésekre vonatkozó szabályokat megfelelően alkalmazni kell; ennek azonban itt nincs gyakorlati jelentősége, hiszen az általános szabályok szerint ez az egyoldalú nyilatkozat csak felmondással, vagy lehetetlenüléssel szűnhetne meg (nehéz lenne eldönteni, ebben az esetben mi lenne a teljesítés), ez pedig megfelel a különös szabályban megfogalmazott kötelemszüntető okoknak.

⁵ Így például ha a meghatalmazottat a közügyektől jogerősen eltiltották, vagy a jogtanácsos munkaviszonya megszűnt, ennek joghatásai is csak a bejelentéssel válnak hatályossá a harmadik fél irányába; az más kérdés, hogy adott esetben a meghatalmazottra a rosszhiszemű alképviselőre vonatkozó szabályokat alkalmazni kell-e.

⁶ Itt jegyezzük meg, hogy a meghatalmazás Pp. 71. §-a szerinti felmondása a meghatalmazás Ptk. 223. § (2) bekezdése szerinti visszavonásának esetkörébe vonható: ez ugyanis a megha-

a meghatalmazott halála, illetve az egyéb feltétel bekövetkezte miatti megszűnésről: ezek tehát hivatalból veendő figyelembe, *ex tunc* hatállyal. Ez tulajdonképpen logikus, hiszen a meghalt jogi képviselő nyilvánvalóan nem képviseli a felet; a kikötött feltétel pedig az írásbeli meghatalmazás csatolásával, illetve a jegyzőkönyvbe mondással közöltnek tekintendő.

Láthatjuk tehát, hogy a meghatalmazás jogintézményének keretei közé nem illeszthető be a felszámolás kezdetének elrendelése, mint a meghatalmazást megszüntető ok; ha a felszámoló nem kívánja fenntartani a korábbi jogi képviselő megbízását, az is csak a bírósággal való közléssel válik hatályossá; a meghatalmazás fennálltát tehát vélelmezni kell.

III. A MÁSODIK CSÚCS: A MEGBÍZÁSI JOGVISZONY

A gazdálkodó szervezet jogi képviselői tevékenységüket – a Pp. 73./C. §-a értelmében – munkaviszony vagy megbízási jogviszony keretében fejtik ki. A munkaviszonyt a felszámolás biztosan nem szünteti meg; valójában a megbízási jogviszony kérdéses csupán.

A Ptk. 474. § (1)–(2) bekezdési értelmében a megbízási szerződés alapján a megbízott köteles a rábízott ügyet – a megbízó utasításai szerint és érdekének megfelelően – ellátni.

A Ptk. 481. §-a alapján a megbízási szerződés megszűnhet a megbízás teljesítésével, bármely fél általi felmondásával, bármelyik fél halálával vagy jogutód nélküli megszűnésével, a megbízó cselekvőképtelenné vagy korlátozottan cselekvőképessé, illetve a megbízott cselekvőképtelenné válásával, valamint a megbízás tárgytalanná válásával. A megbízás ezen felül megszűnhet a szerződésekre vonatkozó általános szabályok szerint is a szerződés megszüntetésével [Ptk. 319. § (2) bekezdés], illetve a szerződés egyik félnek sem felróható lehetetlenülésével [Ptk. 312. § (1) bekezdés], illetve ha oly módon következik be jogutódlás, hogy a kötelezett és jogosult ugyanazon személy lesz [Ptk. 322. §].⁷

Nyilvánvaló, hogy a felszámolás elrendelése, mint kötelemszüntető ok nem vonható sem a Ptk. 481. § a), sem a b) pontja, sem az általános szerződésszüntető okok (teljesítés, megszüntetés, egyik félnek sem felróható lehetetlenülés, egyesü-

talmazott nyilatkozata a bíróság felé, hogy képviseleti joga megszűnt: ez pedig – figyelemmel arra, hogy a meghatalmazás a bejelentést követően szűnik meg a bíróság irányában – a fél képviselő által tett visszavonó nyilatkozatának tekinthető.

⁷ Az egyes kommentárokból kifejtett nézettel ellentétben szerintünk a szerződéstől való elválásra, illetve a szerződés felbontására – a szolgáltatás jellegéből adódóan – nem kerülhet sor.

lés) körébe. A kérdés tehát az, vajon nem tekinthető-e ez a körülmény a c), vagy a d) pont körébe tartozónak.

Ahogy azt a Legfelsőbb Bíróság egy eseti döntésében [Fpkf.VI.33.640/1993/2.] is kimondta, a jogi képviselő ellátására adott megbízást a felszámolás elrendelése nem teszi tárgytalanná: a felszámolónak – különösen a kötelező jogi képviselő esetén – igenis szüksége lehet a jogi képviselő közreműködésére. A Legfelsőbb Bíróság szerint: „a megbízás tárgytalanná válását általában akkor lehet megállapítani, ha a megbízással elérni kívánt cél megvalósult [vagy – tegyük hozzá – megghiúsult] anélkül, hogy a megbízás teljesítésére szükség lett volna”. A megbízási szerződés közvetlen tárgya ugyanis az ügyellátás, közvetett tárgya pedig az ügy; a megbízás tehát akkor válik tárgytalanná, ha a továbbiakban nincs ügy (a felek megegyeztek, a felperes elállt a keresetétől, a megvenni kívánt dolog megsemmisült stb.).

Ebből látszik, hogy a felszámolás elrendelése mint jogi tény nem eredményezi a korábbi megbízási szerződés tárgytalanná válását, hiszen a korábban folyamatban volt eljárások (a végrehajtási eljárások kivételével) a Cstv. 38. § (1)–(2) bekezdés szerint tovább folytatódnak, az ügyek tehát megmaradnak. Marad tehát az a lehetőség, hogy a felszámolás elrendelését az adós gazdálkodó szervezet mint megbízó cselekvőképtelenné vagy korlátozottan cselekvőképessé válásának fogalomkörébe vonjuk.

A Ptk. 11. § (1)–(2) bekezdése szerint cselekvőképes mindenki, akinek cselekvőképességét a törvény nem korlátozza vagy nem zárja ki; aki cselekvőképes, maga köthet szerződést vagy tehet más jognyilatkozatot. A jogi személyek cselekvőképessége korábban problémát okozott az irodalomban⁸: vajon az, hogy a jogi személyt mindig képviselő jeleníti meg a jogviszonyokban, azt jelenti-e, hogy a jogi személy természeténél fogva cselekvőképtelen; vagy a jogi személy egyes képviselői a jogi személyhez tartoznak, (mint például az emberhez a karja, vagy a szája), s így cselekményeik – bizonyos feltételek fennállta esetén – a jogi személy saját cselekményeinek tekinthetők. A jogirodalom mára túlnyomórészt a jogi személy természetes cselekvőképtelensége mellett foglal állást, és a Ptk. cselekvőképességre vonatkozó szabályai is a természetes személyek helyzetét rendezik, ezen az alapon tehát a megbízási jogviszony sem szűnhet meg Ptk. 481. § c) pontjában meghatározott okból.

E korábbi vita azért nem érdektelen számunkra, mert amennyiben mégis azt fogadnánk el, hogy a jogi személy akkor és annyiban cselekvőképes, amíg és amennyiben az alapszabályában, vagy a rá vonatkozó jogszabályokban meghatározott szervezeti képviselője ügyeiben nyilatkozattételi képességgel bír, akkor

⁸ A kérdésről I. SZLADITS: *Magyar Magánjog I.*, Grill, Budapest, 1941., 535. és 632. old.

a felszámolás elrendelését esetleg tekinthetnénk olyan jogi ténynek, amelynek következtében a cselekvőképes jogi személy korlátozottan cselekvőképessé válik: ez esetben pedig a megbízási jogviszony a Ptk. 481. § c) pontja alapján megszűnne.

IV. A HARMADIK CSÚCS: A FELSZÁMOLÓ JOGÁLLÁSA

A kommentárookban és egyes eseti határozatokban kifejtett, a jogi képviselő képviseleti jogosultságának megszűntét állító nézet a Cstv. 34. §-a (2) bekezdés szószerinti értelmét tartja szem előtt; valójában e szószerinti értelmezéssel – ha komolyan vesszük a szavak köznapi jelentését – igencsak abszurd eredmény juthatunk. Ha ugyanis a gazdálkodó szervezet vagyonával kapcsolatban valóban csak a felszámoló tehet jognyilatkozatokat, az azt is jelenti, hogy erre nem jogosult sem az adós, sem az adós „tulajdonosa”, sem az adós munkavállalója, sem az adós megbízottja, sem a hitelezők, sem más, harmadik személy.

Ha ez ténylegesen így lenne, az lehetetlenné tenné a felszámolás eredményes lefolytatását, hiszen harmadik személy nem tehetne az egyes vagyontárgyak értékesítése körében az adott vagyontárggyal kapcsolatos jognyilatkozatot, így az értékesítés is lehetetlenné válna, de az egyezség sem lenne megköthető, hiszen ott a hitelezők és az adós tesznek jognyilatkozatokat az adós vagyonával kapcsolatban.

Ami az a munkavállalók nyilatkozattételi lehetőségének hiányát illeti, csak utalni szeretnénk a Ptk. 220. §-ában foglalt vélelemre, amely ebben az esetben komoly problémákat vet fel, hiszen ha a Cstv. különös szabálya folytán nem érvényesül, akkor egy kereskedelmi cég esetén a vevők joggal várnák el, hogy őket a felszámoló szolgálja ki, hiszen más az áru adásvételhez szükséges jognyilatkozatokat nem teheti meg; ha ez a vélelem a Cstv. különös szabálya ellenére fennáll, akkor pedig a munkavállalók rosszhiszemű álképviselőkként felelnének az árukészlet minden egyes darabjának eladásáért.

Ami a megbízottak nyilatkozattételi lehetőségének hiányát illeti, az – különös tekintettel arra, hogy a felszámoló a maga személyében köteles eljárni – azért vet fel komoly problémákat, mert lehetetlenné teszi az adós ügyvéd általi képviselést, amely különösen a kötelező jogi képviselet eseteiben – a cégeljárás is idetartozik! – megnehezítené, vagy akár lehetetlenné tenné az adós nyilatkozattételi, igényérvényesítési jogának gyakorlását, ami az adós vagyonának csökkenéséhez, ezáltal a felszámolási eljárás részbeni meghiúsulásához vezethet.

Nyilvánvaló tehát, hogy a Cstv. 34. § (2) bekezdésének valódi értelme eltér a szigorúan vett nyelvtani értelmezéstől, ezért mélyebb vizsgálatot érdemel.

A Cstv. 34.§-a a felszámolás lefolytatása alcím alatt található; a 34. §-ig a felszámolás elrendelését követően a felszámolás kezdő időpontját megelőző intézkedésekről rendelkezik a törvény, a 34. §-tól pedig a felszámolás kezdő időpontját követő intézkedésekről; ebből a szempontból a 34.§ az alcím második feléhez tartozik. A 34. §-t közvetlenül követő 35. §–37. §-ok arról rendelkeznek, hogy mely követelések érvényesíthetők az adóssal szemben, a 38. § (1)–(3) bekezdés az adóssal kapcsolatos egyéb eljárások sorsáról, a 38. § (4)–(6) bekezdések pedig az adós vagyonát terhelő biztosítékokról.

Maga a 34. § három bekezdésből áll: a 34. § (1) bekezdése a „tulajdonos” és a gazdálkodó szervezet viszonyát rendezik: ezek korábban meglévő, „külön jogszabályokban” meghatározott jogai megszűnnek, helyükbe pedig a Cstv.-ben meghatározott jogok lépnek⁹. A 34. § (3) bekezdése a felszámolónak a 8. § (1) bekezdésében meghatározott – az (1) bekezdésben „tulajdonos” néven szereplők-ből álló – szervek irányában fennálló tájékoztatási kötelezettségéről szól.

A Cstv. 34. § (1) bekezdése, amely a „tulajdonosnak” a gazdálkodó szervezettel kapcsolatos jogairól beszél, komoly fejtörést okozhat: kit tekint a törvény tulajdonosnak, s vajon mi e tulajdonjog közvetett tárgya. A gazdálkodó szervezetek¹⁰ ugyanis nem minősülnek dolognak, így jogi értelemben (Ptk. 94. §) rajtuk nem állhat fenn tulajdonjog; a gazdálkodó szervezetnek nincs tulajdonosa, csak tagja, illetve létesítője.¹¹ A gazdálkodó szervezet vagyonába tartozó dolgok – mivel a mai magyar jog szerint egyetlen dologon egyszerre (noha esetleg eszmei hányadok szerint megosztva) csak egyetlen tulajdonjog állhat fenn – kizárólag maga a gazdálkodó szervezet, illetve az állami gazdálkodó szervezetek esetén az állam a tulajdonos.

Tulajdonoson tehát esetleg a gazdálkodó szervezetet, illetve az államot érthetjük; ez azért okozhat fejtörést, mert az nem egyértelmű, hogy a gazdálkodó szervezettel kapcsolatban milyen jogai lehetnek magának a gazdálkodó szervezetnek. Mivel az állami gazdálkodó szervezetek esetén a gazdálkodó szervezet vagyoná-

⁹ Meg kell jegyeznünk, hogy a törvény szóhasználata itt is pontatlan: a „külön jogszabály” megnevezés általában egy, a generális szabályoktól eltérő, különös jogszabályra utal; itt azonban éppen ellenkezőleg, az utalás az általános szabályokra – Ptk.-ra, Gt.-re, és más, a gazdálkodó szervezeteket szabályozó jogszabályokra – vonatkozik.

¹⁰ A Cstv. 3. § a) pontja szerint: gazdálkodó szervezet az állami vállalat (Ptk. 31–33. §), a tröszt, az egyéb állami gazdálkodó szerv (Ptk. 35. §), a szövetség (Ptk. 38. §), a gazdasági társaság (Ptk. 52–56. §, Ptk. 578/H. §), a közhasznú társaság (Ptk. 57–60. §), az egyes jogi személyek vállalata (Ptk. 70–73. §), a leányvállalat (Ptk. 74. §), a vízgazdálkodási társulat, az erdőbirtokossági társulat, az egyesülés (Ptk. 74/H. §), sportegyesület és a sportszövetség.

¹¹ Az 1986. évi 11. tvr 16. § a) pontja nem is tulajdonosról szól, hanem „az alapító (létesítő) szervnek a gazdálkodó szervezet vagyonával és megszüntetésével kapcsolatos jogai”-ról.

nak tulajdonosa az állam, ezért valószínű, hogy a törvényalkotó – a törvény megalkotásakor még túlnyomórészt állami vállalatokból álló személyi körre figyelemmel – a létesítő (alapító) jogaira akart utalni, miként azt tette az 1986. évi 11. tvr. párhuzamos helyén; így a tulajdonoson a tagokat/részvényeseket (létesítő szerződés alanyait), illetve a létesítő (szervet, személyt) kell értenünk. [A továbbiakban a tagokon a részvényest és létesítő szervet vagy személyt is értjük.]¹²

A Cstv. 34. § (1) és (3) bekezdése alapján sem egyértelmű, milyen viszonyokat szabályoz a Cstv. 34. §-a; több megoldás is elképzelhető:

1. A szövegnek leginkább az felelne meg, hogy a 34. § az adós „tulajdonosának” jogállását szabályozza. Eszerint a (2) bekezdés az (1) bekezdés különös szabálya: a felszámolás kezdő időpontját követően az adós vagyonával kapcsolatban a „tulajdonos” nem tehet jognyilatkozatokat. Eszerint az értelmezés szerint az adóst munkaviszony, illetve megbízási viszony alapján képviselők nyilatkozattételi joga megmarad.

Valószínű, hogy a törvényalkotó – a fentebb kifejtettekre tekintettel – ezt az értelmezést részesítette volna előnyben; ez az értelmezés figyelmen kívül hagyja egyfelől azt a tényt, hogy a gazdasági társaságok esetén a tulajdonos maga a gazdálkodó szervezet, másfelől azt, hogy a gazdálkodó szerv vezetője, megbízottja és munkavállalója a gazdálkodó szervezettel állnak jogviszonyban, így jogállásukat a tag(ok) jogainak megszűnése nem érinti.

2. Elképzelhető, hogy a 34. § az adós szerveinek jogállását rendezi. Eszerint az (1) bekezdés rendelkezne az adós gazdálkodó szervezet tagja(i), illetve az általuk létrehozott legfőbb szerv jogállásáról, a (2) bekezdés az adós gazdálkodó szervezet vezetőjének jogállásáról, míg a (3) bekezdés az (1) bekezdés különös szabálya lenne.

Eszerint az értelmezés szerint csupán a gazdálkodó szervezet vezetője veszi el nyilatkozattételi jogát; az adós, az adós munkavállalója és az adós megbízottja megtartja korábbi jogait. A jogszabályhely értelme tehát az, hogy a felszámoló a gazdálkodó szervezet vezetőjének jogállásába lép.

3. Elképzelhető, hogy a 34. § az adós jogállását rendezi. Eszerint az (1) bekezdés rendelkezne az adós gazdálkodó szervezet tagja(i)nak az adóshoz fűződő jogainak korlátozásáról, a (2) bekezdés az adósnak a vagyonához fűződő jogainak korlátozásáról, a (3) bekezdés pedig a (1) bekezdés különös szabálya lenne.

¹² A fentiek kiemelésére azért volt mégis szükség, mert jól megmutatta, hogy az a gazdálkodó szervezeteket eldologiasító szemlélet, amely végigvonul a csódtörvényen, milyen lehetetlen eredményre vezet, amikor egy, a törvényben szabályozott eljárás hatálya alá tartozó gazdálkodó szervezet magánjogi jogviszonyait kell megítélnünk.

Eszerint az értelmezés szerint nem csupán az adós gazdálkodó szervezet vezetője veszti el nyilatkozattételi jogát, de maga az adós is, amelyből okszerűen következik, hogy mind megbízottai, mind munkavállalói elvesztik e jogukat. A jogszabályhely értelme tehát az, hogy a felszámoló a gazdálkodó szervezet vagyonára vonatkozó rendelkezési jog tekintetében a gazdálkodó szervezet helyébe lép.

Az általunk említett 2) és 3) értelmezés helyállósága attól függ, hogy milyen jogviszony áll fenn az adós gazdálkodó szervezet és a felszámoló között. Két lehetőség is elképzelhető: a felszámoló vagy az adós szervezetén kívül, vagy az adós szervezetén belül helyezhető el; ez utóbbi esetben a felszámoló az adós törvényes képviselője. A kérdés eldöntésénél segítségünkre lehet az, ha a felszámolási eljárást elhelyezzük az egyéb polgári nemperes eljárások között.

Széles körben elterjedt vélemény, hogy a felszámolási eljárás a fizetésképtelen adós ellen vezetett generális végrehajtás. Ez az álláspont a szovjet megszállást megelőző időkre nyúlik vissza. Ebben az időszakban a fizetésképtelen adós elleni eljárást nevezték csődnek, a felszámolási eljárás pedig a mai végelszámolásnak felelt meg.

A szovjet megszállás előtti csődtörvények (az 1840. évi XXII. tc. a csődületről [továbbiakban: Csüt.], valamint az 1881. évi XVII. tc. [továbbiakban: Cst.]) kétségkívül végrehajtással rokon eljárásokat takarnak: céljuk a fizetésképtelen közadós hitelezőinek kielégítése. A közadós nemcsak – sőt elsősorban nem – gazdálkodó szervezet, hanem természetes személy is lehetett.¹³ A fizetésképtelenség akkor volt megállapítható, ha az adós tartozásai meghaladták vagyonát (Csüt. 9-10. §; Cst. 83–84. §); ennek hiányában végrehajtási eljárásnak volt helye. A csődvagyon kifejezetten lefoglalásra került és felette az adós rendelkezési joga megszűnt (Csüt. 11. §, 13. §; Cst. 3. §), olyannyira, hogy a folyamatban lévő, vagy a csőd tartama alatt indítandó eljárásokban az adós jogutóda a csődtömeg lett (Csüt. 40. §, Cst. 9. §); amelynek a képviselőjét a kirendelt tömeggondnok – illetve a Csüt. hatálya alá tartozó eljárásokban a perügyelő – látta el. A tömeg felett – a felszámolási tárgyalást követően – a hitelezők gyakoroltak – a tömeggondnok és a csődválasztmány útján – kezelési és rendelkezési jogot. (Csüt. 56. §; Cst. 157. §) A csőd befejezését követően pedig a közadós visszanyerte vagyonszerzési képességét; a továbbiakban tehát a csőd jogalanyiságát nem érintette. (Cst. 198. §)

A szovjet megszállás alatt, a gazdasági szerkezetváltás idején alkotott 1986. évi 11. tvr. eredeti szövegéből világos, hogy a felszámolási eljárás – miként a szovjet

¹³ A kereskedelmi társaságok csődjére a törvény különös szabályokat rendelt alkalmazni.

megszállást megelőző időkből – eredetileg és elsődlegesen a gazdálkodó szervezet megszüntetésére irányuló eljárás; az 1988. évi 26. tvr. 3. §-a által módosított szöveg tekinti először tipikusnak a felszámolás körében a gazdálkodó szervezet – ekkor még „tartós” – fizetéseképtelenségét; ehhez képest tekinti a korábbi terminológia szerinti felszámolást „egyszerűsített”-nek. A szovjet megszállást követően alkotott, jelenleg hatályos Cstv. ismét változtatott a terminológián: most a nem fizetéseképtelen gazdálkodó szervezet megszüntetésére irányuló eljárást végelszámolásnak nevezi [Cstv. 1.§ (3) bekezdés], a felszámolási eljárás pedig csak a fizetéseképtelen gazdálkodó szervezet megszüntetésére irányul [Cstv. 1.§ (2) bekezdés]. A felszámolási eljárást az is megkülönbözteti a szovjet megszállás előtti csődeljárástól, hogy itt az adós vagyona nem kerül lefoglalásra, az adós gazdálkodó szervezet ellen vagy által indított, illetve folytatott perekben nem következik be jogutódlás; a felszámolót a hitelezői válaszmány nem utasíthatja, önállóan jár el, noha intézkedései ellen jogorvoslatnak van helye. További fontos különbség, hogy a felszámolás befejeztével az adós megszűnik, megmaradt vagyona a tagokra száll – így a felszámolás elrendelésével tulajdonképpen a korábbi tagok is az adós hitelezőivé válnak, akik utolsóként helyezkednek el a kielégítési sorrendben.

A fentiekből nyilvánvaló, hogy a felszámolási eljárás – noha gazdasági szerepe miatt sokszor így tűnik – nem tekinthető generális végrehajtásnak, hanem a gazdálkodó szervezet kényszer-megszüntetésének. A hitelezői érdekek védelmében ugyan egyes intézményeket kölcsönöz a végrehajtási jogból – ilyen például a gazdálkodó szervezet vagyonának árverés, illetve nyilvános pályázat útján történő értékesítése – azonban ennek oka az, hogy mindkét eljárásban biztosítani kell a rendelkezésre álló vagyon értékét. A felszámoló helyzete nem analóg a bírósági végrehajtóéval: erre utal az is, hogy az értékesítéshez közjegyző közreműködését köteles igénybe venni (Cstv. 49. § (5) bekezdés, 49/A. § (2) bekezdés, 49/B. § (6) bekezdés); ebből is látszik, hogy a felszámolási eljárás során a felszámoló adós képviselőjeként jár el, és nem hatósági személyként: ebben az esetben ugyanis az általa készített jegyzőkönyv közokiratnak minősülne (nem lenne tehát szükség közjegyzőre). Erre utal egyébként az is, hogy a felszámoló az adós munkavállalói tekintetében gyakorolja a munkáltatói jogokat [Cstv. 47. § (5) bekezdés]; jogosult – meghatározott körben és feltételekkel – az adós által kötött szerződéseket azonnali hatállyal felmondani, illetve azoktól elállni [Cstv. 47.§ (1) bekezdés]. Ilyen értelemben tekinti az adós gazdálkodó szervezet törvényes képviselőjének a felszámolót a 2002. évi 650. számú elvi határozat is.

A felszámoló tehát a felszámolás alá került gazdálkodó szervezet képviselője, aki a bírósági kirendelés alapján jogosult az adós gazdálkodó szervezetet képviselni. Jogállása ebből a szempontból egy gondnok jogállásához hasonlítható;

ezzel azonban nem oldottunk meg a problémát, hiszen a gondnokrendelés nem feltétlenül érinti a gondnokolt cselekvőképességét [Ptk. 224.§], illetve nem feltétlenül zárja ki a gondnokolt nyilatkozattételi jogát [14/B.§ (1) bekezdés].¹⁴

A felszámoló jogállása valójában leginkább a kirendelt végelszámolóéhoz [Gt. 57. § (3)–(4) bekezdés] hasonlítható. Ezt igazolja egyrészt a két eljárás azonos célja (a gazdálkodó szervezet megszüntetése), az, hogy – noha a vagyon felett a kirendelt személy rendelkezik – a vezető tisztségviselők megbízatása nem feltétlenül szűnik meg (ez a Gt. 24. §-ából *a contrario* következik); mindkét esetben nyilvánvaló, hogy a kirendelés oka a gazdálkodó szervezet vezetője iránti bizalmatlanság.¹⁵ Ebből következik az is, hogy a Cstv. 34. § (2) bekezdésébe foglalt szabály valódi célja a gazdálkodó szervezet vezetője képviseleti jogának korlátozása; e – jogfosztó – rendelkezés azonban kiterjesztően nem értelmezhető, így e rendelkezés alapján az adóst más jogcímen (megbízási, vagy munkaviszony, illetve a Ptk. 220. §-a alapján) képviselő személyeket képviseleti joga nem szűnik meg.¹⁶

V. „HEURÉKA!”

Az adós gazdálkodó szervezet meghatalmazott jogi képviselőjének meghatalmazása kapcsán három különböző irányból közelítve a kérdést, a következő megállapításokra jutottunk:

1. A meghatalmazásra vonatkozó szabályok szerint a gazdálkodó szervezet által adott meghatalmazás a felszámolás elrendelésével *ex lege* csak külön kikötés esetén szűnik meg; ennek hiányában azt a gazdálkodó szervezetnek

¹⁴ A felszámoló tehát nem tekinthető az adós gazdálkodó szervezet bíróság által, korlátozott cselekvőképesség vagy más akadály miatt kirendelt gondnokának. Ha ugyanis az adós gazdálkodó szervezetre a korlátozottan cselekvőképes személyre vonatkozó szabályokat kellene alkalmazni, akkor a jognyilatkozatokat továbbra is a gazdálkodó szervezet vezetője tehetné meg, a felszámoló ellenjegyzése mellett [l. a vagyonfelügyelőt (Cstv. 14. §) a csődeljárásban].

¹⁵ Itt hívnánk föl a figyelmet arra, hogy a jogszabályok a fizetéseképtelenség miatt nem a gazdálkodó szervezet tagjait, hanem a vezető tisztségviselőit tekintik személyükben felelősnek és marasztalják el [Gt. 23. § (3) bekezdés]; a felszámolás alatt tehát elsősorban az ő ténykedésüktől kell a gazdálkodó szervezet vagyonát megvédeni.

¹⁶ Ezt támogatja egyébként egy különös felszámolási szabály, az erdőbirtokossági társulatok felszámolásáról szóló 61/1982. (XI. 5.) PM rendelet 4. § (2) bekezdése is „A határozat jogerőre emelkedésével egyidejűleg a társulat képviselő és ügyintéző szerveinek működése megszűnik, jogkörük a felszámoló csoportra száll át. A volt képviselő és ügyintéző szervek tagjai kötelesek a felszámolóhoz szükséges adatokat és felvilágosításokat a felszámoló csoport részére megadni.”

kifejezetten vissza kell vonni, legalábbis annak érdekében, hogy a bírósággal és a másik féllel szemben hatályos legyen.

2. A megbízásra vonatkozó szabályok szerint a gazdálkodó szervezet és a jogi képviselő között létrejött megbízási jogviszony a felszámolási eljárás elrendelésével *ex lege* csak akkor szűnnék meg, ha azt a szerződésben kifejezetten kikötötték volna, vagy a jogi személy nem lenne természeténél fogva cselekvőképtelen.
3. A felszámolóra vonatkozó jogszabályok kifejezetten nem rendelkeznek a gazdálkodó szervezet által adott megbízások megszűnéséről, a felszámoló a gazdálkodó szervezet kirendelt képviselőjének tekintendő, akinek kirendelése – amennyiben a gazdálkodó szervezet természeténél fogva cselekvőképtelen – csupán a gazdálkodó szervezet vezetőjének jogállását érint.

Azt tapasztaltuk tehát, hogy – legalábbis abban az esetben, ha a jogi személyt természeténél fogva cselekvőképtelennek tekintjük – nincs olyan jogszabályi rendelkezés, amely egyértelműen megalapozná a jogi képviselő meghatalmazásának megszűnését a felszámolás elrendelésének tényével.

A felszámolás elrendelését követően tehát a meghatalmazás – külön erre vonatkozó kikötés hiányában – érvényesen fennmarad; a bíróság természetesen a Pp. 72. §-a alapján bármikor – így bármelyik vezetőváltást követően is – vizsgálhatja a jogi képviselő képviseleti jogosultságát, így felhívhatja a jogi képviselőt arra, hogy igazolja: a részére korábban adott meghatalmazást a felszámoló nem vonta vissza. Ezt a jogi képviselő nyilvánvalóan a felszámoló ilyen értelmű nyilatkozatával tudja igazolni; ennek viszont nem feltétlenül kell alakszerű meghatalmazásnak lennie, hiszen itt nincs szükség új meghatalmazásra, csak a meghatalmazás fennálltának igazolására.

Ami az eset általánosabb tanulságát illeti, itt kell megjegyeznünk azt, hogy önmagában az, hogy egy bírói ítélet az adott helyzetet ügyesen rendezi, még nem alap arra, hogy az abban kifejtett érvelés a kommentárokból általános jogelv rangjára emeltessék: Nagy Sándor kétségkívül frappánsan oldotta meg a gordiuszi csomót, azonban nem állíthatjuk, hogy a csomók feloldásának egyetlen és mindig célravezető megoldása azok átvágása lenne.

A bírói ítéletek ugyanis mindig csak az adott jogvitát hivatottak – a szuverén tekintélyével – rendezni: a bíróság jogerős ítéletének rendelkező része tehát ugyanúgy a szuverén pecsétjét hordozza magán, mint bármelyik jogszabály, ámde ez az indokolás esetében nincs így. Erre utal több igen fontos eljárási szabály is: egyfelől az ítélet kihirdetésekor a rendelkező részt kell írásba foglalni [Pp. 218. § (2) bekezdés]; a fellebbezés folytán eljáró másodfokú bíróság a határozatot akkor

hagyja helyben, ha az *érdemben* helyes [Pp. 253. § (2) bekezdés]; a perújítási kérelem megengedhetősége körében arról kell dönteni, hogy a perújítási okok fennállta esetén a perújító félre [érdemben] *kedvezőbb* határozat született volna-e [Pp. 266. § (1) bekezdés]; a felülvizsgálati eljárásban a határozat indokolása önmagában nem támadható [Pp. 270. § (3) bekezdés b) pont].

A jogerős döntés tehát – eltekintve a rendkívüli jogorvoslatoktól – nem vitatható; azonban az indokolásban szereplő érvelés általános érvénye igen: a mindenkori kommentárszerző felelőssége tehát az, hogy melyik érvelés tekinti egyetemes érvénnyel bírónak, vagyis mely közzétett eseti határozatokat mutatja be követendőként.¹⁷ Nem szerencsés, ha egy bonyolult jogkérdés eldöntése kapcsán csupán egy eseti határozat egyetlen bekezdését közlik, mondván: „azt a Legfelsőbb Bíróság elvi érveléssel kimondta”; ami ugyanis egy konkrét esetben elegendő indokát adja az érdemi döntés helyességének, az nem feltétlenül ad egyetemes iránymutatást. A kommentárszerzők felelőssége tehát a válogatás, a bíráké pedig a pontosság, hogy ítéleteik minél nagyobb számban legyenek alkalmasak arra, hogy kristálytisztá érvelésük nyomán a kommentárok anyagává válhassanak.

¹⁷ Ez különösképpen azért igaz, mert az eseti határozatok közzététele igazgatási jogkörben végzett tevékenysége a bíróságoknak, így nincs olyan joghatása, mint például a Legfelsőbb Bíróság jogegységi határozatainak, amelyek a bíróságokra kötelezőek; ugyanakkor a jogerős határozatok – különösen a „Magyar Köztársaság nevében” hozott ítéletek – a szuverén – tehát a legfőbb jogi tekintély – döntései, és mint ilyenek, a továbbiakban – felsőbb fórum, nagyobb tekintély hiányában – eredménnyel nem vitathatók.

Dr. Lábady Tamás professzor neve a mai napig hívó szóként cseng valamennyi volt és jelenlegi joghallgató számára, kik a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán magánjog előadásait hallgathatták. Szakmai tudásával, előadásmódjával, gyakorlati példákkal megvilágított előadásával, és a mindezen áttetsző hiteles és közvetlen személyiségével méltán vált a magánjog széles körben megbecsült oktatójává. Számára a jog olyan eszköz, mely az ember kiteljesedését szolgálja, de a végcél sohasem az individualizmus elérése, hiszen az ember teremtett mivoltából fakadóan közösségi lény, kinek küldetése van. Az élet védelmét mindennél fontosabbnak tekinti, ezt tükrözi alkotmánybíróként megfogalmazott különvéleménye is az abortusszal kapcsolatban. Határozottan vallja ugyanis, hogy a magzatot a törvényhozónak embernek kell elismernie, azon az alapon, hogy az ember élete és méltósága olyan érték, amely megelőzi a jogot.* A jog tehát az emberiség fejlődésével együtt maga is átalakul, fejlődik, de sohasem szabad szem elől téveszteni a kiinduló pontot: „A magánjog »inda« ugyan az életen, de nem »gyökér«, mindkettő legfőbb forrása: maga az ember.”**

STÁGEL BENCE

* LÁBADY Tamás alkotmánybíró különvéleménye az AB 64/1991. (XII. 17.) határozatához.

** LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 19.

Az ombudsman jogfejlesztő szerepe a környezetvédelemben

„Én fölnéztem az est alól
az eget fogaskerekére –
csilló véletlen szálaiból
törvényt szőtt a mult szövőszéke
és megint fölnéztem az égre
álmaim gőze alól
s láttam, a törvény szövedéke
mindig fölfeslik valahol.”
(JÓZSEF ATTILA: Esmélet VII)

BEVEZETÉS

AZ EMBERI ÉLET VÉDELMEÉNEK elsőbbségét hordozza magában az egészséges környezethez való jog, mint alkotmányos alapjog érvényre juttatása is. Az egészséges környezet önmagában olyan értéket jelent – különösen a XXI. kezdetén –, mely mellett különösebben érvelni nem szükséges. Probléma csak akkor merül fel, amikor a jog, mint eszköz már nem képes a maga strukturáltságában, fogalomhasználatában kellő választ adni az egészséges környezetet veszélyeztető hatásokra.

A történelem során folyamatosan váltották egymást a pozitívizmus és az elvagy érték központúság korszakai. „*Praetor ius dicere potest, facere non potest*” – mondták a rómaiak, majd kifejlesztették a prétori jogot. Cicero már a római jog dualista jellegét hangsúlyozta: „*ex iure civili ac praetorio*”. Az ősi, merev civiljoggal szemben a jogalkalmazói jogfejlesztés révén létrejövő prétori jog a maga rugalmas, a társadalmi változásokat is követni képes természete révén alkalmasnak bizonyult olyan új jogintézmények meghonosítására is, mint például a *bona fides* elvén alapuló kötelmek joga. A prétori jog a római jogrend válasza volt a jogrendszerekkel szemben támasztott azon állandó követelményre, mely a hatalomból eredő pozitív jogrendnek a nép szokásaiból és erkölceiből eredő erkölcsi renddel történő összhangba hozásának igényeként fogalmazható meg. Azóta is ez jelenti a jogalkalmazás általi jogfejlesztés egyik legfontosabb funkcióját, és ebből meríthet a mai kor jogásza is akkor, amikor a környezetvédelem terén jogfejlesztésről beszél. Évszázadok során kiérlelt tapasztalat az is, hogy nem kell egy jogelvnek a pozitív jog részének lennie ahhoz, hogy a mindennapok jogviszonyaiban ténylegesen ható, nagy szerepet játszó szabály legyen. A környezetvédelem

joga tekintetében mindmáig nem egyértelműen tisztázott kérdés, hogy az tulajdonképpen milyen fogalmi rendszer, milyen jogelméletnek minősül.¹ A környezetvédelem jogi szabályozása a többi jogterülethez képest talán még inkább az alapvető erkölcsi normák világából táplálkozik, melynek érvényre juttatása egy jogállamban – az egységes bírói gyakorlat környezeti ügyekben mutatkozó kialakulatlansága miatt – kizárólag a környezetre vonatkozó szabályok pozitív jogban történő rögzítésével kísérrelhető meg.

A környezetvédelem terén megjelenő jogalkalmazói jogfejlesztés, azaz egy jogrendszer dinamikájához történő bírói hozzájárulás lehetősége attól függ, mekkora a környezetvédelem elvének, mint értéknek és eszménynek a szerepe a jogi és általában a társadalmi közgondolkodásban, illetve más megközelítésben: milyen mértékű a törekvés a bírói jogalkalmazás pozitív joghoz kötésére. Az utóbbi esetben ugyanis a jogalkalmazás szerepe kimerül a jogrendszer statikájának biztosításában, azaz a jogszabályok szűk értelmezéssel történő alkalmazásában. A bíró ebben az esetben a jogrend katonájának képében áll előttünk, aki érvényt szerez a jogrendszer szabályainak, biztosítja a jogok élvezetét és garantálja a kötelezettségek teljesítését, személyében a törvényalkotó állam jelenik meg és mond ítéletet. Ezt a képet erősítette a hatalommegosztás teóriája is, mely a törvényalkotó hatalommal szemben feltétlen tisztelettel viselkedő, annak primátusát feltételek nélkül elfogadó, a jogszabályokat azok alkotóinak feltételezett akaratára szerint értelmező bírókat látott, illetve lát szívesen.²

A XX. században megszületett ombudsmani intézmény jogfejlesztésének legfontosabb funkciója – a környezetvédelem területén is – megtalálni a hidat az általános elvek, értékek, eszmények szférája, valamint a jog birodalma között, biztosítva ezáltal a jogrendszer öntörvényű, szerves fejlődését és szabályainak hatékony érvényesülését. Így ha egy jogrendszerben a jogalkotás átmenetileg megnehezül, a bíróság mellett az ombudsman intézménye válhat azon fórummá, ahol a jog fejlődik, új jogelvek születnek és telnek meg tartalommal, ahol új jogi megoldások formálódhatnak. Minél inkább bonyolult és nehézkes tehát a környezetvédelmi jogalkotás, minél több a joghézag és minél nagyobb az általános, homályos tartalmú környezetvédelmi szabályok száma az adott jogrendszerben, annál inkább szükség van az ombudsman jogfejlesztő tevékenységére.

¹ SAJÓ András ezt a jogelméletet lényegében társadalomelméletnek tekinti, vagyis amely túllép a szűk körű normativizmuson. Lásd álláspontját részletesen: SAJÓ András: *A környezetvédelem jogi szabályozásának lehetőségei jogelméleti nézőpontból*. In: *Környezetvédelem és a jog*. Szerk.: TRÓCSÁNYI László, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1981. Lásd még: SZABÓ Imre: *A jogelmélet alapjai*. Budapest, 1971.; valamint UÓ: *A jog fogalmáról*. Állam- és Jogtudomány, 1975. 2. sz.

² FÜLÖP Botond: *A közösségi jog létrejötte, fejlődése, különös tekintettel az Európai Bíróság jogfejlesztő tevékenységére*. 2001. november 21.

A JOGFEJLESZTÉSRŐL ÁLTALÁBAN

A törvényi jogfejlesztés folyamata a kódexek módosítása, valamint a kódexek mellett új jog létrehozása útján ment és megy végbe. Míg a nagy kodifikációk idején a kódexek módosítása jelentette a megváltozott társadalmi viszonyokhoz való igazodást, addig mára már a kódexen kívüli törvényi jogfejlesztés dominál.³

A jogfejlesztés számos módon, különböző politikai és kulturális környezet függvényében mehet végbe. Példaként említhető a veszélyes üzem működéssel kapcsolatos eltérő külföldi és hazai jogalkotás. Míg a nyugati jogrendszerek az objektív felelősséget külön jogszabályokkal fejlesztették ki, addig a Ptk. veszélyes üzemekre vonatkozó rendelkezései generálklauzula formájában lettek megszövegezve, tehát a Ptk. a fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytatókra vonatkozóan egységes szabályozást tartalmaz. Azt, hogy mi tartozik a veszéllyel járó tevékenységek sorába, a bírói gyakorlat határozza meg, mely bővíti e tevékenységek sorát a tudomány és technika fejlődésével. Az előzőekre jó példa a mozgólépcsőre vonatkozó szabályok megszületése, mely technikai megjelenése után néhány évvel a nyugati jogokban törvényi szabályozás alá került, ezzel szemben hazánkban a bírói gyakorlat vonta a Ptk. *veszélyes üzem* fogalma alá.⁴

Elsőként a magyar jogban az emberi környezet védelméről szóló 1976. évi II. törvény 46. §-a ismerte el az objektív felelősséget: „Aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz, a Polgári Törvénykönyvnek a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályai szerint köteles a kárt megtéríteni.” Amikor pedig a Ptk. 1977-ben számos módosításon ment keresztül, a vonatkozó fokozott veszéllyel járó tevékenységet szabályozó 345. § (1) bekezdése is kiegészült a következőképpen: „Aki fokozott veszéllyel tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívüli esik. Ezeket a szabályokat kell alkalmazni arra is, aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz.”

Az országgyűlési biztos intézményének megszületésével, a megkezdődött vizsgálatok, és az azok kapcsán megfogalmazódott jelentések nyomán a jogalkotás folyamatába beépültek a környezetvédelemmel kapcsolatos tapasztalatok. Így került bele a környezet védelméről szóló 1995. évi LIII. törvény 101. §-ába a környezetszennyező magatartással folytatójával szemben felállított objektív felelős-

³ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 107.

⁴ LÁBADY Tamás magánjog-előadása alapján, mely elhangzott a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán 1998. május 6-án.

ségre utalás. Érdemes kitérni arra, hogy annak ellenére, hogy a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott kár megtérítésének szabályait a veszélyes üzem analógiájaként jelenítik meg, mégsem szabad a kettőt egymással azonosítani, tehát nem a veszélyes üzemi elemet kell keresni a kár esetében, hanem a környezet veszélyeztetését. Tehát amikor a kártérítési felelősség objektív formájának három elemét – jogellenes magatartás, okozati összefüggés, illetve a kár – vizsgáljuk, akkor ezen belül a jogellenesség környezetvédelmi jogellenességet jelent.⁵ Ennek alapján születnek meg a környezetvédelmi károkozással kapcsolatos ombudsmani ajánlások, amelyek a környezetvédelmi jogellenesség esetén az objektív felelősséget hangsúlyozzák. Ezzel közvetett módon befolyásolják a bírói jogfejlesztést is, hiszen a gyakran ismétlődő esetekben megfogalmazott ombudsmani állásfoglalások (állattartás kérdése, közlekedéssel kapcsolatos panaszok stb.) az ítélkező szervek döntésére is hatnak.

A kontinentális jogrendszerekben a törvényi és a bírói jogfejlesztés is a jog adaptációját szolgálja a változó viszonyokhoz. Az adaptáció az az alapvető folyamat, amely korunkban – a környezetvédelem terén is – a felgyorsuló változásokra új jogintézmények kialakításával, meglévő régi jogintézmények gyökeres átalakításával válaszol. A nagy kódexek rendszerén kívül maradó speciális „törvényhozás” – így az ombudsmanok tevékenysége is –, illetve a gyakorlat útján előnyomuló jogfejlesztés váltakozó súllyal van jelen a jogéletben.⁶ A jogfejlesztés tehát az élő jogrendszer nélkülözhetetlen eleme, mely egy folyamatos válaszadást jelent a társadalmi kihívásokra.

AZ OMBUDSMAN JOGFEJLESZTÉSE A KÖRNYEZETVÉDELEM EGYES TERÜLETEIN – A SZÜKSÉGSZERŰ ZAVARÁS KÉRDÉSE ÉS A JOGSZABÁLYMÓDOSÍTÁS KEZDEMÉNYEZÉSE

A környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény hatálybalépése óta a környezetvédelem számos területén mutatkozik meg az ombudsman jogfejlesztő szerepe. Ennek egyik szemléletes példájaként említen-dő a szomszédság jogi fogalmának értelmezése. Az országgyűlési biztos jelentéseiben a speciális jogszabályok mellett gyakran a Ptk. szomszédjogi és birtokvédelmi szabályaira hivatkozik, hiszen már az 1976. évi II. törvény óta a joggya-

⁵ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris Kiadó, Budapest, 2002. 213–214.

⁶ LÁBÁDY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 112.

korlatban a szomszédjogok védelme mellett a birtokvédelem is a környezetvédelem egyik jogi eszközévé vált. Bár legtöbbször csak a közvetlen szomszéd sérelmez valamely tevékenységet, az ombudsmanok szükségesnek tartották rögzíteni, hogy a szomszédság jogi értelemben véve tágabb, mint a köznapi jelentése. A szomszédság határa jogilag addig terjed, ameddig maga a szükségtelen behatás, zavarás, szennyezés kiterjed. A Ptk. szövege és az ítélkezési gyakorlat alapján az ombudsmanok éves jelentéseikben nyilvánvalóvá tették, hogy szomszédok nemcsak telekszomszédok, hanem mások is lehetnek.⁷

Összefoglalva tehát, a Ptk. 100. §-a a szomszédok jogainak védelmére vonatkozik, de ebben az összefüggésben a szomszédság nem csupán a közvetlen szomszédságot jelenti, hanem a hatály megállapítása során a zavaró hatás terjedelméből kiindulva szomszédnak kell tekinteni mindazokat, akikre a zavaró hatás egyáltalában kiterjedhet. Analóg módon a szomszédjoghoz hasonlóan a birtokvédelem esetében sem korlátozódik a birtokvédelem semmilyen földrajzi értelemben vett területre, így a kiterjedés megállapítása ugyancsak a zavarás tényétől függ.

Az ombudsman jogfejlesztő szerepe tetten érhető szomszédjog és birtokvédelem területén az egyes tevékenységek kapcsán felmerülő szükséges illetve szükségtelen zavarás fogalmának elválasztása során. Az egyes esetekben megszületett ombudsmani állásfoglalások azért is bírnak kiemelkedő fontossággal, mert a zavarás – mindig az egyedi esetben meghatározható – bizonyos köre felfogható szükségesnek, pontosabban a zavarás valamely szintjét mindenki köteles eltérni. A szükségesség az érdekek felismerése és egyeztetése alapján állapítható meg, mégpedig oly módon, hogy az érintettek tartós jogviszonyában, a helyileg szokásos mértékű használatot a zavaró tevékenységekre kell értelmezni.

A környezetvédelemmel összefüggő panaszok leginkább az állattartással, a vendéglátóipari egységek működésével és a gépjárműforgalom káros hatásai-val kapcsolatban merültek fel. Az állattartás során felmerülő szükségszerű zavarás kérdéskörét vizsgálta a állampolgári jogok országgyűlési biztosa az OBH 3466/2000. sz. jelentésében. A panaszos beadványában szomszédja állattartásának körülményeit, valamint a szomszéd fafeldolgozó tevékenysége során használt fűrészek zaját sérelmezte. Álláspontja szerint a helyi polgármesteri hivatal a panaszok megoldása érdekében nem teszi meg a szükséges intézkedéseket. Az ombudsman vizsgálata a Ptk. egy kifejezetten a szomszédjogi viszonyokra irányadó alapvető jelentőségű szabályára hivatkozott. Eszerint a tulajdonos a dolog használata során köteles tartózkodni minden olyan magatartástól, amellyel másokat, különösen szomszédait szükségtelenül zavarná, vagy amellyel jogaik gya-

⁷ Országgyűlési biztos éves beszámolója 2001.

korlását veszélyeztetné. Ennek az általános szabálynak az alkalmazásában általában a helyi viszonyokat, a helyben uralkodó közfelfogást kell figyelembe venni. Minden olyan cselekmény tehát, amely a helyi viszonyok, a közfelfogás szerint sérelmes áthatást jelent, jogellenes. A sérelmet szenvedett szomszéd követelheti az ilyen cselekmény abbahagyását, ha ismétléstől tartani lehet, a jövőre való eltiltást, továbbá az ilyen cselekményből eredő esetleges kárának megtérítését. A szomszédjog általános szabályával (másik gyakran használt elnevezéssel: a szükségtelen zavarás általános tilalmával) kapcsolatban nehéz feladat hárul a bírói gyakorlatra. Az általános szabályt konkrét életviszonyokra alkalmazva kell kijelölnie a szükségszerű és a szükségtelen zavarás közötti határvonalat. Amilyen mértékben szükségszerűnek minősíti a bíróság a zavarást, olyan mértékben tőrési kötelezettséget ró a szomszédra. Amilyen mértékben viszont szükségtelennek minősíti, olyan mértékben korlátozza a tulajdonos használati jogát.

Ebben a fent említett ügyben a panaszos évek óta sérelmezte szomszédja állattartását. A polgármesteri hivatal 1997-ben határozatban kötelezte az állattartót a zártrendszerű trágyatároló kialakítására; a trágya zártan történő tárolása már az építési engedélyben is meghatározott feltétel volt. Az ombudsman vizsgálatában megállapította, hogy az ingatlan rendeltetésszerű használatához – különösen mezőgazdasággal foglalkozó településeken – hozzátartozik, hogy azon a tulajdonos állatokat tartson. Az állattartás azonban nem lehet olyan mértékű, és nem történhet olyan körülmények között, amely a szomszédos ingatlan tulajdonosát szükségtelenül zavarja. Az önkéntes jogkövetés hiánya miatt az ombudsman állásfoglalása szerint elengedhetetlen a határozott hatósági fellépés. Az 1989. 148. BH az ombudsmani jelentés bírói gyakorlattal való összhangjára mutat rá. A bírósági határozat szerint olyan kertes, családi házakkal beépített környezetben, ahol az állattartás megengedett és szokásos, a csirkevelés önmagában nem kifogásolható. Az állattartás azonban nem lehet olyan mértékű, hogy azzal a szomszédos ingatlan tulajdonosát zavarja.

A bíróság gyakorlata és az ombudsman éves vizsgálatai tartalommal töltötték meg a szükségszerű zavarás fogalmát, így a jogalkalmazó számára könnyebbé vált az egyes konkrét helyzetek megítélése. Az OBH 1067/2002. sz. jelentésben a kaposvári panaszos beadványában a lakása közvetlen közelében lévő tűzoltó laktanya területén végzett tevékenységek zaját, bűzét – különösen a tartós és ismétlődő motorjáratást, illetve szirénapróbát, a kompresszor működését, a garázsokban hangosan szóló zenét – sérelmezte. Az ombudsman jelentésében részletesen kitért arra, hogy a szomszédjog általános szabályával (a szükségtelen zavarás általános tilalmával) kapcsolatban nehéz feladat hárul a gyakorlatra. Az általános szabályt konkrét életviszonyokra alkalmazva kell kijelölni a szükségszerű és a szükségtelen zavarás közötti határvonalat. Amilyen mértékben szük-

ségszerű a zavarás, olyan mértékben tűrés kötelezettséget ró a szomszédra. Amilyen mértékben viszont szükségtelen, olyan mértékben korlátozza a tulajdonos használati jogát. A szükségtelen zavarás fogalmát a törvény nem definiálja, így a precedens értékkel bíró egyes döntések komoly szerepet játszanak a jogkövetés megfelelő kialakulásában. A tűzoltó laktanya kapcsán a jelentés arra a megállapításra jutott, hogy ha a zaj-, a szag-, a füstthatás olyan mértékű, amely nem jelent szükségtelen zavarást, azt a szomszéd tűrni tartozik. A másokat zavaró tevékenység csak akkor tiltott, ha a zavarás szükségtelenül következik be.

Az OBH. 2196/2000. ügyben a budapesti panaszos több környékbeli lakó aláírásával ellátott beadványában azt sérelmezte, hogy a lakóhelye közelében található játszótér elkerített részén lévő sportpályán folyó kosárlabdázás zavarja a környéken lakók nyugalma. Az ombudsman vizsgálatában részletesen kifejtette, hogy a tulajdonjog korlátai szorosan kapcsolódnak a terhekhez, kötelezettségekhez; a magántulajdon korlátozásai körében megkülönböztethetjük a magánjogi és a közjogi jellegű korlátokat. A tulajdonjog magánjogi jellegű korlátaira általában jellemző, hogy azok negatív tartalmú kötelezettségek: tartózkodási, tűrés kötelezettségek. A tulajdonjog közjogi jellegű korlátozása körében tevére irányuló kötelezettségekkel is találkozhatunk. Az ombudsman jelentésében akként fogalmazott, hogy jelen esetben a játszótéren kialakított sportpályán folyó sportolással együtt járó zavarás szükségszerű, azt a tulajdonosok tűrni kötelesek. Az önkormányzat a palánk kihelyezésével és ezáltal a kosárlabdázás feltételeinek megteremtésével nem okozott a vizsgálattal érintett alkotmányos jogokkal összefüggésben visszásságot, mert a szükségszerű zavarással kapcsolatos tűrés kötelezettség magában foglalja a játszótér létéből adódó terheket is.

A jog különösen fontos területe a jogalkalmazás, amelynek kérdései beilleszkednek egy tágabb, átfogóbb keretbe a jog érvényesülésének keretébe. Egy jogszabály érvényessége nem egyenlő annak érvényesülésével. Az érvényesség azt jelenti, hogy az érvényességgel bíró szabály kötelező mindazokra nézve, akik annak címzettjei. Az érvényesülés pedig egy, a gyakorlatban végbemenő folyamatra utal. Arra, hogy ezek a normák élő szabályok, hatást gyakorolnak a társadalom életére, megvalósulnak, realizálódnak. Minden szabályozásnak csak akkor van értelme, ha az érintettek ezt a szabályozást betartják. Csak akkor van értelme jogszabályokat megalkotni, kihirdetni, kötelezővé tenni, ha ezek a szabályok a társadalom életét a valóságban is rendezik. Ebben a kérdéskörben jelentős szerep hárul az ombudsmanokra, hiszen egy jogszabály gyakorlati érvényesülésének ellenőrzése leginkább az ő feladatuk. A társadalom felől visszaérkező panaszok, észrevételek nyomán a hatékonyabb szabályozás feltételeit, kereteit kell megfogalmazniuk a biztosoknak. Ebben egyik legfőbb eszközük, hogy kezdeményezhetik jogszabály módosítását is.

Az OBH. 8565/1996. sz. ügyben az ombudsman felkérte a közlekedési, hírközlési és vízügyi minisztert, hogy a megváltozott tulajdoni viszonyoknak, a hatósági-döntési jogosítványoknak és a jogállamban elfogadott általános felfogásnak megfelelően gondoskodjon a közterületek, utak, járdák, terek építésére, bontására vonatkozó ágazati szabályok módosításáról. Biztosítsa, hogy a szabályozás a jogalkotásról szóló törvénynek megfelelően vegye figyelembe az út menti ingatlantulajdonosok jogait, jogorvoslathoz való jogát, hogy a fogalom meghatározások (jelen esetben egy gázló építésével kapcsolatban) egyértelműbbek és közzétételük legyenek. A fogalmak pontosításában megjelenő közvetett jogfejlesztés ebben az esetben sikerrel járt, hiszen a miniszter egy 2000-ben szabályozott rendelettel (15/2000. (XI. 16.) KöViM r.) újraszabályozta az utak építésének, forgalomba helyezésének és megszüntetésének engedélyezését, tehát eleget tett az ajánlásnak.

Az ombudsman környezetvédelem területén megjelenő jogfejlesztésében az egyik legfontosabb érvényesítendő szempont a környezetvédelem szempontjainak integrálása a jogi szabályozás más területeibe. Az ombudsmannak számos olyan ajánlása van, amelyet még a jogalkotás folyamatában figyelembe vesznek és érvényesítenek. A 2000. évi beszámolójában az országgyűlési biztos a környezetvédelem terén számos hiányosságra hívta fel a figyelmet. Így többek között az engedélyezésnél a hatóságok nincsenek kellő figyelemmel a környezetbarát megoldásokra. Az egészséges környezet hatékony védelmét pedig az is befolyásolja, hogy a rendelkezésre álló szankciórendszer nem elég szigorú, és kikényszerítésükkor hiányosak a jogi lehetőségek.

Összességében megfigyelhető továbbá, hogy a polgári jog egészen változatos módon, különféle eszközökkel és intenzitással tud (vagy tudhatna) bekapcsolódni a környezetvédelemben, ugyanakkor az is nyilvánvaló, hogy bizonyos körben ezzel a kihívással szemben teljesen tehetetlen.⁸

AZ ALKOTMÁNYOS VISSZÁSSÁGOK RENDEZÉSE ÉS A SZOKÁSJOG VÁLTOZÁSÁNAK FIGYELEMBEVÉTELE A JOGFEJLESZTÉSBN

Az ombudsmanok tevékenysége során számos esetben merülnek fel olyan jellegű problémák, amelyekben alkotmányos visszasságokra kell megoldást találni. Ezek rendezése érdekében szükséges a jogalkotó szervezeteknek megfelelő iránymutatást nyújtani.

⁸ LÁBADY Tamás: *Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből*. 1990. 165.

2001-ben a hulladékgazdálkodással kapcsolatban számos panasz elbírálásával kapcsolatban készült jelentés. Az ombudsman éves jelentésében külön hangsúlyozta, hogy az ügyek kapcsán vizsgált helyi rendeletek több mint kétharmadában voltak olyan hiányosságok, melyek a jogbiztonsággal összefüggésben alkotmányos visszásságot okoztak a magasabb szintű jogszabállyal való ellentét miatt.

Erre példa az, amikor a rendelet többek között nem tartalmazta a közszolgáltató megnevezését. Az OBH 2683/2000. sz. ügyében a konkrét panasszal kapcsolatban alkotmányos probléma ugyan nem merült fel, ám a vizsgálódás során Gyula város egyik rendelete alkotmányos aggályokat vetett fel. Az ombudsman vizsgálata megállapította, hogy a rendelet nem tartalmazza a nyilvánosan meghirdetett pályázatot elnyert közszolgáltatást végző szolgáltató megnevezését. Ez a gyakorlat az Alkotmány 2. §-ában biztosított jogállamiság és az abból eredő jogbiztonság követelményével összefüggésben visszásságot okoz. A személyszállítási díj meghatározása kapcsán pedig megállapította, hogy a rendeletnek a személyszállítási díj meghatározásával kapcsolatos szabályozása ellentétes a hulladékgazdálkodásról szóló 2000. évi XLIII. törvénnyel, az ennek végrehajtására kiadott kormányrendelet és a Ptk. szabályaival, és ezzel az Alkotmány 44. §-ának (2) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben visszásságot okoz. Az ombudsman az alkotmányos visszásságok rendezése érdekében felkérte a megyei közigazgatási hivatal vezetőjét, hogy jogkörében eljárva kezdeményezze az alkotmányos követelményeknek nem mindenben megfelelő önkormányzati rendelet módosítását a feltárt alkotmányos visszásságok megszüntetése érdekében.

A jogbiztonság védelme az ombudsman működésének legfontosabb célja, ezért az alkotmányos visszásságok rendezése, az ezzel kapcsolatos ajánlások megfogalmazása jogfejlesztésének kiemelkedő területe. A jogbiztonság ugyanis a jog stabilitását, kiszámíthatóságát, előreláthatóságát jelenti. Ha a jog a társadalom életében általános zsinórmértékül kíván szolgálni, akkor szabályokat kell felállítania, amelyek világosak, értelmezhetők és egyértelműek, hatásukat tekintve kiszámíthatóak és címzettjei számára előreláthatóak. A jogbiztonság szempontja mindenekelőtt a törvényhozóval szemben támaszt követelményeket, és a törvényhozónak számolnia kell azzal, hogy a jogbiztonság egyik legfőbb támasza a jogtételek állandósága. Ezért lehetőség szerint kerülni kell az alkalmi törvényhozást és a törvényi túltengést is.⁹

Az ombudsman működésének és jogfejlesztésének korlátai közé tartozik a jogbiztonság szem előtt tartása, hiszen a rendszerváltást követő időszakban az új

⁹ LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg-Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 1998. 132.

jogszabályok iránti „igény” sok esetben kiforratlan, átmeneti normákat szült. Ezeknek a jogszabályoknak a rendszeres felülvizsgálatát jelentik az egyes ügyek kapcsán megfogalmazott országgyűlési biztosi ajánlások. Ezek közül az alkotmányos jogokat érintő ajánlások a nyilvánosság előtt fokozottabb szerepet kaptak, melyek a későbbi szabályozás minőségi javulását is elősegítik.

A fenti megállapításra jó példa a vendéglátó egységeknek a lakóhelyi környezetre gyakorolt zavaró zaj- és rezonancia-hatásai tárgyában végzett átfogó vizsgálatról készült ombudsmani jelentés. A vizsgálat lényegi megállapítása az volt, hogy a jelenlegi, a vállalkozáshoz való jogot előnyben részesítő szabályozás módosítása szükséges oly módon, hogy fokozottabban jelenjen meg a lakóközösségek alkotmányos jogainak védelme (pl. egészséges környezethez való jog). A jelentés legfontosabb, jövőbe mutató iránymutatása az, hogy az olyan közösségi kapcsolatokban, amelyekben nehezen összeegyeztethető érdekeket, folyamatosan konkuráló alkotmányos jogokat kell együtt érvényesíteni, az állam nem teheti meg, hogy csak akkor lép fel, ha már súlyos konfliktushelyzet alakult ki.¹⁰

A társadalom életét meghatározó normákra a társadalom egyes szereplői ideális esetben önkéntes jogkövetéssel „válaszolnak”. A harmónia megbomlását jelzik azok az esetek, amikor a jogalkotóra egyre erősebb társadalmi nyomás hárul amiatt, hogy az adott norma változtatását kezdeményezze. A társadalom felől érkező visszajelzések legtöbb esetben jelentős késéssel érik el céljukat, vagyis azt, hogy az adott szabályt megváltoztassák. Az ombudsman jogfejlesztő szerepe nyilvánul meg a szokásjog változása során felmerülő problémák rendezésekor.

Az ombudsman a 2002. évi beszámolójában az állattartással kapcsolatban egy sajátos következtetést vont le: az állattartással szükségszerűen együtt járó és évszázadokon át megszokott zavaró hatások (zaj, bűz) – miután az állattartók fahelyen is kisebbségbe szorultak – egyre többeket zavarnak.¹¹ A technika fejlődésével, és az életkörülmények megváltozásával a szokásjog folyamatosan átalakul. A társadalmi reflexióval az ombudsmanhoz megküldött panaszokon és az ombudsman munkáján múlik, hogy a megváltozott körülményekkel kapcsolatos ajánlásai milyen részletességgel és tartalommal jutnak el a jogalkotóhoz.

¹⁰ Országgyűlési biztos éves beszámolója 2001.

¹¹ Országgyűlési biztos éves beszámolója 2002.

UTÓSZÓ

A XXI. század elején az emberi jogok biztosítása mind nemzetközi síkon, mind az egyes államok belső életében nagy súllyal jelentkezik. Amíg a XX. század első felében – az önkényuralmi rendszerek hatására – az emberi jogok a közelmúlt eseményeinek összefüggésében kerültek nemzetközi síkon az érdeklődés előterébe, addig a XXI. században a jövő igényei szabják meg a kérdéskör kezelését.

A tudományos-technikai forradalom vívmányaival csak a megfelelő életkörülmények között élő, szakképzett, művelt és a politikai döntéshozatalban tudatosan résztvevő ember tud élni.¹² Az emberi tényező szerepe tehát minden eddigi korszakhoz képest felértékelődött.

Ez az emberi tényező sajátos módon a jogszabályok terminus technicusai közé is bekerült. Mind a magyar, mind a külföldi jogalkotások nem egyszerűen a környezetről, hanem az „*emberi környezetről*” beszélnek. Az „*emberi*” jelző tulajdonképpen azt akarja kifejezni, hogy amikor a környezet védelméről rendelkeznek, végső soron a védelem középpontjába az embert állítják.¹³

Az ombudsman feladata tehát, hogy az alkotmányos jogok védelme során mindvégig tekintettel legyen a jövő generációk érdekeire, mely magában foglalja a fent említett emberi tényező minél karakteresebb érvényesítését. Jogfejlesztése tehát a megváltozott társadalmi viszonyokhoz igazodik, amelyben az emberek alapvető szabadságjogai a jogrendszerben már deklarálva vannak. Új kihívást jelent azonban a gazdasági érdekek és az egészséges környezethez való alkotmányos jog közti ellentétek feloldása.

A környezetvédelmi jog helyet követel magának a polgári jog szférájában. A szomszédjogi, kártérítési ügyek növekvő száma egységes jogalkalmazás kialakulását teszi szükségessé, ahol a bíróság mellett az ombudsman ajánlása jelentik a jogfejlesztés megfelelő irányát.

A jövő nemzedékek országgyűlési biztosáról szóló törvénytervezet kapcsán felmerült a kérdés, hogy a környezetvédelem terén szükségessé váló jogfejlesztéshez külön, szakosított ombudsman intézményének felállítására van-e szükség, vagy elégséges ha az állampolgári jogok védelmét szolgáló, általános hatáskörű biztos foglalkozik ezekkel az ügyekkel. A politikai viszonyok és a szakmai vélemények alapján végül az utóbbi álláspont került elfogadásra, de egyáltalán

¹² BOKORNÉ SZEGŐ Hanna: *Az emberi jogok nemzetközi aspektusai és az alkotmányfejlődés*. MTA-kiadvány, Budapest, 1988. 1.

¹³ FARKAS-GÁTOR-TARR: *A környezetkárosításból eredő igény érvényesítésének bírói gyakorlata*. Láng Kiadó, Budapest, 1991. 20.

nem lehet kizárni, hogy a környezetvédelem fontosságának növekedésével a kérdés újra napirendre kerül, melyben a jövő nemzedékek igényei hangsúlyosabban érvényesülnek majd.

IRODALOM

BÁNDI Gyula: *Környezetjog*. Osiris Kiadó, Budapest, 2002.

BOKORNÉ SZEGŐ Hanna: *Az emberi jogok nemzetközi aspektusai és az alkotmányfejlődés*. MTA-kiadvány, Budapest, 1988.

FARKAS-GÁTOR-TARR: *A környezetkárosításból eredő igény érvényesítésének bírói gyakorlata*. Láng Kiadó, Budapest, 1991

FÜLÖP Botond: *A közösségi jog létrejötte, fejlődése, különös tekintettel az Európai Bíróság jogfejlesztő tevékenységére*. 2001. november 21.

LÁBADY Tamás: *A magyar magánjog (polgári jog) általános része*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 1998.

LÁBADY Tamás: *Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből*. 1990.

SAJÓ András: *A környezetvédelem jogi szabályozásának lehetőségei jogelméleti nézőpontból*. In: *Környezetvédelem és a jog*. Szerk.: TRÓCSÁNYI László, Akadémiai Kiadó, Budapest, 1981.

Lábady Tamás tanár úr másod- és harmadéves koromban tanított engem és évfolyamtársaimat polgári jogi ismeretekre. Ebben az időszakban (is) jellemző volt a Pécsi Jogi Karra, hogy sok oktatótól kapott a hallgatóság tartalmilag értékes, és egyben színes, élvezhető előadásokat. Számomra ezt az oktatókategóriát képviselte Lábady professzor is. Előadásai több szempontból is különleges élményt jelentettek: Professzor Úr színes egyénisége és élvezhető előadásmódja szerencsésen kombinálódott az abból is eredő tartalmi gazdagsággal, hogy Lábady alkotmánybíró úr hosszú bírói múlttal rendelkezett, s így a számomra különösen kedvelt alkotmányossági szempontokkal átszőve továbbította a magánjogi ismereteket. Az általa tartott foglalkozásokat tarkító irodalmi elemek az órákat külön élvezetessé tették. Mindezek a Professzor úrtól kapott szellemi ajándékok nagyban befolyásolták a gyakorlati problémák iránti érzékenységem mellett az elméleti kérdések, a tudományos kutatás iránti vonzalmamat. Emiatt részben Neki is köszönhetem, hogy a tudományos pálya mellett döntöttem, amiért máig hálával tartozom.

A Lábady professzor úrtól kapott meghatározó élmények miatt külön örültem a lehetőségnek, hogy a 60. születésnapja tiszteletére készülő kötetben szerepelhetek. Témaválasztásom is ez által befolyásolt: olyan kérdést szerettem volna érinteni, ami Lábady tanár úr alkotmánybírói és bírói pályafutásához egyaránt közel áll. Így jutottam el a res judicata kérdéskörének egy szeletéig, ami az ünnepi tanulmányban megjelent. Köszönettel és hálával nyújtom át ezt az írást Lábady professzor úrnak, köszönettel és hálával mindazért a szellemi táplálékért, amit Tőle kaptam. Szívből kívánom, hogy Lábady bíró úr még hosszú ideig mutathasson példát a hazai jogászságnak emberségből, szerénységből és a jogász elkötelezettségéből is eredő, általam mindig csodált végtelen tudásból. Boldog születésnapot kívánok, Professzor Úr!

TILK PÉTER

A res judicata jellemzői az alkotmánybíróági eljárásban megjelenése a konkrét utólagos normakontroll típusaiban

E TANULMÁNY az Alkotmánybíróság határozatának „véglegességével”, a res judicata problematikájával, az azonos ügyben történő új eljárás tilalmának kérdéskörével kíván foglalkozni. Az Alkotmánybíróság hatásköreinek nagy száma, másrészt a területi korlátok miatt e tanulmány nem vizsgálhatja valamennyi hatáskör tekintetében a res judicata jelenségét és jogkövetkezményeit. Emiatt csupán a konkrét normakontroll esetkörei tekintetében van lehetőség a vizsgálódásra. Az egyes hatáskörök számbavétele előtt azonban az „ítélt dologgal” kapcsolatos egyes elméleti kérdéseket mindenképpen elemezni kell.

I. AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG HATÁROZATÁNAK VÉGLEGESSÉGE

1. AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG HATÁROZATÁNAK VÉGLEGESSÉGÉVEL KAPCSOLATOS ELMÉLETI KÉRDÉSEK

Az Alkotmánybíróság eljárásában megjelenő res judicata jellegének vizsgálata és a hatályos szabályozás elemzése előtt az alkotmánybíróági eljárás sajátosságából kell kiindulni, ami az Alkotmánybíróság államszervezetben elfoglalt speciális helyzetéből és rendeltetéséből adódik. E sajátosság az „ítélt dolog” fogalmkörét a megszokott, polgári peres eljárásban használatos *res judicatától* eltérően határozza meg.

A magyar Alkotmánybíróság kialakításakor az a szabály érvényesült, hogy egy egyedüli és egyfokozatú¹ alkotmányvédő szervet hozzanak létre, amely törvényben behatárolt körű jogi normák alkotmányosságáról kizárólagosan, első-

¹ PETRÉTEI József: *Magyar Alkotmányjog II. Államszervezet*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2000. 142. o.

ként és egyben utolsóként, véglegesen is dönt. Az Alkotmánybíróság egyetlen döntése ellen sincs helye semmilyen jogorvoslatnak, épp emiatt a *res judicata* csak a *testülethez* beérkező ismételt indítvánnyal összefüggésben jelenhet meg, más szervhez beérkező, és az Alkotmánybíróság döntését kifogásoló panaszt ugyanis hatáskör hiányában *vissza kell utasítani*. Az alkotmánybíróági döntés véglegességének követelményét egyrészt a kialakított államszervezetbeli hely, másrészt az Alkotmánybíróság függetlensége indokolja. Ezek az igények a hatályos szabályozásban akként tükröződnek, hogy a határozat kihirdetésével beáll az „alaki” jogerő: a döntés *érdemében* megtámadhatatlanná válik. Ez kétirányú tilalom: egyrészt, az Alkotmánybíróság határozatainak egyikét sem lehet *más szerv* előtt megtámadni, továbbá az Alkotmánybíróságot sem lehet kötelezni korábbi álláspontja felülvizsgálatára és gyakorlatának módosítására.

Mindez persze nem zárja ki, hogy a változó viszonyok következményeként a testület – *megfelelő indítvány birtokában* – ne korrigálná a meghaladottá vált álláspontját, erre azonban csak önkéntes alapon, a bíróság tagjai többségének egyetértésével és az új álláspont megfelelő megindokolásával kerülhet sor. Az Alkotmánybíróság meghozott döntésével tehát beáll az abszolút alaki jogerő (megtámadhatatlanság), másrészt viszont – és ez az alkotmánybíróági eljárás sajátosságainak eredménye – a hatáskörök többsége esetében nem lehet anyagi jogerőről, vagyis a korábbi döntés *testület általi megváltoztathatatlanságról* beszélni. A megváltoztathatatlanság ugyanis csak azokban az esetekben áll fenn, amikor a testület nem valamely norma alkotmányosságáról vagy más, teljes egészében „absztrakt” hatáskörében eljárva dönt, hanem akkor, amikor tisztán egyedi ügyekben jár el. Ilyennek tekinthető például a népszavazással kapcsolatban benyújtható kifogások elbírálása, a helyi önkormányzati képviselő-testület felosztatásában való véleménynyilvánítás, az Áe. 8. § (2) bekezdés b) pontja szerinti hatásköri összeütközés megszüntetése (az Abtv. 50. §-a alá eső *egyéb esetek tehát nem ilyen jellegűek!*), a köztársasági elnök felelősségének megállapítása és a jogkövetkezmények alkalmazása. Ezek ugyanis jellegüknél fogva olyan ügyek, amelyekben – tehát ugyanabban az ügyben, ugyanolyan okok alapján – az Alkotmánybíróságnak kizárt az önindító képessége, vagyis fogalmilag elképzelhetetlen, hogy ugyanaz az ügy ugyanolyan alkotmányossági kifogásokkal kerüljön a testület elé akként, hogy ennek következtében önkorrekcióna kerülhessen sor. A fogalmi kizártság hiányában is nehezen lenne elképzelhető azonban a megváltoztathatatlanság lehetősége, mégpedig az egyedi ügyek jellegével összefüggően hangsúlyosabban érvényesülő jogbiztonság követelménye miatt.

A megváltoztathatóság tilalma tehát csak az „absztrakt” hatáskörök gyakorlásakor hozott határozatok tekintetében nem jelenik meg, viszont többnyire ekkor is szükség van valamilyen indítványozói jelzésre ahhoz, hogy az Alkotmány-

bíróság módosítsa korábbi álláspontját. Ennek lehetősége azzal függ össze, hogy az Alkotmánybíróság döntései több szempontból sem támaszthatnak igényt örök érvényre: a társadalmi viszonyok, az Alkotmány, a jogszabályi összefüggések és más tényezők alakulásának függvényében indokolt lehet korrekciójuk².

2. AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG HATÁROZATÁNAK VÉGLEGESSÉGÉRE VONATKOZÓ HATÁLYOS SZABÁLYOZÁS

Az Alkotmánybíróság határozatával kapcsolatban az Alkotmánybíróságról szóló 1989. évi XXXII. törvény (Abtv.) több rendelkezése is megfogalmaz a döntések véglegességére vonatkozó igényt. Az Abtv. 22. § (3) bekezdése alapján például „az indítványozó azonos tartalmú indítványt ismételten csak akkor terjeszthet elő, ha az előző kérelem alapjául szolgáló okok jelentős mértékben megváltoztak”. A 27. § (1) bekezdése ennél is egyértelműbben rögzíti az igényt. Eszerint „az Alkotmánybíróság határozata ellen fellebbezésnek nincs helye”. Ez utóbbi törvényi megfogalmazás némileg pontatlan, mivel valójában *jogorvoslatnak* nincs helye a döntés ellen, nem pedig *fellebbezésnek*. A „jogerős” döntések analógiájára mondja ki az Abtv. 27. § (2) bekezdése, hogy „az Alkotmánybíróság határozata mindenkire nézve kötelező”.

A szabályozás meglehetősen egyértelműnek tűnik, olyannak, amely az eljárás során nem vet fel problémát. Mivel azonban az Alkotmánybíróság szervezeti felépítése és eljárása is alapjaiban különbözik a rendes bíróságok által alkalmazott – s részben az Abtv. háttérjogául is rendelt – polgári peres eljárástól, valójában a res judicata alkotmánybíróági alkalmazása számos problémát rejt. Ennek fő oka az, hogy az Alkotmánybíróság – tevékenysége döntő hányadát tekintve – nem konkrét ügyeket bírál el, hanem normakontrollt végez: jogszabályok jogszabályokkal való megfelelőségét vizsgálja. A jogszabályok alkotmányossági kérdése pedig – a polgári peres vagy a büntető-eljárástól eltérően – nem a keletkezéskori állapotot, hanem a mindenkori vizsgálat időpontjában fennálló helyzetet tekinti a magasabb szintű jogszabállyal összevetendőnek. Ebből eredően az alkotmánybíróági eljárásban a res judicata is más értelmezést kap, ami abból is adódik, hogy a res judicata problematikája az esetek többségében szintén normakontrollal összefüggésben kerül elő. Az Abtv. szabályainak áttekintésekor pedig látható, hogy maga a törvény is főként e hatáskörtípusra nézve alakította ki az „ítél dolog” szabályrendszerét.

² Vö. például 23/1990. (X. 31.) AB határozat, *Sólyom* László alkotmánybíró párhuzamos indokolása. ABH 1990, 88, 99., ÁDÁM Antal: *Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás*. Osiris, 1998. 197. o., ERDEI Árpád: *Az alkotmánybíróági eljárás*. In *Tíz éves az Alkotmánybíróság*. (Szerk. BITSKEY Botond). Budapest, 2000, 188–189. o.s

A *res judicata* az alkotmánybíróági eljárásban a megszüntetési esetek egyike. Az *eljárás megszüntetéséről* az Alkotmánybíróság ügyrendjének³ 31. §-a rendelkezik részletesen. Eszerint az Alkotmánybíróság az eljárást megszünteti, ha

„b) az Alkotmánybíróság az *újabb* indítványban foglalt kérelmet – ugyanazon okok alapján – érdemi döntéssel már elbírálta,

c) ha az indítvány az Alkotmánybíróság által érdemben már elbírált jogszabállyal azonos jogszabály (jogszabályi rendelkezés) felülvizsgálatára irányul, és az indítványozó az Alkotmánynak ugyanarra a §-ára, illetőleg alkotmányos elvére (értékére) – ezen belül – azonos alkotmányos összefüggésre hivatkozva kéri az alkotmánysértést megállapítani (ítélt dolog)”.

Ezzel összefüggésben megállapítható, hogy a b) pont is a *res judicata* egyik esetét szabályozza, *de nem a normakontrollra vonatkoztatva*. Más hatáskörrel összefüggésben szintén fennállhat ugyanis *res judicata*: a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség egyszeri kimondása után az ilyen tartalmú kérelmek alapján indult eljárásokat meg *lehetne* szüntetni (a visszautasítási esetek egyike sem vonatkoztatható ugyanis rá), nincs szükség a mulasztás újabb és újabb kimondására⁴. A c) pont azonban kifejezetten a *normakontroll* vonatkozásában szabályozza a *res judicatát*. Magyarozatot mindössze az „azonos jogszabály (jogszabályi rendelkezés)” kifejezés igényel: ez *nem jelentheti azt*, hogy a korábbi jogszabály rendelkezését valamely újabb jogszabály szó szerint átvette és ezt támadja az indítványozó, mivel a c) pont nem „*azonos tartalmú*”, hanem „*azonos*” jogszabályról beszél. A c) pontban tehát ugyanannak a jogszabálynak ugyanazt a változatlan tartalmú rendelkezését támadja az indítványozó, a c) pontban megjelölt egyéb feltételek megjelölésével: csak ebben az esetben van szó *res judicatáról*.

3. KIJAVÍTÁS, KIEGÉSZÍTÉS

A *res judicata* témakörével kapcsolatban merül fel az Abü. által lehetővé tett kijavítás, kiegészítés intézménye.

Az eredeti ügy ismételt, *de a már eldöntött kérdések érdemi felülvizsgálatát – közvetlenül – nem eredményező* vizsgálata egyetlen esetben kerülhet sorra kényszerítően, külső indítvány alapján, mégpedig mindig valamilyen alkotmánybíróági tévedés következményeképpen azzal, hogy a jelenlegi előírásrendszer szerencsétlen fogalmazása miatt ekkor sincs érdemi döntési kényszerben az Alkotmánybíróság. Ez az eset pedig akként jelenik meg, hogy az Abü. szerint az Alkotmány-

³ Az Alkotmánybíróság ideiglenes ügyrendjéről és annak közzétételéről szóló, módosított és egységes szerkezetbe foglalt 3/2001. (XII. 3.) Tü. határozat (továbbiakban Abü.).

⁴ Ennek megtételével egyébként maga az Alkotmánybíróság derogálná, illetve kérdőjelezné meg korábbi határozatát, annak kötelező erejét.

bíróság a határozatot név-, szám- vagy más hasonló elírás esetében – *hivatalból vagy kérelemre* – végzéssel bármikor *kijavíthatja*⁵.

Ezen túlmenően a testület a határozatát bármikor *hivatalból kiegészítheti*, ha határozatában *nem rendelkezett valamely kérdésről, amelyről a rendelkezés a törvénynél fogva kötelező*⁶. Sajnálatos módon, mivel az Ügyrend a kiegészítés tekintetében nem teszi lehetővé az indítványozást (bár az indítvány a visszautasítása ellenére kiválthat ex officio eljárást), nincs lehetőség e vonatkozásban sem a határozat érdemi felülvizsgálatára. Ez annak ellenére így van, hogy az Alkotmánybíróóság határozatával szemben – a döntés hiányossága miatt – a jogszabály-ellenesség vélelmezett. Az erre irányuló indítvány tehát *nem ítélt dologra való hivatkozással kerül visszautasításra* – ugyanis épp azt kifogásolja, hogy az adott kérdésben *nem született* döntés –, hanem indítványozói jogosultság hiányában. Véleményem szerint az Ügyrend e tekintetben korrekcióra szorul, mivel nem célszerű ezt a lehetőséget a hivatalbóli eljárásra szűkíteni. Az pedig még inkább kifogásolható, hogy ezt maga a testület tette meg Ügyrendjében.

A kiegészítéssel összefüggésben érdekes kérdésként merülhet fel, hogy a hivatalból indult kiegészítési eljárás eredménye mennyiben érinti a már meghozott határozat érdemi tartalmát. Előfordulhat ugyanis, hogy a „kiegészítő” határozatban foglalt megállapítások a korábbi döntés tartalmát érdemben módosítják, akár úgy, hogy attól kifejezetten eltérő hatást eredményeznek, akár úgy, hogy azal együttesen értelmezve adják az Alkotmánybíróóság valós, ám a korábbi döntéstől eltérő tartalmú álláspontját.

II. A RES JUDICATA MEGJELENÉSE A KONKRÉT NORMAKONTROLL ESETEIBEN

1. A RES JUDICATÁRA VONATKOZÓ ÁLTALÁNOS MEGÁLLAPÍTÁSOK – DIÓHÉJBAN

Az utólagos normakontrollal összefüggésben az Alkotmánybíróóság res judicata-ra vonatkozó – az Abtv. és az Ügyrend előírásaira tekintettel – meghozott határozataiban foglalt általános megállapításainak összegzése nem mellőzhető a konkrét normakontrollra jellemző sajátosságok tárgyalásához. Az Alkotmánybíróóság szerint a res iudicata az alkotmánybíróági eljárásban azt jelenti, hogy *ugyanazon jogszabályi rendelkezésre vonatkozóan azonos okból, vagy összefüggésben ismételten előterjesztett indítvány ítélt dolognak minősül*, mert az érdemi döntés-

⁵ Abü. 51. §.

⁶ Abü. 52. §.

sel elbírált ügyben hozott határozat az Alkotmánybíróságot is köti⁷. Az „ítélt dolog” tehát az alkotmánybíróági eljárásban azt jelenti, hogy ugyanazon okból⁸ vagy összefüggésben (vagy ugyanazon időszakra vonatkozóan) ismételten előterjesztett indítvány *elbírált kérdésnek* tekinthető⁹, az alkotmánybíróági határozattal elbírálat nyert norma pedig ítélt dolgot képez¹⁰.

2. AZ ALKOTMÁNYJOGI PANASZ

1. Az alkotmányjogi panasszal összefüggésben a res judicata problémaköre azzal kapcsolatban jelentkezett, hogy a korábban már vizsgált jogszabályi rendelkezés alkalmazása a későbbi eljárásban – melynek keretében a res judicata kritériumrendszere valóban érvényesül, vagyis az újbóli megsemmisítésre nincs mód – lehetséges-e a már alkotmányellenessé nyilvánított és megsemmisített norma *alkalmazásának* egyedi ügyben való kizárása. A probléma az Alkotmánybíróság egyik 2003-ban, szűk többséggel – 6:5 arányban hozott végzésében¹¹ csúcsosodott ki, melyben a testület tagjainak többsége ezt a lehetőséget elvetette. *Németh János*, a testület akkori elnöke azonban különvéleményében – melyhez további négy alkotmánybíró csatlakozott – eltérően értékelte a probléma lényegét. Az eltérő értékelés alapja döntően az alkotmányjogi panasz jogorvoslati jellegének figyelembe vételéből fakadt. Hasonló módon – az alkalmazással összefüggésben – merül fel az „ítélt dolog” kérdése a konkrét utólagos normakontroll tekintetében is, tehát amikor a bíró által kezdeményezett eljárásban dönt az Alkotmánybíróság. Az Alkotmánybíróság említett végzésének tárgyalása azonban egy szempontból különösen indokolt. A szűk többség mellett állást fogláló *Kukorelli István* alkotmánybíró párhuzamos indokolásában arra mutatott rá, hogy az alkalmazás kizárásának elrendelését amiatt nem tartotta *szükségesnek*, mivel álláspontja szerint *az Alkotmánybíróság nem találta az alkalmazhatóság kizárását alátámasztó különösen fontos érdeket*¹². Mindez pedig azt jelzi, hogy az Alkotmánybíróság tagjainak többsége egyetértett a már korábban megsemmisített norma alkalmazhatóságának későbbi eljárásban való kizárása bekövetkezettségében, vagyis annak nem állja útját a res judicata. Látható tehát, hogy az adott ügyben látszólag kisebbségbe szorult álláspont csupán *az adott ügy sajátosságaira tekintettel* lett ki-

⁷ Vö. például a 1620/B/1991. AB végzéssel (ABH 1991. 972, 973.), a 35/1997. (VI. 11.) AB határozattal (ABH 1997, 200, 212.), valamint a 938/D/1998. AB végzéssel (ABH 2000, 1071, 1072.).

⁸ Ezzel kapcsolatban lásd például a 66/1995. (XI. 24.) AB határozatot.

⁹ 145/B/1997. AB határozat.

¹⁰ 1097/B/1993. AB határozat.

¹¹ 442/D/2000. AB végzés. ABK 2003. június–július, 541.

¹² 442/D/2000. AB végzés, KUKORELLI István alkotmánybíró párhuzamos indokolása. ABK 2003. június–július, 541, 546.

sebbségi álláspont, alkalmazásának lehetőségét tekintve, tehát általánosságban a testület tagjainak többsége elvi jelleggel nem zárta ki. A döntésben alkalmazott megoldás viszont – nevezetesen, hogy az Alkotmánybíróság álláspontjakét a főszabály szerinti tilalom jelenik meg – azt a veszélyt rejti, hogy egy más összetételű testület a korábbi döntést precedensként használva, e megoldás alkalmazhatóságát nem teszi lehetővé.

2. Áttérve azonban az Alkotmánybíróság res judicatával kapcsolatos gyakorlata az alkotmányjogi panasz eljárásban való megjelenésére, megállapítható, hogy a res judicata megítélése e hatáskör vonatkozásában is több szegmensre osztható.

a) Abban konszenzus van a testületen belül, hogy az alkotmányjogi panasz alapjaként megjelenő jogszabály ismételt vizsgálatára – így megsemmisítésére – azonos ok alapján nincs lehetőség. E szempontból ugyanis a különvélemény sem szólt a többségi döntés ellen. Az eltérő megítélés az alkotmányjogi panasz másik szegmense, az alkalmazhatóság kizárása tekintetében van. Az Alkotmánybíróságon belül erre vonatkozóan az alábbi nézetek láttak napvilágot.

b) Az Alkotmánybíróság határozata, mint említettem, a mondandó *általánosságát tekintve* e vonatkozásban *nem többségi nézet*. Bár az alkotmányjogi panasz intézménye kettős jellegű – tehát utólagos normakontrollra irányuló indítványt és jogszabály alkalmazhatóságának valamely konkrét perben történő kizárására vonatkozó kérelmet egyaránt tartalmaz –, viszont *e kérelmek elbírálása csak egyazon eljárás keretén belül történhet meg*. A határozat szerint ugyanis *sem az Abtv., sem más törvény nem ad lehetőséget arra, hogy az Alkotmánybíróság valamely jogszabály alkalmazhatóságának kizárásáról – az utólagos normakontrolltól elválasztva – önálló, külön eljárásban döntsön, ha korábban ugyanezen jogszabály alkotmányellenességét már elbírálta*.

c) Véleményem szerint – és e tekintetben a különvéleményben és a párhuzamos indokolásban megjelenő elvi állásponttal értek egyet – az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata és szerepvállalása korántsem zárná ki ennek lehetőségét. A testület ugyanis több esetben eljárta kifejezett törvényi felhatalmazás hiányában úgy, hogy eljárásának alapjaként valamely alkotmányi elvet vagy jogintézményt jelölt meg. Nem érv az alkalmazás kizárásának külön eljárásban történő eldöntése ellen az a határozatban megjelent érv sem, miszerint korábban is elutasította az Alkotmánybíróság e rendelkezésnek a folyamatban lévő perekben való alkalmazhatósága tilalmának megállapítására irányuló kérelmet¹³. Ez ugyanis *azonos* eljáráson belül jelent meg, és az Abtv. által lehetővé tett megoldást takarta. Jelen

¹³ Vö. a 1474/B/1995. AB határozattal. ABH 1996, 742, 744.

esetben erről nem beszélhetünk, hanem teljesen más jellegű és típusú problémáról van szó, ami az idézett érveléssel nincs összefüggésben.

A párhuzamos indokolásban foglaltaknak megfelelően „az alkotmánybíróági eljárás tárgya – főszabály szerint – a hatályos és a hatályba még nem lépett jogszabály. A hatályban már nem lévő jogszabályokat az alkotmányvédő testület *kizárólag a konkrét normakontroll eseteiben*¹⁴ és csak akkor vizsgál, ha a normakontrollnak az alkotmányértés kimondásán túlmutató eljárásjogi következményei lehetnek”¹⁵. *Kukorelli* alkotmánybíró azonban ezt követően ekként fogalmaz: „Jelen ügyben, álláspontom szerint, szintén nem állapítható meg olyan ok, és nincs olyan értékelhető adat, amely az eljárást kezdeményező különösen fontos érdekét valószínűsítene”¹⁶. Ez az a mondat, amely arra utal – és a párhuzamos indokolás későbbi fejtegetései is ezt támasztják alá –, hogy *Kukorelli* bíró nem értett egyet a res judicatanak az alkotmányjogi panasz jogorvoslati funkcióját biztosító részével összefüggésben csupán az alapján történő automatikus megállapításával, hogy az alapjogszabály korábban már vizsgálat tárgya volt. *Kukorelli* alkotmánybíró szerint „az Alkotmánybíróóság az alkotmányjogi panasz alapján indult eljárásban kivételesen rendelkezhet arról is, hogy az alkotmányértőnek talált, már nem hatályos jogszabály általában nem alkalmazható, vagyis a jogszabály a folyamatban lévő, illetve a később induló perekben az eljáró bíróságok által figyelembe nem vehető. [Lásd például a 7/1994. (II. 18.) AB határozatot.] Ilyen esetben azonban nem az eljárást kezdeményező érdeke, hanem a jogbiztonság indokolhatja az általános hatókörű alkalmazási tilalom elrendelését. *Ebben az ügyben, álláspontom szerint, nem indokolt, hogy az Alkotmánybíróóság a jogbiztonságra hivatkozással a már hatályon kívül helyezett, de a korábbi jogviszonyokra a folyamatban lévő perekben továbbra is irányadó önkormányzati rendelkezés alkalmazását általános érvennyel megtiltsa. A határozat tehát álláspontom szerint azzal indokolható, hogy az Alkotmánybíróóság nem talált az alkalmazhatóság kizárását alátámasztó különösen fontos érdeket*” (sic!)¹⁷. Mindez egyértelműen utal arra, hogy a párhuzamos indokolás szerzője nem zárta ki az alkalmazás kizárásának lehetőségét olyan esetben, amikor az alkotmányellenesség alapjául szolgáló jogszabály ugyanazon okból korábban már alkotmánybíróági vizsgálat alatt állt. E fejtegetés lényege amiatt jelentős, hogy az Alkotmánybíróóság határozatában többségnek látszó érvet kisebbségi nézetté teszi, anélkül azonban, hogy ezt kimondaná. Véleményem szerint azzal, hogy *Kukorelli*

¹⁴ A szabályozási sajátosságok miatt ilyennek minősül az alkotmányjogi panasz is.

¹⁵ 442/D/2000. AB végzés, KUKORELLI István alkotmánybíró párhuzamos indokolása. ABK 2003. június–július, 541, 546.

¹⁶ Uo.

¹⁷ Uo.

bíró ezt az álláspontját nem különvéleményként, hanem párhuzamos indokolás-ként fogalmazta meg, s szavazásában nem juttatta kifejezésre az Alkotmánybíróság álláspontja egy részének elfogadhatatlanságát, a későbbi, a res judicata-ra vonatkozó gyakorlat következetessége komoly veszélybe került. Amiatt is indokolt lett volna különvéleményben megfogalmazni a leírtakat – ami a döntés érdemét a konkrét ügy tekintetében nem változtatta volna meg –, hogy látható legyen: a többségi határozatban *általános szabályként* rögzített nézet nem élvezi az Alkotmánybíróság tagjai többségének támogatását, mivel a párhuzamos indokolás szerzője csak az adott ügyre vonatkoztatva állt a döntés mellé, ám korántsem elvi jelleggel utasította el az alkalmazhatóság ilyen esetben történő vizsgálhatóságát. Így viszont fontos elvi kérdés körül lett homályos a testület gyakorlat, s féltő, hogy a valójában kisebbségi támogatottságot élvező álláspont a későbbiekben *általános szabályként* megjelenve, kiterjeszti az „ítélt dologra” történő hivatkozási eszköztárat. Éppen emiatt – véleményem szerint – *Kukorelli* István alkotmánybírónak különvéleményben kellett volna megfogalmaznia álláspontját, utalva arra, hogy a határozat rendelkező részével csupán az adott ügy tekintetében ért egyet, ám a döntés elvi alapjait tekintve, a tenorban foglaltakat *általános szabályként* nem fogadja el. A párhuzamos indokolás rendeltetése ugyanis az, hogy a döntéssel egyetértő, ám más elvi okokból helyesnek tartó alkotmánybíró kifejtheti nézetét. Jelen esetben nem erről, hanem a tenorban foglaltak eltérő irányú (konkrét esetre vonatkozó vagy általánosnak tekintett) értelmezési lehetőségéről van szó.

d) Az alkalmazhatóság tekintetében egyértelműbben fogalmaz a különvélemény. *Németh* János, az Alkotmánybíróság akkori elnöke által megfogalmazott álláspont egyetértett a határozattal a megsemmisítésre irányuló indítvány vizsgálatának megszüntetése vonatkozásában. Más elképzelése volt azonban az alkalmazhatósággal összefüggésben. *Az alkalmazhatóság tekintetében a különvélemény szerint érdemi döntésnek lett volna helye. Németh* professzor nem fogadta el a határozatnak azt a megállapítását, mely szerint az alkotmányjogi panaszban megjelenő, utólagos normakontrollra irányuló indítvány és jogszabály alkalmazhatóságának valamely konkrét perben történő kizárására vonatkozó kérelem *elbírálása csak egyazon eljárás keretén belül történhet meg*, és az Alkotmánybíróságnak nincs törvényes lehetősége arra, hogy „valamely jogszabály alkalmazhatóságának kizárásáról – az utólagos normakontrolltól elválasztva – önálló, külön eljárásban döntsön, ha korábban ugyanezen jogszabály alkotmányellenességét már elbírálta”.

da) A különvélemény – szerintem – helyesen rögzíti, hogy az ítélt dolog megállapítása tekintetében nem szabad figyelmen kívül hagyni az Abtv. „eljárásai közötti lényegi különbségeket. Utólagos (absztrakt) normakontrollt bárki érdek nélkül kezdeményezhet. A bírói kezdeményezésnél konkrét esetben – az egyedi

döntés meghozatala előtt – kerül sor az alkotmányosság vizsgálatára, ami kihat magára a későbbi bírói határozatra, és ex nunc vagy pro futuro megsemmisítés esetén csak az alkalmazhatóságról való nemleges döntés mentesíti a bírót az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása alól. Alkotmányjogi panasz esetében pedig már egy jogerősen eldöntött ügyben bekövetkezett jogsérelemről van szó¹⁸. Külön figyelmet szentelt a különvélemény arra a hangsúlyos tényre, miszerint az alkotmányjogi panasz lényegét tekintve jogorvoslat. Az Alkotmánybíróság korábbi gyakorlata szerint ez a körülmény olyannyira hangsúlyos, hogy „az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása miatti konkrét jogsérelem orvosolhatóságának a hiányában ugyanis az alkotmányjogi panasz nemcsak funkcióját vesztené el”, de azt a sajátosságát is, amely az utólagos normakontrollhoz képest a jogintézményben megnyilvánul. Az indítványozó szempontjából is csak akkor van értelme az Alkotmányban biztosított jogok megsértése miatti panasznak, ha az Alkotmánybíróság eljárása folytán jogséreleme orvosolhatóvá válik¹⁹. A testület utalt arra is, hogy a megfelelő törvényi szabályozás hiánya nem jelentheti az alkotmányellenes jogszabály alkalmazásából eredő jogsérelem orvosolhatóságának a hiányát²⁰. Az Alkotmánybíróság azt is kifejtette, hogy mindaddig, amíg a törvényalkotó ennek az esetkörnek az eljárásjogi módozatait nem szabályozza, az egyes ügyekben a jogsérelem orvoslásának módját magának az Alkotmánybíróságnak kell meghatároznia²¹.

db) Rámutatott a különvélemény továbbá arra is, miszerint az Alkotmánybíróság gyakorlatában volt már példa arra, hogy ítélt dolog esetében megvizsgálta az egyedi ügyben való alkalmazhatóság lehetőségét. A 26/D/1992. AB határozatában²² ugyanis az ítélt dolognak minősített alkotmányjogi panasz tárgyában az Alkotmánybíróság az eljárást megszüntette, de indokolásában rámutatott, hogy ítélt dologról újabb határozatot hozni nem lehet. Ezért az Alkotmánybíróság a jogszabályok alkotmányellenességének megállapítására és általános érvényű alkalmazhatóságuk tiltására vonatkozóan csupán utalt említett határozata indokolásának érveire, de mérlegelte az alkotmányjogi panasz betérjesztője érdekét az alkotmányellenesnek minősített jogszabályok konkrét jogesetére való alkalmazhatóságának megtiltásában²³. A különvélemény felidézti a 938/D/1998.

¹⁸ 442/D/2000. AB végzés, NÉMETH János alkotmánybíró különvéleménye. ABK 2003. június-július, 541, 545.

¹⁹ ABH 1991, 272, 281–282.

²⁰ 23/1998. (VI. 9.) AB határozat. ABH 1998, 182.

²¹ 442/D/2000. AB végzés, NÉMETH János alkotmánybíró különvéleménye. ABK 2003. június-július, 541, 545., valamint 23/1998. (VI. 9.) AB határozat, ABH 1998, 182, 187.

²² ABH 1993, 716.

²³ ABH, 1993, 716, 717, 718.

AB végzést is, melyben az Alkotmánybíróság a már elbírált normára alapított alkotmányjogi panaszt visszautasította, azonban az alkotmányjogi panasz tekintetében külön is megvizsgálta az ítélt dolog megállapíthatóságát²⁴. *Németh* alkotmánybíró azonban utalt arra, hogy az Alkotmánybíróság gyakorlata a res judicata megítélésében nem egységes.

dc) E példákra is tekintettel a különvélemény szerint nem állítható, hogy az alkalmazhatóságról való döntés is erga omnes hatályú lenne. „Az alkalmazhatóság kérdésének elbírálása – azon eseteket kivéve, amikor az Alkotmánybíróság általános érvennyel dönt az alkalmazhatóságról – mindig egy konkrét ügyben az eljárást kezdeményező különösen fontos érdekének, illetőleg a jogbiztonság követelményének az egyedi mérlegelését jelenti”²⁵. Ebből következően állítható, hogy az alkalmazhatóságról hozott döntés is csupán ebben a konkrét esetben minősül ítélt dolognak. Az Abtv. 43. § (4) bekezdése és 48. §-a értelmében ugyanis az Alkotmánybíróság csak ebben az egy (vagy esetleg egyesítés következtében több) alkotmányjogi panasz alapjául szolgáló jogsérelem tekintetében értékelhette a jogbiztonság követelményét, vagy az eljárást kezdeményező különösen fontos érdekének meglétét²⁶.

További adalék a probléma megítéléséhez az a *Németh* alkotmánybíró által említett momentum, hogy a „hatályos magyar polgári perjog szerint, ha valaki a peres eljárás során az alkotmányellenes jogszabály alkalmazása folytán szenved az Alkotmányban biztosított jogainak megsértése miatt jogsérelmet – s ez a jogsérelem jogerős bírósági határozatban realizálódik – nincs más lehetősége a jogsérelem elhárítására, csak az alkotmányjogi panasz”²⁷. Igen fontos további jellemzője a magyar perjog jelenlegi szabályozásának az is, hogy „olyankor, amikor az Al-

²⁴ ABH 2000, 1071.

²⁵ 442/D/2000. AB végzés, NÉMETH János alkotmánybíró különvéleménye. ABK 2003. június-július, 541, 545. Az alkotmánybírói joggyakorlatban azonban a vizsgált jogszabály alkotmányellenességének megállapítása nem jár automatikusan azzal, hogy a testület a jogszabály konkrét esetben való alkalmazhatatlanságát is kimondja. Vö. például az 59/1993. (XI. 29.) AB határozattal, illetve KUKORELLI alkotmánybíró párhuzamos indokolásával. ABK 2003. június-július, 541, 546.

²⁶ Erre a sajátosságra utal egyébként – a különvélemény által is idézett, a Pp. módosításáról szóló 1999. évi XLV. törvényhez fűzött indokolás egyik megállapítása is. Eszerint az Alkotmánybíróság az alkotmányjogi panasz elbírálásakor „értékeli az adott jogszabály alkotmányosságát (hasonlóan, mint ezt az utólagos – absztrakt – normakontroll esetében), illetve egyedileg vizsgálja az Abtv. 48. § (1)-(2) bekezdésében foglalt feltételeket (jogorvoslatok kimerítése, háttérítő), a panaszos sérelme és az alkotmányellenesség okozati összefüggését, végül a visszamenőleges megsemmisítést megalapozó különösen fontos érdek fennforgását”. 442/D/2000. AB végzés, NÉMETH János alkotmánybíró különvéleménye. ABK 2003. június-július, 541, 545.

²⁷ 442/D/2000. AB végzés, NÉMETH János alkotmánybíró különvéleménye. ABK 2003. június-július, 541, 545.

kotmánybíróság egy jogszabályt vagy jogszabályi rendelkezést alkotmányellenesség címén már megsemmisített, akkor ennek a megsemmisített, tehát nem létező és ebből következőleg nem is alkotmányellenes jogszabálynak a jogerős döntést megelőző eljárásban történő bírói alkalmazása a ma hatályos polgári perjogi jogorvoslati rendszerben nem orvosolható”²⁸.

dd) A fenti érveket összegezve a különvéleményben a alkotmányjogi panasz sajátosságait és a res iudicata jellemzőit egybevetve az alábbi, általam is helyesnek tartott következtetések fogalmazódtak meg.

Egyrészt, bár az Alkotmánybíróóság következetes gyakorlata alapján a „res iudicata az alkotmánybíróági eljárásban azt jelenti, hogy ugyanazon jogszabályi rendelkezésre vonatkozóan azonos okból vagy összefüggésben ismételt előterjesztett indítvány ítélt dolognak minősül, mert az érdemi döntéssel elbírált ügyben hozott határozat az Alkotmánybíróóságot is köti, az alkotmányjogi panasznál azonban az „azonos ok” a korábbtól különböző indítványozó esetében hiányzik. Ennek oka, hogy – bár a támadott jogszabály és az alkotmányos összefüggés azonos – „az alkotmányjogi panasz lényege a ’jogsérelem’ [Abtv. 48. § (1) bekezdése], az ok tehát mindegyik indítványozó vonatkozásában eltérő”²⁹. (Az azonos ok tekintetében ugyanis értelemszerűen a kifogásolt alkotmányossági problémát vagy sérelmet, összefüggést kell érteni). Itt jegyzendő meg az alkotmányjogi panasznak az a jellemzője, hogy a sikeres indítvány esetén csak az indítványozó részére áll fenn az a kedvezmény, hogy ügyében az alkalmazhatóságot az Alkotmánybíróóság kizárja. Mindez azonban – véleményem szerint – nem jelentheti azt, hogy újabb eljárásban – amikor is már nem hatályos, alkotmányellenes jogszabály alkalmazására kerülne sor, ezt ne lehetne – más jogorvoslati eszköz híján – az Alkotmánybíróóság közreműködésével megakadályozni.

Másodsorban, alkotmányjogi panasz esetében az indítványozónak alanyi joga van a döntésre, értelemszerűen a korábban hozott, vonatkozó AB határozat alapján, vagyis elutasítás esetén elutasításra, alkotmányellenessé nyilvánítás és megsemmisítés, vagy a norma vonatkozásában res iudicata megállapítása esetén viszont az alkalmazhatóság kérdésében való döntésre³⁰. (Az érdemi döntés viszont – ahogy a különvélemény is utalt rá – értelemszerűen lehet elutasító is.)

3. A BÍRÓSÁGI ELJÁRÁSBAN MEGJELENŐ KONKRÉT UTÓLAGOS NORMAKONTROLL

Az Abtv. 38. §-a lehetővé teszi, hogy ha a bíró az eljárásban alkalmazandó jogszabály alkotmányellenességét észleli, az eljárás felfüggesztése mellett az Alkot-

²⁸ Uo.

²⁹ Uo.

³⁰ Uo.

mánybíróshoz fordulhat. E hatáskör gyakorlásakor is csak a már korábban, másik eljárásban megsemmisített norma alkalmazásának valamely új eljárásban való alkalmazási kötelezettségekor merülhet fel. Mivel a probléma e tekintetben azonos az alkotmányjogi panasz eljárásánál elmondottakkal, álláspontom szerint a korábbi megsemmisítéstől a norma alkalmazásának kizárására irányuló eljárás megindítható. Bár megsemmisítés értelemszerűen nem jöhet szóba, a norma alkalmazásának kizárását, vagyis az előírás mellőzését a bíró csakis az Alkotmánybírói újból döntésében foglalt, konkrét esetre vonatkozó kizárás elrendelésének ismeretében teheti meg. A korábbi megsemmisítés nem feltétlenül szolgálhat ugyanis a bíró általi automatikus mellőzéshez, mivel előfordulhat, hogy más időszakra és más feltételekkel volt alkalmazandó az alkotmányellenes szabály, mint a későbbi problematikus esetben. Ehhez kapcsolódik, hogy indokolatlan is volna az Alkotmánybírói eljárást res judicatával befejezni az ilyen jellegű bírói kezdeményezéskor, mivel a bírósági határozat jogerőre emelkedése után, a közlést követő hatvan napon belül alkotmányjogi panasz nyújtható be az ügygel kapcsolatban. Ez pedig indokolatlanná teszi, hogy az azonos végeredmény hosszabb, körülményesebb és költségesebb eljárásban szülessen meg.

4. TOVÁBBI ÉRVEK AZ ALKALMAZHATÓSÁG ÚJ ELJÁRÁSBAN VALÓ MEGTILTÁSÁNAK LEHETŐSÉGE MELLETT

A határozat szerint sem az Abtv., sem más törvény nem ad lehetőséget arra, hogy az Alkotmánybírói valamely jogszabály alkalmazhatóságának kizárásáról – az utólagos normakontrolltól elválasztva – önálló, külön eljárásban döntsön, ha korábban ugyanezen jogszabály alkotmányellenességét már elbírálta. Ezzel kapcsolatban meg kell jegyezni azt, hogy arra sem ad kifejezett felhatalmazást, hogy az Alkotmánybírói nem hatályos jogszabályt alkotmányossági kontroll alá vonjon. A testület mégis – meghatározott feltételekkel – eljárta ilyen ügyekben, éppen amiatt, mert a nem hatályos jogszabályt valamely konkrét ügyben alkalmazni kellett. Ugyancsak elbírálta az Alkotmánybírói olyan normákat, melyek formailag – a törvény szabályai szerint – nem tartoztak a hatáskörébe, tartalmilag viszont olyan normának minősültek, melyek vizsgálatára az Alkotmánybírói felhatalmazást kapott. Alkotmányjogi panasszal kapcsolatos hatáskörében az Alkotmánybírói egy alkalommal – ugyancsak törvényi felhatalmazás hiányában – megsemmisített konkrét bírósági döntéseket is, mivel más-ként nem tudta volna az alkotmányjogi panasz jogorvoslati jellegét biztosítani³¹.

³¹ 57/1991. (XI. 8.) AB határozat. ABH 1991, 272.

Éppen emiatt a kizárólag arra történő hivatkozással, hogy az ilyen jellegű eljárásra nincsen törvényi szabály, nem tartom lehetségesnek az Alkotmánybíróság eljárásának megszüntetését, figyelemmel arra is, hogy a jogszabályi rendelkezések összefüggéséből és az alkotmányjogi panasz sajátosságából adódóan is az eljárás indokoltsága mutatható ki.

III. A RES JUDICATA ABSZOLÚT JELLEGE ELLEN FELHOZHATÓ TÉNYEZŐK

A res judicatával összefüggésben megjegyzendő, hogy a rá való hivatkozás a testület részéről több esetben is problematikus lehet. Mindez abból adódik, hogy az Alkotmánybíróság határozatainak – véglegességük és mindenkire nézve megjelenő kötelezőségük ellenére – nem lehet örök érvényűséget tulajdonítani: a társadalmi viszonyok, valamint – az alább áttekintendő egyéb tényezők – változása, folyamatos alakulása ahhoz vezethet, hogy a testület döntését felül kell vizsgálni. E felülvizsgálat azonban – az Alkotmánybíróság függetlenségére tekintettel – csak az Alkotmánybíróság által végezhető el, így csakis a korábbi gyakorlat saját hatáskörben való korrekcióján keresztül következhet be. A főszabályként indítványhoz kötött eljárásindításra tekintettel ez csak akkor valósulhat meg, ha az ilyen jellegű változások megjelenésekor a beérkező indítvánnyal összefüggésben a testület nem alkalmazza a korábbi döntésre (vagy az abban foglalt érvelésrendszerre) alapozott visszautasítást (megszüntetés), hanem érdemben elbírálva a kérelmet, eltekint a res judicatarra való hivatkozástól.

1. AZ ALKOTMÁNY MÓDOSULÁSÁNAK EGYES ESETEI

Az Alkotmány azon rendelkezésének módosulása, melyen korábban az elutasítás alapult, alapvetően nem befolyásolja az új indítvány sorsát, mivel az alaptörvényi előírás megváltozása miatt nem beszélhetünk res judicatáról. Ez azonban csak az Alkotmány *tartalmi* változása esetén mondható el. Más a helyzet akkor, ha az Alkotmány rendelkezése tartalmilag nem változik, ám számozásában, elhelyezésében igen. Ekkor – mivel az elutasítás mindig az Alkotmány rendelkezésének tartalmán alapul – res judicatának van helye, azaz az elhelyezés, számozás megváltoztatásától függetlenül érdemi vizsgálat nélkül megszüntethető az eljárás, illetve a vizsgálat megkezdése előtt visszautasítható az indítvány³².

³² Más a helyzet az utólagos normakontroll tekintetében, ahol is a vizsgált norma tartalmilag új jogszabályi rendelkezésként történő megjelenése ugyan kizárja a res judicatát, ám az eljárás végeredménye az Alkotmánybíróság gyakorlata szerint a korábbi érvek alapján történő elutasítás lesz. Vö. például a 71/B/2003. AB határozattal.

2. AZ ALKOTMÁNY VÁLTOZÁSA, ILLETVE AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁGI ÉRTELMEZÉS MÓDOSULÁSA

Az alkotmányváltozás az alaptörvény adott rendelkezésének értelmezésében bekövetkező eltérés, annak szövegszerű módosítása nélkül³³. Az alkotmányváltozás az alaptörvény hiteles és mindenkire nézve kötelező értelmezését végző szerv által, annak interpretációja, gyakorlata módosulásával következhet be. Ekkor a formailag változatlan előíráshoz a korábitól eltérő tartalom, értelem kapcsolódik, ami *a testület gyakorlatában is megjelenik*, így a külső szemlélő számára is egyértelműen megítélhető jelenségről lehet beszélni. Az alkotmányváltozás alapjául szolgáló alkotmánybírói értelmezés-változás nézetem szerint kizárja a testület részéről a res judicata-ra való hivatkozást, annak ellenére, hogy az Abü. alapján az ítélt dolog esete továbbra is fennáll: az indítványozó ugyanazon alkotmányi rendelkezésre vagy alkotmányos elvre (értékre) építi indítványát, s ezen belül feltehetőleg azonos alkotmányos összefüggésre hivatkozva kéri az alkotmánysértést megállapítani. Ekkor az indítvány érdemi elbírálása nem sértené a jogbiztonság és az alkotmánybírói gyakorlat töretlenségének, egységességének, kiszámíthatóságának követelményét sem, mivel azt maga az Alkotmánybíróság bontotta meg, az alaptörvény adott §-ának, elvének a korábitól eltérő értelmezés adásával.

3. AZ ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG TAGJAI TÖBBSÉGE ÁLLÁSPONTJÁNAK MEGVÁLTOZÁSA

a) Az alkotmányváltozástól eltérő jelenség, amikor az Alkotmánybíróság tagjai többsége kicserélődésével a testület többségi véleménye valamely kérdéskörben bizonytalanná, előre nem láthatóvá válik, ám mindez konkrét alkotmánybírói határozatban még nem tükröződik. Az új tagok nézete azonban gyakran a külső szemlélő számára is előre kalkulálható, nem utolsó sorban az alkotmánybírók korábbi szakirodalmi tevékenysége, illetve más megnyilatkozásai alapján. Ekkor az azonos tartalmú indítvány vizsgálatakor a gyakorlatban valószínűleg nem okozna problémát a res judicata, mivel a tagok többsége – amennyiben nézetük valóban eltér a korábban követett többségi gyakorlattól – amellet foglалhat állást, hogy az ítélt dologra való hivatkozással alátámasztott megszüntetés helyett érdemben elbírálja a beadványt, s a testület a határozatával – érvényesítve az új tagok többségének álláspontját – „megtöri” a korábbi gyakorlatot, amelytől való eltérést természetesen indokolnia kell. Kérdéses persze, hogy mi történik abban az esetben, ha a beadványt már a Főtitkárságon „visszafordítják”, vagy, ha (például eltérő összetételű tanácsban való eljárás miatt) esetleg fel sem figyelnek a bírák a korrekciós igényre. E tekintetben jelentős szerepe lehet az indítványozó

³³ Vö. PETRÉTEI József: *Alkotmány és alkotmányosság*. In Válogatott fejezetek a rendszeres alkotmánytan köréből. (szerk. Kiss László). Pécs, 1996, 100. o.

jogi képzettségének, vagyis annak, hogy megfelelően érveljen az időközbeni változából eredő, eltérő határozat iránti igény mellett.

b) Más kérdés az, hogy az új összetételű Alkotmánybíróság tagjainak többsége mit preferál inkább: nézetének *mihamarabbi* érvényre juttatását az indítvány alapján történő eljárással, vagy az ügyteher csökkentését az eljárás – res judicata-ra való hivatkozással történő – megszüntetésével. (Akár azzal, hogy a későbbiekben még úgysis lesz lehetőségük a korábbi gyakorlattól eltérő álláspontjukat megfelelő indítvány esetén kinyilvánítani, s ezzel a korábbi felfogást megváltoztatni). Mindazonáltal igen valószínűtlen, hogy a korábbi alkotmánybírói gyakorlat tal egyet nem értő többség a res judicata-ra hivatkozással a könnyebb utat választaná, vállalva annak veszélyét, hogy a későbbiekben ismét szembesülnie kell hasonló problémával.

c) Az Alkotmánybíróság többségi nézetének megváltozásával és az ezzel kapcsolatos esetleges alkotmánybírói nézet módosulásával összefüggésben az alábbi szempontok juthatnak szerephez.

ca) Elsőként az Alkotmánybíróság és tagjai *függetlenségéből* kell kiindulni. A függetlenség többek között azt is jelenti, hogy az alkotmánybíró nem utasítható, és *kizárólag* lelkiismerete és az Alkotmány, valamint az alkotmányos jogszabályok figyelembe vételével alakíthatja ki szavazatát. Erre tekintettel aligha lehetne elvárni a res judicata-ra és az annak alapjául szolgáló – ám nem minden esetben beszámítási pontként megjelenő – jogbiztonságra hivatkozva, hogy a testület új tagjai automatikusan, esetleg meggyőződésükkel ellentétben kövessék az elődeik által kialakított gyakorlatot, vagy a saját álláspontváltozásuknak ne adhassanak hangot. Ez az alkotmánybíró lelkiismerete szerinti véleményalakítás lehetőségéből is levezethető, amely – nézetem szerint – a véleménynyilvánítás szabadságának egyik speciális csoportja, az alkotmánybírák tekintetében érvényesülő válfaja. Hozzá kell tenni azonban, hogy a magyar Alkotmánybíróság gyakorlata szerint – amely a bírókkal kapcsolatban merült fel – „a tanácsban eljáró, a határozathozatalnál kisebbségben maradt bírónak a különvélemény megfogalmazásához való joga és a véleménynyilvánítási szabadsága között nincs összefüggés³⁴. Ezzel szemben a német gyakorlat alapján a különvélemény az „alkotmánybírói véleményszabadsághoz” való, alkotmányjogilag garantált jogként, másrészt az alkotmánybírónak a lelkiismerete követéséhez való jogaként, garanciaként jelenik meg³⁵. Jómagam inkább az utóbbi állásponttal tudok azonosulni.

³⁴ 385/B/1999. AB határozat. ABH 2002, 982, 984.

³⁵ Részletesen kifejtve: Christian STARCK: *Sondervoten überstimmter Richter und Bekanntgabe des Abstimmungsergebnisses – de lege lata*. In.: Landesverfassungsgerichtsbarkeit. Teilband I. Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1983. 294. o.

Az alkotmánybíró nézetének megváltozásával (vagy új bíró által hozott eltérő álláspont megjelenésével) összefüggésben is felvethető azonban, hogy önmagában ez – mint szubjektív tényező – elég-e a testület gyakorlatának módosulásához, vagy szükség van valamilyen objektív okokra is ahhoz, hogy a változást megfelelően indokolni lehessen. Bár a bírói vélemények változhatnak, furcsán hatna az eltérő álláspont indokolásaként a következő: „a testület a korábbi gyakorlattól eltérően úgy látja, hogy”. Ezzel együtt – véleményem szerint – az új nézet megfelelő indokoltsága és indokolása kellő objektivitást ad a többség által igényelt változásnak.

cb) Ehhez szorosan kapcsolódó tényező, hogy az „ítélt dologra” történő hivatkozás önmagában nem állhatja útját az alkotmányértelmezési módszerek alkalmazásának sem, mely utóbbi gyakran a res judicata jogkövetkezményei ellen hathat. Nem kizárt ugyanis (sőt, nagyon is valószínű), hogy a testület összetételében bekövetkezett változások az alkotmánybírói alkotmányértelmezés módszerét is érintik, ami a korábbi megoldási módok színesedését eredményezheti. E lehetőségnek önmagában a res judicata-ra való hivatkozás nem lehet akadálya.

4. AZ „ÉLŐ JOG” MÓDOSULÁSA

Az Alkotmánybírói döntésének kialakításakor – amennyiben ez szükséges és egyáltalán szóba jön (jöhet) –, figyelemmel van az ún. „élő jogra”, azaz a vizsgálandó jogszabálynak a jogalkalmazói gyakorlatban megjelenő egységes értelmezésére. A res judicata jogkövetkezményei alkalmazásának lehetetlenségéhez vezethet, ha a jogszabály jogalkalmazói gyakorlatban követett egységes értelmezése, alkalmazása jelentősen megváltozik³⁶. Ebben az esetben – az alkotmányváltozástól eltérően – nem az Alkotmány, hanem a vizsgálandó jogszabály vonatkozásában következik be változás, mégpedig akként, hogy annak tételes rendelkezése, szövege változatlan marad, csak értelmezése módosul. Az élő jog változásának *bizonyításával* az indítványozó – véleményem szerint – sikerrel hivatkozhatna a res judicata alkalmazhatatlanságára, így az Alkotmánybírói eljárásban, ismételten vizsgálnia kellene az adott jogszabályi rendelkezés alkotmányosságát. Indokolt volna azonban már az indítványban jelezni és tényekkel alátámasztani a korábbi jogalkalmazói gyakorlat módosulásának tényét, mivel az Alkotmánybírói hivatalból nem vizsgálja, hogy az azonos jogszabályi rendelkezés mögött időközben megjelent-e új jogalkalmazási gyakorlat, vagy az addig megszokott interpretáció húzódik meg a norma formális, hivatalos lapban közzétett megnyilvánulási módja mögött.

³⁶ Például a korábbi jogalkalmazói gyakorlatot gyökeresen borító jogegységi határozat megjelenésével.

5. A RES JUDICATA ÉS AZ „ALKOTMÁNYOS KÖVETELMÉNYEK” VISZONYA

Sajátos módon merül fel a res judicata problematikája abban az esetben, ha a testület a korábbi eljárásában már vizsgálta az adott norma alkotmányosságát, és az alkotmányellenesség megállapítása és az azzal járó megsemmisítés helyett – kialakult gyakorlatának megfelelően, a hatályos jog kímélete érdekében – *alkotmányos követelmény* megfogalmazásával hatályban tartotta az ominózus jogszabályi rendelkezést. Ebben az esetben a res judicatara való hivatkozás aligha állhatja útját az újabb eljárásnak abban az esetben, ha az indítványozó szerint a bírói (jogalkalmazói) gyakorlat továbbra sem az Alkotmánybíróság határozatának rendelkező részében megfogalmazott alkotmányos követelmény figyelembe vételével, hanem az abban foglaltakkal ellentétes interpretációt alkalmazva, alkotmányellenes értelmezéssel alkalmazza a rendelkezést. Ekkor ugyanis az Alkotmánybíróságnak el kell járnia, és az alkotmányellenességet hatékonyan ki kell küszöbölnie. Erre egyébként maga az Alkotmánybíróság is utal az egyik belső állásfoglalásában. Eszerint a bírói jogalkalmazással kapcsolatos alkotmányossági kifogás (alkotmányjogi panasz) kétlépcsős alkotmánybíróági eljárást eredményezhet. Ha a bírói gyakorlat a vizsgált jogszabályt alkotmánysértő módon alkalmazza, az Alkotmánybíróság határozatban mondja ki a jogszabály alkotmányos tartalmát. Amennyiben a bírói gyakorlat figyelmen kívül hagyja az Alkotmánybíróság határozatát, s emiatt a jogszabály változatlanul alkotmánysértő jogalkalmazás eredményeként hatályosul, az Alkotmánybíróság az „élő jog” elve alapján megsemmisíti a vizsgált jogszabályt³⁷.

A res judicata alkotmánybíróági eljárásban való megjelenése és a kapcsolódó alkotmánybíróági gyakorlat természetesen jóval tágabb összefüggések vizsgálatára ad lehetőséget, mint ahogy azt az e tanulmány terjedelmi korlátai által behatárolt vizsgálati spektrum lehetővé tette. Mindazonáltal remélhetőleg sikerült rávilágítani az „ítélt dolog”-gal kapcsolatos gyakorlat egyes elemeire és a konkrét normakontrollal összefüggésben megjelenő sajátosságokra és problémákra.

³⁷ 1/1993. (IX. 13.) TÜ. Áf. a bírói jogalkalmazás alkotmányossági felülvizsgálatánál követendő alkotmánybíróági gyakorlatról.

Alig több, mint három éve fejeztem be egyetemi képzésemet a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karán, így Lábady Tamásra elsősorban nem a pécsi ítélőtábla első elnökeként vagy a nemzetközileg is elismert első magyar alkotmánybírák egyikeként gondolok.

Neve hallatán színiültig telt előadótermek, élvezetes előadások jutnak eszembe, amellyel oly sok, a jövőjét illetően bizonytalan joghallgatót terelt a jogász pálya, azon belül is a polgári jog területére. Megtanított bennünket arra, hogy a magánjog élettel teli tudomány, és e tárgy iránti szeretetét átadta, hosszú időre elegendő „elemőzsiát” adva nekiünk a mindennapi jogalkalmazáshoz. Adjon neki az Isten még sokáig erőt, kitartást ehhez a szolgálathoz.

TÓTH PÉTER BENJAMIN

A könyvtárak új szerepben – szerzői jogi szemmel

JELLEN TANULMÁNY témájaként a szerzői jognak azt a problémakörét választottam, amely a tudományos alkotások ösztönzésének és ezen alkotások minél szélesebb hozzáférhetőségének konfliktusával foglalkozik. A könyvtárak a tudomány és az oktatás életében egyaránt nélkülözhetetlen szerepet töltenek be, így ez az írás reményeim szerint jól illeszkedik Lábady professzor méltatására született tanulmánykötetbe. Az alábbiakban – két korábbi tanulmányomnak¹ mintegy „folytatásaként” – a folyamatosan változó szerzői jogi környezetben a könyvtárak helyzetét vizsgáltam meg.

1. BEVEZETŐ GONDOLATOK

Mi is a könyvtár? Mint annyi alapvető társadalmi fogalom esetén, a meghatározáskor nehézségbe ütközünk, nem tudunk pontos definíciót adni. Mindenesetre néhány alapvető fogalmi elem kiemelhető.

Ami a legmarkánsabban jellemzi ezt az intézménycsoportot, hogy a könyvtár nem pusztán könyv-tár. Azaz: célja nem csak a kultúra (még kevésbé kizárólag könyvek) megőrzése, hanem az így hosszú távon fennmaradt értékek rendszerezése, kereshetővé tétele is, valamint közvetítése a nyilvánosság felé.²

¹ *A szerzői jog könyvtárakra vonatkozó rendelkezései*, in: Tudományos és Műszaki Tájékoztatás (TMT) 48. évf. 2001/2. sz. 64–70.p., *A digitális könyvtár és a szerzői jog*, in: Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle, CVII. évf., 2002. 3. szám, valamint Tudományos és Műszaki Tájékoztatás (Könyvtár- és információtudományi szakfolyóirat), XLIX. évf., 2002. 6–7. szám]

² Ezt jól tükrözi a könyvtár törvényi fogalma is, amelyet a muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásról és a közművelődésről szóló 1997. évi CXL. törvény tartalmaz: 1.sz. mell. e) pont: „Könyvtár: az e törvényben meghatározott könyvtári dokumentumok rendszeres gyűjtését, feltárását, megőrzését és használatát biztosító szervezet.”

E dolgozat szempontjából azonban nem szükséges a leginkább lényegre törő fogalom megtalálása. Annál fontosabb, hogy megkülönböztessük a könyvtárat a könyvnyomtatás felfedezése óta oly nagy jelentőségre szert tett, mára hagyományosnak mondható „könyvipartól”, azaz a profitorientált kiadóktól, illetve forgalmazóktól. A kiadók és forgalmazók – bár a gyakorlatban rendszerint egymástól elkülönült cégek – tevékenysége szervesen összekapcsolódik, mivel a kiadó csak az üzleti forgalomba hozatalon keresztül képes anyagi ráfordításait megtéríteni.

A szerzői jog pedig mindig is szem előtt tartotta a művek közvetítőinek védelmét, olyannyira, hogy létrejötténél – a könyvnyomtatási, kiadási privilégiumok idején – a befektetés védelme sokkal hangsúlyosabb szerepet játszott, mint a kreatív alkotómunka oltalmának igénye. Azért is fontos ezt megjegyezni, mert a (jogi) köztudat gyakran elfelejtkezik e tényről, és idegen testként, „származékos jogosultként” tekint azokra a felhasználókra, akik anyagi ráfordításukkal lehetővé teszik a szerzői művek létrejöttét, közönséghez jutását.

Holott a szerzői kizárólagos engedélyezési jog egyaránt kívánja szolgálni az alkotó kreatív elmét, és az alkotó megélhetését is biztosítani képes vállalkozót. A szerzőnek történő anyagi juttatás (és egyéb, nem kevésbé fontos feltételek rendezése, mint például névfeltüntetés, tiszteletpéldányok, a mű közönséghez juttatása körülményeinek meghatározása stb.) ellenében a kiadó felhasználási szerződéssel megszerzi a szerzőt megillető jog szeleteit,³ és így képessé válik munkájának védelmére.

Visszatérve a könyvtár és a könyvpiar kapcsolatához: az utóbbi a művek létrejöttében vállal pótolhatatlan szerepet, biztosítva a szerzőknek az állami hatalomtól független alkotótevékenységet és – nem kevésbé fontos! – a megélhetést; az előbbi viszont a kultúra megismerésében nélkülözhetetlen, így áll a tudományos kutatás, oktatás, művelődés szolgálatában.

Tekintettel arra, hogy elsősorban új művek létrejöttét, a szerzők és műkövetítők boldogulását kívánja előmozdítani, a szerzői jog a két intézmény közül mindig a profitérdekelt könyvpiart fogja előnyben részesíteni a leggyakrabban hasznosításra nem törekvő, magasztos célokat szolgáló könyvtárral szemben. S noha ez a kijelentés ebben a formában merésznek tűnik, ez az egyetlen követhető út: a könyvtár ugyanis csak azt az értéket képes közvetíteni, ami létrejött, így

³ Természetesen gyakran előfordul, hogy a kiadó nemcsak „morzsányi” jogokat szerez, de a teljes „vegni” sosem kerülhet hozzá: a személyhez fűződő jogok mindenképpen a szerzőnél maradnak [Szjt. 9.§ (2)], és a vagyoni jogok átruházásának tilalma is erősíti az alkotó szerződéskötési pozícióját [Szjt. 9.§ (3)].

a létrehozatal és „hasznosítás” viszonyrendszerébe nem avatkozhat be kivételezett szerepében.⁴

Mivel a kizárólagos engedélyezési jog a szerző életében, halála évében és ezt követően hetven évig áll fenn, a szerző és jogutódjai megélhetését biztosítani képes üzletszerű felhasználások ilyen hosszú időtartamban részesülnek előnyben a non-profit könyvtári felhasználásokkal szemben.

Az állami hatalomnak természetesen megvan a lehetősége arra, hogy egy egyszerű „kívülállónál” kedvezőbb helyzetbe hozza az emberi tudásanyag feldolgozásában, megismerésében, megőrzésében múlhatatlan érdemeket szerzett könyvtárakat. A magyar jogalkotó ebben a körben a szabad felhasználások lehetővé tételének eszközével élt, azaz a szerzői alanyi jogot korlátozta a könyvtárak érdekében.

A Berni Uniós Egyezményre visszavezethető szabály, az ún. „háromlépcsős teszt” szerint egy ilyen módon kedvezményezett szabad felhasználás csak addig mentesül az engedélykérés és díjfizetés alól, amíg nem sérelmes a mű rendes felhasználására. Ebben a tekintetben „rendes felhasználásnak” egyértelműen a szerző engedélyével, díjazás ellenében történő üzletszerű felhasználások értendők.

Az évtizedek alatt valóban kialakult egy olyan egyensúly, amely az egyes könyvek, újságok, folyóiratok helyben olvasására, illetve „kölcsonzésére” épül. Bár eltérő jogi megközelítés is elképzelhető, a helyben olvasás lehetővé tételét a szerzői jog tudománya nem tekinti a mű felhasználásának; a szokásos beiratkozási díj ellenében történő kölcsönzést pedig – az alacsony díj költségtérítési jellege miatt – haszonkölcsönként kezeli, ami szabad felhasználásnak minősülhet – nem úgy, mint a díjazás ellenében történő bérbeadás.

Ugyanakkor ezt az egyensúlyt is megrendítették a technikai újítások. Leginkább az otthoni körülmények közötti másolás mind könnyebbé válása jelentett ilyen problémát, hiszen így a kikölcsönzött példányok saját példányok előállítását tették lehetővé, és ezzel szükségszerűen sok eredeti példány megvásárlását váltották ki.

Az így kialakuló helyzet a jogalkotó beavatkozását is szükségessé tette: a szoftverek esetében a szabad haszonkölcsönbe adás tilalmát írta elő a szerzői jogi törvény; a szabad magáncélú másolást pedig olyan módon korlátozta, hogy az teljes könyvekre nem vonatkozik. Végül megjegyzendő, hogy a hangfelvételek és filmek esetében ugyan nem tilalmazza a szabad könyvtári kölcsönzést a törvény, de erős

⁴ Nem vonatkozik ez a megállapítás arra az esetre, ha maga a könyvtár is kiadói helyzetbe kerül, azaz maga is ösztönzi művek létrehozását. Ekkor azonban szerzői jogi szempontból elveszti kedvezményezett pozícióját, és átlagos felhasználóként az általános szabályok vonatkoznak rá.

a jogtudományban az a vélemény, hogy ezekre – a szoftverekhez hasonlóan – nem működhet szabad haszonkölcsönzés. [Ez a törvényből csak közvetetten olvasható ki, mivel egy ilyen ingyenes kölcsönzés a mű rendes felhasználásával konkurálna (a hangfelvételeknél azért, mert tökéletes másolat készíthető, a filmeknél azért, mert az üzletszerű bérbeadás széles körben működik), és így, a szabad felhasználás már említett általános szabályai alapján⁵ nem engedhető szabadjára.]

Mindez arra világít rá, hogy a non-profit könyvtárak és a profitorientált műkövetítés (kiadás stb.) közötti ellentétet a szerzői jog mindezidáig jól, elég rugalmasan tudta kezelni. A digitális világ által nyújtott lehetőségeket a könyvtárak folyamatosan ismerik fel és aknázzák ki, és ennek során mindinkább változnak, új szerepet kezdenek betölteni. Ebben a tekintetben az internet térhódítása újabb lökést ad, mivel – mint láttuk – a könyvtár alapvető funkciója a megőrzött művek nyilvánosságához juttatása is, és a világháló jelenti a legnagyobb közönséget.

Ebben a pillanatban azonban ismét felszínre bukkan az eredeti ellentét: a könyv-
ipar (zeneipar, filmipar, média, hiszen a digitális könyvtár már a műtípusok leg-
szélesebb skáláját képes nyújtani) ugyanazt a tárgyat ugyanazon közönségnek kí-
vánja eljuttatni – de más elvek alapján és profitszerzés érdekében. Ha a könyvtárak
kivételezett pozícióját a digitális világban is nagyon szélesre szabnánk, azzal a
könyvtár „a legolcsóbb áruházzá” válhatna, ami egyfelől a lényegével ellenkezik,
másfelől pedig ingyenes konkurenciát kínálva megfojthatná az új művek létreho-
zatalát finanszírozó kreatív ipart. Ha a könyvtári, szabaddá tett felhasználás révén
a közönség ugyanolyan tartalmi értékű példányhoz juthat, mint a hagyományos
értékesítési lánc útján, az egyensúlyt felbomlottnak kell nyilvánítani.

Jelen tanulmányban elsősorban azt kívánom megvizsgálni, hogy a szerzői jogi
törvénynek (1999. évi LXXVI. törvény a szerzői jogról, a továbbiakban: Szjt.) a
könyvtárakat érintő, 2004 májusában hatályba lépő módosulásai [2003. évi CII.
törvény az egyes iparjogvédelmi és szerzői jogi törvények módosításáról, a to-
vábbiakban: módosító törvény] segítik-e vajon az új egyensúlyi helyzet kialaku-
lását, vagy hátráltatják azt.

⁵ Szjt. 33.§ (2)

2. NYILVÁNOS HASZONKÖLCSÖN

A hagyományos könyvtári tevékenységeket illetően az EU-csatlakozással egyidejűleg jelentős változás történik: az Szjt 39. §-a úgy módosul, hogy a kedvezményezett kör kiterjed a „nyilvános könyvtárakról” valamennyi „nyilvános szolgáltatást nyújtó könyvtárra”, valamennyi ilyen könyvtár díjfizetés nélkül végezhet nyilvános haszonkölcsönbe adást.

A változtatás mögötti érvekkel kapcsolatban meglehetősen kevés információ áll rendelkezésre. A módosítás miniszteri indokolása csak annyiról tájékoztat, hogy léteznek a nyilvános könyvtárakon túl is nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak, és hogy „indokolt, hogy a közönség számára nyitva álló ilyen könyvtárak által történő haszonkölcsönbe adás is szabad felhasználás legyen.”⁶ Valójában arról lehet szó, hogy a nyilvános könyvtárakról a Nemzeti Kulturális Örökség Minisztériumánál vezetett jegyzékbe⁷ a szigorú törvényi feltételek miatt nem képes minden könyvtár jelentkezni.⁸ Minden bizonnyal ezért gondolta úgy a jogalkotó, hogy helyes lenne, ha a más szempontok alapján összeállt jegyzékhez nem kötődne ilyen jelentős szerzői jogi különbség.

A törekvés tiszteletre méltó célt szolgál, de egy ilyen döntés előtt feltétlenül meg kellett volna győződni arról, hogy nemzetközi kötelezettségvállalásainkba, illetve EU jogharmonizációs előírásokba nem ütközik-e a tervezett megoldás. Az EU az ún. Bérlet Irányelvének⁹ 1. cikkében a nyilvános haszonkölcsönbe adás tekintetében kizárólagos engedélyezési jogot (illetve egyes esetekben engedélyezési

⁶ 2003. évi CII. törvény indokolása, 67.

⁷ 64/1999.(IV.28.) Korm. rendelet

⁸ 1997. évi CXL. törvény a muzeális intézményekről, a nyilvános könyvtári ellátásról és a közművelődésről; „54. § (1) A nyilvános könyvtár alapkövetelményei: a) mindenki által használható és megközelíthető, b) könyvtári szakembert alkalmaz, c) rendelkezik kizárólagosan könyvtári szolgáltatások céljaira alkalmas helyiséggel, d) rendszeresen, a felhasználók többsége számára megfelelő időpontban tart nyitva, e) helyben nyújtott alapszolgáltatásai ingyenesek, f) statisztikai adatokat szolgáltat, g) ellátja az 55. § (1) bekezdésében felsorolt alapfeladatokat.

„55. § (1) A nyilvános könyvtár alapfeladatai: a) a fenntartó által kiadott alapító okiratban és a szervezeti és működési szabályzatban meghatározott fő céljait nyilatkozatban közzé teszi, b) gyűjteményét folyamatosan fejleszti, feltárja, megőrzi, gondozza és rendelkezésre bocsátja, c) tájékoztat a könyvtár és a nyilvános könyvtári rendszer dokumentumairól és szolgáltatásairól, d) biztosítja más könyvtárak állományának és szolgáltatásainak elérését, e) részt vesz a könyvtárak közötti dokumentum- és információcserében.”

A nyilvános könyvtárak jelenleg aktuális jegyzékét a NKÖM honlapján is megtalálhatjuk: <http://www.nkom.hu/infoteka/konyv/tart/konyvtarjegyzek.xls> (2004. január 7.)

⁹ 92/100/EGK sz. irányelv

jog nélküli puszta díjigényt) ad a jogosultaknak.¹⁰ A tagállamok számára ugyan lehetővé teszi azt, hogy ezen díjfizetés alól is mentesítsen bizonyos felhasználásokat, de ilyen kedvezmény csak „bizonyos intézményi kategóriák” javára adható.¹¹

Míg a 2004 májusáig használt „nyilvános könyvtár” fogalom ilyen szűk kategóriát jelentett, ami megfelelt az irányelv szabályainak, addig igen valószínű, hogy a pontosan körül nem írt „nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak” kifejezés kiterjed minden olyan személyre, cégre, intézményre, amely a nyilvánosság számára művek haszonkölcsönbe adását végzi, és így az új szabály ellentétes az *acquis communautaire*-rel.

Az Európai Bizottság 2002. szeptember 12-én (azaz több mint egy évvel a magyar módosítás elfogadása előtt) adta ki a nyilvános haszonkölcsönzési jog EU-n belüli helyzetéről szóló jelentését.¹² Ez a dokumentum kifejezetten kimondja: ha egy tagállam valamennyi nyilvánosan működő könyvtárt mentesítene a nyilvános haszonkölcsönzésért a jogosultaknak járó díj alól, azzal a haszonkölcsönző intézmények többségét vonná ki e jog hatálya alól, és ezzel a jogintézményt teljesen aláásná. Ez a helyzet pedig ellentétes a közösségi jogalkotó szándékával. Azaz – ezt a jelentés ismételten, hangsúlyosan kimondja – a tagállamok nem vonhatják ki az összes, nyilvános haszonkölcsönbe adást végző intézményt a díjfizetés alól.

Az Európai Bizottság ráadásul 2004 januárjában¹³ az EK-szerződés 226. cikke szerinti „indokolással ellátott véleményt” adott négy tagállamnak (Spanyolország, Olaszország, Írország és Portugália), mivel szerzői jogi törvényük minden nyilvános haszonkölcsönzést végző intézményt mentesít a jogosultaknak történő díjfizetés alól. (Ez a véleményadás az első lépése a közösségi jog megsértése miatt indult eljárásnak.)

A helyes megoldás ennek megfelelően az lenne, ha az állam az EU-előírásoknak megfelelően a könyvtáraknak nemcsak tárgyi és személyi kiadásairól gondoskodna, hanem a szerzői jogi jogosultaknak járó díjazás fedezetét is biztosítaná. Sajnálatos és bizarr, hogy az a törvény, amely épp a szerzői jogi törvény teljes

¹⁰ A szabály magyar átvétele során azokban az esetekben, ahol e felhasználási formát a jogalkotó gazdasági szempontból jelentősnek tartotta, kizárólagos engedélyezési jogot adott rá, minden más műtípus esetében méltányos, csak közös jogkezelés útján érvényesíthető díjigényt vezetett be. Ld. LONTAI Endre: *Szellemi alkotások joga*. Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2001. 72. p.

¹¹ Bérlet Irányelv 5. cikk (3) bek. („certain categories of establishments”)

¹² COM(2002) 502 final, Report from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee on the Public Lending Right in the European Union, http://europa.eu.int/eurllex/en/com/rpt/2002/com2002_0502en01.pdf (2004. január 21.), idézetek: 6. old.

¹³ január 30. „Copyright: Commission opens infringement procedures against (16.01.2004)”

európai jogharmonizációját tűzte zászlajára, maga hozott létre új diszkrepanciát. Sürgető szükség e szakasz mihamarabbi ismételt módosítása.

3. A KÖNYVTÁRI ARCHIVÁLÁSRA VONATKOZÓ ÚJ SZABÁLYOK

Az archiválás, digitalizálás a szerzői jog fogalomrendszerében „többszörözés”, ami főszabályként engedélyköteles; e kötelezettség alól a szabad felhasználások körében adhat kivételt a törvény.

A 2004. májusi módosítás előtt a könyvtárak szabad archiválását lehetővé tette az Sztj.: saját példányról tudományos célra vagy a nyilvános könyvtári ellátás céljára, feltéve hogy a célnak megfelelő módon és mértékig történik a másolatkészítés, vállalkozási tevékenységen kívüli belső intézményi célra, és jövedelem-szerzés vagy jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálja.¹⁴

E szabályon annyit módosított a jogalkotó, hogy

– körülírta, mely intézményeket illet meg ilyen szabad felhasználás – ezek: nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtár, iskolai oktatás célját szolgáló intézmény, muzeális intézmény, levéltár, valamint kép- és hangarchívum (a továbbiakban: kedvezményezett intézmények) –, valamint

– lehetőséget adott arra, hogy külön törvény kivételes esetben, meghatározott feltételekkel tovább bővítse ezt a szabad felhasználási esetkört.

A módosítás során a digitális tartalomszolgáltatás liberalizálását követelő szakértők erősen bírálták az új szabályt, azzal, hogy az nem nyújt elég szabadságot az információs társadalom kiépítéséhez. Ennek háttere, hogy az EU azon irányelve, amely a májusban hatályba lépő módosítást „ihlette”¹⁵ a szabad felhasználásokat úgy próbálja harmonizálni, hogy a többszörözési és nyilvánossághoz közvetítési jogok alól kivételek maximumát meghatározza. Az egyes tagállamok dönthetnek úgy, hogy a szerzői és szomszédos kizárólagos jogokat ennél kisebb mértékben korlátozzák, de szélesebb kivételeket nem hozhatnak.

A vonatkozó szabály a magyar jogalkotó által elfogadottnál (talán) nagyobb szabadságot tett lehetővé a könyvtárak számára. Az eredeti és az átültetett szabály közötti különbségek összevetését a következő oldalon lévő táblázat segíti.

¹⁴ Sztj. 35.§ (4)

¹⁵ 2001/29/EK sz. irányelv a szerzői és szomszédos jogok információs társadalommal kapcsolatos egyes kérdéseiről (ún. „Infosoc.” irányelv).

| Az Infosoc. Irányelv 5.2. c) szerint a kizárólagos jog korlátozható: | Az Sztj. 35.§ (4) a kizárólagos jogot korlátozza: |
|--|---|
| – oktatási intézmények, múzeum, nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak és archívumok | – oktatási intézmények, múzeum, nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak és archívumok |
| – bizonyos többszörözési cselekményeire | – többszörözési cselekményeire, melyek |
| | <ul style="list-style-type: none"> • vállalkozási tevékenységen kívüli belső intézményi célra szolgálnak • ha ez <ul style="list-style-type: none"> a) tudományos kutatáshoz szükséges, vagy b) saját példányról archiválásként tudományos célra vagy a nyilvános könyvtári ellátás céljára készült. c) megjelent mű kisebb részéről, illetve újság- vagy folyóiratcikkről készül, vagy d) külön törvény azt kivételes esetben, meghatározott feltételekkel megengedi. |
| – közvetlen vagy közvetett gazdasági vagy kereskedelmi előny nem érhető el | – jövedelemszerzés vagy jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálhatja. |

A táblázatból jól látható, hogy hol tartalmaz az irányelv által nyújtott lehetőségekhez képest korlátozást a magyar szabály: a) a másolatkészítés céljának előírásában b) a saját példányról történő archiválás kötelezővé tételében. Tekintettel azonban arra, hogy az irányelv sem általában teszi lehetővé a kedvezményezett intézmények szabad többszörözését, hanem csak „bizonyos” ilyen cselekményeket mentesít (ezt azonban precízen nem írja körül), a magyar szabály akár az európai szabály megfelelő magyar átültetésének is tekinthető.

Ezzel kapcsolatban megjegyezzük, hogy

a) a világhálón (gyakran mindenki számára ingyenesen) eleve digitális formátumban megjelenő műveknél a „saját példány” fogalomnehezen értelmezhető;

b) bár az „archiválás csak saját példányról történhet”-elv a fenti táblázatból láthatóan a magyar szabályozás egyetlen valódi megszorítása, ezt a 3. pontban tárgyalt széles szolgáltatási lehetőség jelentősen relativizál(hat)ja.

Átgondolatlanak tűnik, hogy a módosított Sztj. az archiválást továbbra is a „nyilvános könyvtári ellátás céljára” teszi lehetővé, de minden más helyen, ahol a „nyilvános könyvtár” kifejezés szerepelt, átváltott a „nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtár” fogalom használatára. Ez azért okoz problémát, mert mint láttuk, az Sztj. által használt új kategória bővebb, mint a „nyilvános könyvtár” fogalma, de az 1997. évi CXL. törvény 1. mellékletének w) pontja alapján a „nyilvános könyvtári ellátás” csak a nyilvántartásba vett nyilvános könyvtárakat szolgálja.

Ez szoros értelmezés alapján azt jelenti, hogy azok a nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak, amelyek valamilyen oknál fogva nem minősülnek „nyilvános könyvtárnak”, csak a következő célokra végezhetnek szabadon másolat-készítést:

- tudományos kutatáshoz,
- saját példányról archiválásként tudományos célra,
- kis művészletről vagy cikkekről.

A szabad felhasználások szoros értelmezésének kötelezettsége miatt [Szjt. 33.§ (3)] ráadásul az az értelmezés látszik erősnek, hogy átfogó, kifejezetten archiválási célú többszörözés csak ott valósulhat meg, ahol ezt kifejezetten kimondja a törvény: a fenti második francia bekezdésnél.

Ez pedig azt jelenti, hogy ezen könyvtárakat saját könyvtári ellátásuk céljára nem, vagy csak olyan körben illeti meg az archiválási kedvezmény, amilyen körben – állami nyilvántartásba vétel nélkül – nyilvános könyvtári ellátást végeznek, egyébként csak „tudományos célra” áll fenn a kedvezmény. Mivel a módosítás alapvetően a könyvtárakat megillető kedvezmények *bővítését* célozta, feltehető, hogy a jogalkotó szándéka nem ez volt, de az említett értelmezési szabály miatt a szövegszerű módosításig (amely a „nyilvános könyvtári ellátás céljára” kifejezés helyett pl. a „nyilvánosan hozzáférhető könyvtári szolgáltatások nyújtásának céljára” megjelölést alkalmazza) más értelmezés nehezen képzelhető el.

Természetesen a könyvtár általában nem csak a megőrzés kedvéért archivál, hanem szeretné az így megóvott műveket valamilyen formában szolgáltatni is olvasóinak. Ennek nyilvánvalóan több előnye is lehet. Pl. a digitális világban nincs példányszám-korlátozás, így akár a könyvtár gyűjteményében egyetlen példányban megtalálható könyvet egyidejűleg többen is olvashatnak. Vagy gondolhatunk a valódi könyvritkaságok eredeti formában történő megőrzésére is, hiszen a digitális változat olvasásával megkímélődik a példány.

A szerzői jogi törvény mind a dologi műpéldányok, mind a digitális formában megőrzött művek szolgáltatásával kapcsolatban tartalmaz szabályt. 40.§-ában kimondja, hogy a szabad felhasználás keretében többszörözött példányok nem terjeszthetők a szerző engedélye nélkül, és ez alól csak a könyvtárközi kölcsönzés jelent kivételt. Ez a szabály tehát a kézzelfogható másolatok további sorsáról ad tájékoztatást, világossá téve, hogy a megőrzött példányok hagyományos könyvtárközi kölcsönzése¹⁷ mindenféle engedélykérés, díjfizetés nélkül lehetséges.

¹⁶ Ismét megemlítjük, hogy a „nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak” kifejezés alkalmazása az irányelvben, illetve az Szjt.-ben nem feltétlenül azonos értelmezéstartományt fed.

¹⁷ 1997. évi CXL. törvény, 1. mell., m) „Könyvtárközi kölcsönzés: valamely dokumentum szolgáltatása egyik könyvtárból a másikba, beleértve az eredeti dokumentum kölcsönzését, a má-

Ezzel szemben vitatható, hogy a megőrzött példányoknak a beiratkozott olvasók részére való haszonkölcsönbe adása szabad felhasználásnak minősül-e. A szabad felhasználásban többszörözött példányok terjesztésének tilalma ennek ellenkezőjét mondja ki, mivel a nyilvános haszonkölcsön a terjesztési jog részét képezi.¹⁸ A kérdés csak az, hogy a „nyilvános könyvtári ellátás céljára” saját példányról archivált műpéldányok nem kerülnek-e ki ezt a tilalmat azzal, hogy e speciális célt szolgálják? Más szóval: ha a nyilvános könyvtári ellátás *per definitionem* magában foglalja a nyomtatott példányok haszonkölcsönbe adását, akkor azzal, hogy a nyilvános könyvtári ellátás szolgálatára tette lehetővé a másolatkészítést a törvény, e cél keretén belül a terjesztés is lehetséges.

A könyvtári törvény már említett szabálya szerint a „nyilvános könyvtári ellátás” fogalma a nyilvános könyvtárak által nyújtott szolgáltatások teljes körét lefedi, és bár a nyilvános könyvtár által nyújtott alapszolgáltatások között a haszonkölcsönbe adás nem szerepel, kiegészítő szolgáltatásként a törvény kifejezetten megemlíti azt.¹⁹ Így egy lehetséges értelmezés szerint a saját példányról archiválásként nyilvános könyvtári ellátás céljára (a szabad felhasználás valamennyi feltételével) készített műpéldányok a könyvtárközi kölcsönzésen túl haszonkölcsönbe is adhatók, de kizárólag a bejegyzett nyilvános könyvtárak által.

E nyelvtani értelmezés ellen szólnak a következő érvek:

– az Sztj. – lévén szó a terjesztési jogról – *lex specialis*. A könyvtári törvény alkalmazására legfeljebb szerzői jogi szabály hiányában kerülhetne sor. A szabad felhasználási szabályok ne kerüljenek bővítésre más jogág közigazgatási jellegű szabálya alapján.

– a szabad felhasználás általános szabályai, a háromlépcsős teszt alapján kérdéses, hogy a jogosult jogos érdekeire vagy a rendes felhasználásra nem sérelmes-e az ilyen kiterjesztett értelmezés.

A műpéldányban testet nem öltő (pl. digitálisan archivált) művek szolgáltatásáról mind az Infosoc. irányelv, mind annak nyomán az Sztj. fontos új szabályt tartalmaz, amiről jelentősége miatt alább külön szólnunk.

solatok szolgáltatását, valamint a könyvtárközi dokumentumszolgáltatásra vonatkozó kérések közvetítését is.” 19/1981. (XII. 8.) MM rendelet a könyvtárközi kölcsönzésről: 1.§ (2) „A könyvtárközi kölcsönzés keretében a könyvtár az állampolgár vagy jogi személy (a továbbiakban: könyvtárhasználó) által igényelt és állományában nem szereplő könyvtári anyagot vagy – erre irányuló kérelem esetén – annak másolatát más könyvtártól beszerzi, és a könyvtárhasználó rendelkezésére bocsátja.”

¹⁸ Sztj. 23.§ (3), (7).

¹⁹ 1997. évi CXL. törvény 56.§ (5).

Érdeemes körüljárni azt a szabályt is, amellyel a módosító jogszabály más törvényt is „felhatalmaz” arra, hogy szabad felhasználási esetkört tartalmazzon.²⁰ Először is le kell szögezni, hogy a szigorú nemzetközi kötelezettségek tükrében világos, hogy a szabad felhasználások Szjt.-ben foglalt általános szabályainak – háromlépcsős teszt, kiterjesztő értelmezés tilalma, tisztesség követelménye²¹ – a két törvény közötti kifejezett utalás esetleges hiánya esetén is érvényesülnie kell. Az is világos, hogy e jogszabály megalkotása során is figyelemmel kell lenni az Infosoc. irányelv (és más EU- vagy nemzetközi kötelezettség-vállalás korlátozási maximumaira).

Másrészt: bár korábban is előfordult, hogy valamely szabad felhasználási esetkör egyes fogalmait (pl.: nyilvános könyvtár, szociális és időskori gondozás, oktatási cél) külön törvény töltötte meg tartalommal, arra mindezidáig nem volt példa, hogy az Szjt.-n kívüli törvény tartalmazza egy szabad felhasználás feltételeit. Azért is meglepő ez a megoldás, mert egy ilyen „külön törvény” könnyen módosíthatná az Szjt.-t is; a törvény elfogadásakor egy egyszerű formai megoldással elhelyezhető a szabály a „helyén”, a szabad felhasználások között. Éppen ezért csak reménykedni lehet abban, hogy a szabad felhasználások egységét nem fogja megbontani a jogalkotó, és a külön törvényben való szabályozásra történő „felhatalmazással” nem él majd.

Végül megjegyezzük, hogy a nemzetközi jogirodalomban vizsgálódás tárgyát képezi a digitalizálásnak az integritásához fűződő szerzői és előadóművészi jogra²² gyakorolt hatása.²³ Az nagy valószínűséggel bátran kijelenthető, hogy a pusztán megőrzési célú archiválás nem érinti a személyhez fűződő jogokat, két esetben azonban sérülhet a mű integritása:

a) ha az eredetihez képest súlyos módosításokkal történik a megőrzés (pl. a grafikai alkotásban elhelyezik a könyvtár logóját, vagy az eredetileg „holt” szöveget hipertextuális megoldásokkal „élőbbé varázsolják”), illetve

b) ha súlyosan gyenge minőségű másolat készül (ez különösen audió és videó anyagoknál okozhat jogsértést),

c) ha digitális tömörítés során sérül a mű minősége.

²⁰ Szjt. 35.§ (4) d) A módosító törvény indokolása a tervezett nemzeti audiovizuális, illetve digitális archívum létrehozására utal, mint olyan speciális igényre, amely a szabad felhasználások módosítását teszi szükségessé.

²¹ Szjt. 33.§ (2)

²² Szjt. 13.§ és 75.§ (2)

²³ Christine NGUYEN DUC LONG: *Integrity and Digitization of Intellectual Works*, in: *Revue Internationale du Droit d’Auteur*, No. 183, Janvier 2000, 3–107.p.

4. A KÖNYVTÁRAK MŰSZOLGÁLTATÁSÁNAK ÚJ SZABÁLYAI

A hagyományosnak tekinthető könyvtári szolgáltatások a példányok helyben olvasása, haszonkölcsönzése, azonban egyre nagyobb jelentőséggel bír a könyvtárban található számítógépes (vagy más) képernyők, terminálok alkalmazása is. Az is természetes, hogy az internet előre törésével felmerült a kérdés: nem lehet-e a könyvtári szolgáltatást a lehető legszélesebb közönséghez eljuttatni.

Az Infosoc. irányelv létrehozása, majd annak hazai átültetése során hangsúlyos kérdésként merült fel, hogy a digitális műszolgáltatás terén a könyvtár milyen kedvezményt élvezzen. Az internet kérdésében az EU-szabály egyértelműen állást foglalt: tekintettel arra, hogy az üzleti kiadók hasonló felhasználásával konkurálna, nem adható szabad felhasználást az ilyen széles nyilvánossághoz közvetítésre.

Egy meglehetősen bonyolult szabállyal azonban kinyitotta a kaput a digitális műszolgáltatás számára bizonyos kedvezményezett intézmények területén belül. (Az intézménytípusok nevének rövidítéséből szokás ezt a szabad felhasználási kört angolul „LAMS”-nak, magyarul „IKMA”-nak nevezni.) Az ennek nyomán elfogadott magyar szabály [Sztj. 38.§ (5)] a következő tartalmi elemeket tartalmazza:

Alanyi kör:

- iskolai oktatás célját szolgáló intézmények, [I]
- nyilvános szolgáltatásokat nyújtó könyvtárak, [K]
- muzeális intézmények, [M]
- levéltárak, kép- és hangarchívumok [A]

Terület:

- ezen intézmények helyiségei

Megjelenítés eszköze:

- ezzel a céllal üzembe állított számítógépes terminálok képernyője

Megjelenítés célja:

- tudományos kutatás,
- egyéni tanulás

Szabaddá tett felhasználás:

- nyilvánosság egyes tagjai számára történő display (képernyőn megjelenítés),
- ennek érdekében történő nyilvánossághoz közvetítés, külön jogszabályban meghatározott módon és feltételekkel

A szabad felhasználás egyéb feltételei:

- jövedelemszerzés, jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálhatja
- a felhasználásra vonatkozó eltérő megállapodás esetén nem érvényesül.

Az ily módon átültetett rendelkezéssel kapcsolatban három probléma merül fel:

a) A tanulmány korábbi részében már szó volt arról, hogy „nem elegáns” külön törvényben szerzői jogi tárgyú rendelkezéseket elhelyezni, ezúttal azonban többről van szó. A felhatalmazás alapján²⁴ kormányrendelet határozza majd meg a szabad felhasználásra vonatkozó feltételeket. (E tanulmány elkészültekor normaszöveg vagy javaslat még nem ismert.)

Az Alkotmány 8.§ (2) bekezdése szerint alapvető jogokra és kötelességekre vonatkozó szabályokat törvény állapítja meg, így alacsonyabb rendű jogszabály ilyen tartalmú normát nem tartalmazhat. Az AB töretlen gyakorlata alapján a „vagyonni jogok alkotmányos védelme az Alkotmánynak a tulajdonjogot oltalmazó rendelkezéseiből következik.”²⁵ Ebből (és nem abból, hogy esetleg az AB a „szellemi tulajdon” elmélete mellett tette volna le a voksát²⁶) következik, hogy a szerzői *vagyonni* jogok alkotmányos védelmét a tulajdonhoz fűződő alapvető jogból származtatja.²⁷

Az Sztj. a Ptk. utaló szabálya alapján²⁸ a szerzői művek és kapcsolódó jogi teljesítmények magánjogi viszonyainak kódexe, amelynek szabályait a tárgyi és módszeri egység tartja egybe. A kódexből történő mesterséges kilökés a jogalkalmazás viszonylagos biztonságáért helytálló egységet széttöri, ezzel gyengíti a törvény legalapvetőbb, jogállami jogbiztonságot tükröző funkciójának való megfelelést.

Azzal, hogy az Sztj. a kedvezményezett intézményekben történő szabad műszolgáltatás „módjának és feltételeinek” meghatározását egy leendő kormányrendeletre bízta, tulajdonképpen felhatalmazást ad egy alacsonyabb szintű jogszabálynak arra, hogy a szerzői vagyonni jog, mint alkotmányos alapjog korlátozásának érdemét meghatározza, ezzel pedig alkotmányossági aggályokat vet fel.

b) A másik kérdéses eleme a magyar átültetésnek, hogy vajon megtalálta-e az irányelvi szabály legpontosabb magyar megfelelőjét a jogalkotó. Az eredeti szöveg csak azon művek, teljesítmények szabad szolgáltatását teszi lehetővé, amelyek „nem tárgyai beszerzési vagy engedélyezési feltételeknek” (szabad fordítás-

²⁴ Sztj. 112.§ (3) „Felhatalmazást kap a Kormány, hogy az e törvény 38. §-ának (5) bekezdésében szabályozott szabad felhasználás esetében a nyilvánosság egyes tagjaihoz való közvetítés és a számukra történő hozzáférhetővé tétel módját és feltételeit rendelettel meghatározza.”

²⁵ 17/1992. (III. 30.) AB határozat.

²⁶ Erre vonatkozóan ld. 1338/B/1992. AB határozat „Az Alkotmánybíróságnak nem feladata, hogy az elméleteket értékelje, a tudományos vitákban állást foglaljon.”

²⁷ 382/B/1995. AB határozat.

²⁸ Ptk.86.§ (2).

ban). Ezt az Sztj. olyan módon emelte át, hogy a szabad felhasználás csak akkor érvényesülhet, ha nincs a „felhasználásra vonatkozó eltérő megállapodás”.

Az eredeti megfogalmazás valóban nehezen érthető; mindazonáltal egy tekintélyes német nyelvű európai kommentár azon értelmezés mellett tör lándzsát, hogy csak azon művek ilyen szolgáltatása végezhető szabadon, amelyekhez megvásárlás vagy felhasználási szerződés kötése útján nem lehet hozzájutni.²⁹

A homályos megfogalmazás arra enged következtetni, hogy már az irányelv elfogadásakor sem egyformán értették annak megfogalmazását a tárgyalóasztal két oldalán; a bizonytalanságot fokozza a hivatalos nyelveken írott szabály aránylatnyi különbsége.³⁰

A megoldás esetleg az lett volna, ha a jogalkotó nem kötelezi el magát az irányelvi szabály egyik lehetséges értelmezése mellett, hanem szöveghűen emeli át azt, lehetőséget teremtve a jogtudománynak és joggyakorlatnak, hogy összeurópai kitekintésben keresse meg a közös értelmezést. A jogharmonizáció ugyanis nem érhet véget a közös szabályok áttemelésében, lehetőséget kell teremteni a gyakorlat egységének kialakítására is.

Az eredeti szabályt is kritika illetheti, hiszen akár a német, akár a magyar értelmezést vesszük alapul, ezernyi kérdés merül fel az alkalmazhatóságot illetően. A német megközelítésben az okoz nehézséget, hogy vajon honnan lehet megbizonyosodni arról, hogy egy mű, teljesítmény már nem férhető hozzá. Hány antikváriumtól kell ajánlatot kérnie a könyvtárnak, hogy kijelenthesse: az adott mű megvásárlás útján már nem férhető hozzá? Milyen mértékű jogi kutatást kell végeznie a kiadó jogutódjának keresésekor, hogy megbizonyosodhasson arról, hogy felhasználási szerződést már nem köthet egy műre?

A magyar szabály értelme talán úgy írható le, hogy a jogosult szerződésben megtilthatja a kedvezményezett intézményekre vonatkozó szabad felhasználást. De vajon milyen, a „felhasználásra vonatkozó megállapodásra” gondolt a jogalkotó? A nyomtatott világban ilyen szerződés csak a szerző és a kiadó között születik, a könyvtár ugyanis nem köt felhasználási szerződést a kiadóval, hanem csak a műpéldány tulajdonjogát szerzi meg. Sőt: a jogkimerülés okán – Sztj. 23.§ (5) bekezdés – egy ilyen szerződés jogilag lehetetlen szolgáltatásra irányulna. Az eredeti felhasználási szerződés pedig hiába tartalmazna tiltást a könyvtári fel-

²⁹ Europäisches Urheberrecht, Kommentar, szerk.: Michel M. Walter, Springer-Verlag/Wien, 2001, „(...)und weder käuflich noch zu Lizenzbedingungen erhältlich sind” 135. pont, 1081.p.

³⁰ Pl.: németül „n) die Nutzung von Werken und sonstigen Schutzgegenständen, für die keine Regelungen über Verkauf und Lizenzen gelten (...)”, angolul „n) (...) works and other subject-matter not subject to purchase or licensing terms”, olaszul „opere o altri materiali (...) non soggetti a vincoli di vendita o di licenza”.

használásra, annak tartalmát csak komoly nehézségek árán lehetne kötelezővé tenni a könyvtárakra. Elég, ha arra gondolunk, hogy az ilyen szerződések hogyan ismerhetné meg a könyvtár, vagy arra, hogy azok értelmezéséhez jogi szak tudás szükséges, ráadásul a világ valamennyi nyelvén létrehozott valamennyi ilyen megállapodás a rendelkezés hatálya alá tartozna.

Valószínűbbnek látszik, hogy a jogalkotó a kiadó és a könyvtár közötti felhasználási szerződésekre gondolt, ami viszont csak a kereskedelmi forgalomban nem beszerezhető, nem megvásárolható művekre létezik. (Ami ugyanis megvásárolható, arra a könyvtár nem köt felhasználási szerződést, mivel valamennyi, általa végzett cselekmény szabad felhasználásnak minősül.) A könyvtári szabad felhasználásból kizárhatóként maradnak tehát azok a művek, amelyeknél

i.) a pusztá érzékelés is felhasználás, így az egyszerű megvásárlás is mindig felhasználási szerződést jelent (ez a szerzői jogban csak a szoftvereknél érvényesül), illetve amelyeknél

ii.) a könyvtár a hozzáféréshez is kénytelen szerződést kötni a kiadóval, és a kiadó a hozzáférést csak annak fejében adja meg, hogy az ilyen szabad felhasználást kizárják. Ez pedig tipikusan csak az eleve nagy intézmények részére „gyártott” digitális adatbázisoknál fordul elő.

De az ilyen, jelentős ráfordítással létrehozott adatbázisokra vonatkozó *sui generis* oltalom eleve nem ismeri az IKMA intézménycsoportnak adott új szabad felhasználást, tehát ilyen adatbázisoknál a kedvezményezett intézményi szabad műszolgáltatás eleve kizárt.³¹

Ugyanakkor a kereskedelmi forgalomba kerülő könyveknél soha nem fordulhat elő, hogy a jogosult a „felhasználásra vonatkozó eltérő megállapodással” kizárja a szabad felhasználást. A könyvtárnak ugyanis – mint láttuk – nincs szüksége ilyen megállapodásra, így a jogosult legfeljebb kérheti a könyvtárt arra, hogy saját szolgáltatási lehetőségeit önként nyirbálja meg. Mert míg a szoftvernél az Sztj. lehetővé teszi azt, hogy a kereskedelmi forgalomban történő megszerzés esetén írásba foglalás nélkül is érvényes felhasználási szerződés jöjjön létre,³² addig más műtípusnál nem kivitelezhető ez a megoldás.³³ Tehát nem lenne érvényes megállapodásnak tekinthető az, ha a könyvet úgy hozná forgalomba a kiadó, hogy a csomagolás feltépésével – mint ráutaló magatartással – a vevő el-

³¹ Ez a kijelentés egyébként is jelentőséggel bír a könyvtárak számára, mivel könnyen előfordulhat, hogy a helyes értelmezés szerint már egy-egy folyóiratszám is „jelentős ráfordítással létrehozott” adatbázis, és így annak archiválása és szolgáltatása is igényli a kiadó engedélyét – hiába az egyes művekre vonatkozó szabad felhasználás.

³² Sztj. 60.§ (5).

³³ Sztj. 45.§ (1).

fogadja, hogy az Sztj. 38.§ (5) szerinti felhasználás ezzel a műpéldánnyal nem valószínűsíthető meg, és hogy ez a kötelezettség a mű későbbi forgalmában is érvényesül. Ráadásul a jogkimerülés szabálya miatt a műpéldány további forgalmát a jogosultnak már nincs lehetősége kontroll alatt tartani.

Leegyszerűsítve a gondolatmenetet: a kereskedelmi forgalomban történő vásárlásnál csak aránytalan nehézséggel lenne elérhető, hogy a kedvezményezett intézmények szabad felhasználását a jogosult kizárja: ha minden egyes műpéldány eladását olyan megállapodás aláírásához kötné, amelyben a vevő elfogadja ezt a kizárást.

Végül utalni kell arra, hogy az egész probléma fölött ott lebeg egy újabb nehezen megválaszolható kérdés: vajon a módosító törvény e szakasza kiterjed-e (és ha igen, hogyan?) a hatályba lépése előtt megjelent, megvásárolt művekre, megkötött szerződésekre? A módosított rendelkezések a 2003. évi CII. tv. 108.§ (2) bekezdése szerint nem alkalmazhatóak a hatálybalépést „megelőzően elvégzett cselekményekre és az így szerzett jogokra”. Bíró legyen a pulpitusán, aki ezt a konkrét helyzetre értelmezni tudja.

c) Végül még egy értelmezési kérdés: vajon az egyik kedvezményezett intézmény gyűjteményében megtalálható mű az ország valamennyi ilyen kedvezményezett intézményében szolgáltatható? Az Sztj.-t módosító törvény alkotása során a tervezet sokáig nemlegesesen válaszolt erre a kérdésre; az adott intézmény gyűjteményében levő mű, teljesítmény csak „az intézmény helyiségeiben” kerülhetett volna felhasználásra.³⁴ Végül az utolsó tervezetekben alakították át ezt a szabályt oly módon, hogy a szabad szolgáltatás „az ilyen intézmények helyiségeiben” történhet.³⁵ Erre a szemléletváltásra vonatkozóan nem találhatunk érveket a miniszteri indokolásban sem, ami kihangsúlyozza ugyan, hogy „az említett körbe tartozó bármelyik intézmény gyűjteményének a részét képező művek megjeleníthetők az említett körbe tartozó bármelyik másik intézmény helyiségeiben erre a célra üzembe állított terminálok képernyőjén”, de ennek indokaként (?) annyit ír csupán, hogy „ez az új szabály a későbbiekben a nemzeti audiovizuális archívum igénybevételét is megkönnyítheti majd.”³⁶

Pedig az ilyen értelmezés logikai ellentétben áll az irányelv szövegével, illetve az Sztj. 38.§ (5) bekezdésén belül is önellentmondást okoz. Mindkét norma szigorúan előírja, hogy e szabad műszolgáltatás csak az érintett intézmény gyűjtemé-

³⁴ Egy ilyen korábbi, 2003. április 14-i tervezet elérhető a Magyar Szerzői Jogi Fórum honlapján http://www.alai.hu/csatolt/2003_04_14IM_eloterjesztes.doc (2004. január 15.).

³⁵ A végül elfogadott szöveg, Sztj. 38.§ (5).

³⁶ A 2003. évi CII. törvény miniszteri indokolása a 66.§-ához.

nyének részét képező művekre, teljesítményekre terjedhet ki. Vajon van-e ennek a rendelkezésnek bármi értelme, ha minden olyan kedvezményezett intézménybe is közvetíthetőek az ilyen művek, teljesítmények, amelyek gyűjteményének nem képezik részét? Vajon csak az a mű nem szolgáltatatható szabadon, amely egyetlen oktatási intézményben, könyvtárban, archívumban vagy múzeumban sem található meg?

Ha ezt a szabad felhasználást ilyen értelmezéssel több uniós tagállam is átveszi, kialakulnak nagyon széles könyvtári, archívumi, múzeumi, iskolai hálózatok. Jogosan merülne fel a kérdés, hogy ezek a hálózatok összekapcsolhatók-e, különösen, mert ezt a lehetőséget EU-szabályozás (az Infosoc. irányelv) tette lehetővé. Ha viszont összeurópai szabad műszolgáltatás lehetősége nyílik meg a kedvezményezett intézményekben, a szerzői jogosultak aggályai még komolyabbá válnak. Csak az a mű nem szolgáltatatható szabadon, amely *Európa* egyetlen oktatási intézményben, könyvtárban, archívumban vagy múzeumban sem található meg? Vajon létezik ilyen mű, teljesítmény egyáltalán? Ennek fényében vajon van-e bármi értelme előírni azt, hogy csak a „gyűjtemény részét képező” művek, teljesítmények szolgáltathatók?

Az irányelv nem ad egyértelmű iránymutatást abban, hogy valamennyi kedvezményezett intézmény hálózata összekapcsolható-e úgy, ahogyan a magyar törvény és indokolása alapján következik. A szabály szerint az érzékelést lehetővé terminálóknak „a 2(c) bekezdésben említett intézmények helyiségeiben” kell lenniük. Ezek: nyilvánosan hozzáférhető könyvtárak, oktatási intézmények, múzeumok, archívumok. De hogy egy ilyen intézmény csak a saját gyűjteményében található műveket, teljesítményeket szolgáltathatja, vagy valamennyi kedvezményezett intézmény gyűjteményében megtalálhatót, az már nem olvasható ki a szövegből, nyelvtanilag ugyanis mindkét értelmezés helytálló.

A magyar törvényben elfogadott értelmezés szerinti kiterjesztett lehetőség általában nem érinti azon művek forgalmazását, amelyeket magánszemélyek nagy tömegben vásárolnak, mivel az otthoni olvasást nem fogja kiváltani az iskolák, könyvtárak területén történő olvasás – még akkor sem, ha a művek kinyomtatva esetleg hazavihetőek lehetnek (erről a későbbiekben még szól a tanulmány). Vannak azonban olyan műtípusok is, ahol az ennyire széles szolgáltatási lehetőség már gondot okozhat. Ilyenek pl. a szakirodalmi művek, amelyekhez az amúgy is alacsony kereslet miatt kifejezetten magas áron lehetne hozzájutni, és amelyeket ezért általában csak intézmények (könyvtárak, iskolák) vásárolnak meg. A szabad felhasználás tág megfogalmazása ezeknél azt jelenti, hogy országosan (vagy akár európai szinten) egyetlen példány megvásárlása kiváltja a további példányok megszerzését, hiszen valamennyi kedvezményezett intézményben is hozzá lehet majd férni.

Ez pedig ismét visszavezet ahhoz az értelmezési kérdéshez, hogy az irányelv alapján megtilthatja-e a jogosult előre az ilyen felhasználást, és ha igen, hogyan?

További kérdés, hogy mi történik a „képernyőn megjelenítés” után? Az egyéni tanulás céljából a műhöz, teljesítményhez így hozzáférő személy készíthet-e (digitális vagy analóg) másolatot? Ez a másolatkészítés az Szjt. 18.§ szerint többszörösésnek minősül, így azt kell megvizsgálni, hogy létezik-e ebben a vonatkozásban szabad felhasználási esetkör.

Az egyik (szigorúbb) értelmezési lehetőség szerint azzal, hogy a fénymásológépet a könyvtár üzemelteti, maga válik szerzői jogi értelemben felhasználóvá; erre a műpéldányszolgáltatásra pedig nem létezhet szabad felhasználás.

A másik lehetséges gondolatmenet szerint viszont a magáncélú másolás 35.§ (1)-(3) bekezdésben foglalt esete alkalmazható: ilyenkor a közönség tagja készíti a másolatot, úgy hogy ez nála jövedelemszerzés vagy jövedelemfokozás célját közvetve sem szolgálja. (Természetesen a szabad magáncélú másolás alól kizárt műveknél – szoftver, építészeti mű, műszaki létesítmény, számítástechnikai eszközzel működtetett adatbázis – mindenképpen engedélyköteles a másolás.) Ez pedig a széles közvetítési jogosultsággal együtt azt jelenti, hogy bármely kedvezményezett intézmény gyűjteményében megtalálható műről Magyarország (vagy Európa?) valamennyi kedvezményezett intézményében kapható lesz hazavihető másolat. (Mivel a képernyőn hozzáférhető mű másolása az iskola, könyvtár, múzeum vagy archívum eszközével történik, ez még az enyhébb értelmezés esetén is minden bizonnyal „a műről más személlyel készített másolatnak” minősül, ami az Szjt. 35.§ (3) alapján csak analóg formában képzelhető el. Így a terminálon hozzáférhetővé tett műnek floppyra, CD-re vagy bármilyen más digitális hordozóra történő másolása jogsértő, de a nyomtatás megengedhető.) Ismét szükséges megemlíteni, hogy ez pl. a szakirodalmi műveknél megjósolhatatlan mértékű keresletcsökkenést eredményezhet, figyelemmel arra is, hogy az egész könyvek, folyóiratok, napilapok másolására vonatkozó tilalom holt jog.

Összefoglalva a könyvtárak műszolgáltatásának szabályait azt látjuk, hogy értelmezési kérdések egész sorával találkozunk; a módosító törvény bár nyilvánvalóan bővítette a könyvtárakra vonatkozó szabad felhasználásokat, adós maradt a teljes jogharmonizációval és a jobbiztonságot nyújtó megoldással egyaránt. Külön nehézséget okoz, hogy ezek a problémák jogértelmezéssel nem is kezelhetők, és így mihamarabb szükséges az Szjt. ismételt módosítása.

5. ENGEDÉLY ISMERETLEN JOGUTÓDOKTÓL

A könyvtárak szabad műszolgáltatását tehát – bár igencsak kritizálható formában – az Infosoc. irányelv és annak nyomán az Sztj. egyértelműen az intézmény területén belül tette lehetővé. Ez persze nem jelenti azt, hogy a könyvtárnak egyáltalán nem áll módjában pl. interneten is végezni közcélú tevékenységét. De ugyanúgy engedélyt kell kérnie, mint bármely felhasználónak, speciális helyzetének legfeljebb a felhasználásra kötött szerződésben, a jogosult belátásának megfelelően lehet kedvező hatása.

Tekintettel arra, hogy 2004 májusában az irodalmi művek internetes (on-demand) felhasználásánál a közös jogkezelés még inkább háttérbe szorul (a meglehetősen bonyolult korábbi helyzetet ezért most nem vizsgáljuk), a könyvtárnak internetes felhasználás esetén széles körű szerződéses háttérrel kell kialakítania.

Mivel a megkötéskor ismeretlen felhasználási módra nem köthető érvényes felhasználási szerződés,³⁷ a „digitális forradalom” előtt kiadott műveknél az internetes felhasználásra vonatkozó jogok eleve nem kerülhettek a kiadóhoz (csak az az eset képez kivételt, ha később ebben a tekintetben újból szerződést köt a szerzővel vagy jogutódjával). Ez pedig azt jelenti, hogy a régi művek nagy részénél a szerzői vagyoni jogok a szerzőnél, illetve örökösénél maradtak, a felhasználási szerződést velük kell megkötni.

Ezzel kapcsolatban fontos tény, hogy a szerzői alkotások védelmi ideje igen hosszúra nyúlik; azt 1994-ben emelte fel a törvény, majd 1999-ben kapott a módosítás visszamenőleges hatályt. Ennek következtében az oltalom a szerző életében, halála évében és halála után (*post mortem auctoris*, p.m.a.) 70 évig áll fenn. A Berni Unió Egyezmény alapján a nemzetközi minimum a védelmi idő terén a p.m.a. 50 év, de az Európai Unió védelmi időről szóló irányelve³⁸ egységesen az azóta nálunk is bevezetésre került magasabb időtartamot irányozza elő.

Az Sztj. a lehetőségekhez mérten megpróbál a jogutódok felkutatásában a jogkereső felhasználók segítségére lenni. 106.§-ában előírja a közjegyzők részére,³⁹ hogy amennyiben az átadott hagyatékban szerzői jog is szerepel, az érintett közös jogkezelő szervezetet tájékoztassák az örökösök személyéről; ettől a szerve-

³⁷ Jelenleg az Sztj. 44.§ (2) bekezdése teszi ezt világossá, a korábbi időkben a bírósági gyakorlat is egységes volt ebben a kérdésben (ld. FALUDI Gábor: *A szerzői jog átruházhatósága a magyar szerzői jogban*. Magyar Jog, 1995/3., 146–156.p.; *A szerzői jog*. Szerk.: PETRIK Ferenc, KJK, Bp., 1990., 67.p.; *A szerzői jogi törvény magyarázata*. Szerk.: GYERTYÁNFY Péter, KJK-Kerszöv, Budapest, 2000., 270.p.).

³⁸ 93/98/EGK. sz. irányelv

³⁹ SZINGER András: *Praktikusan a szerzői jogról – közjegyzőknek*. In: *Közjegyzők Közlönye*, 2001. október.

zettől pedig a tervezett felhasználásról történő írásbeli tájékoztatás mellett bárki kérheti a jogosultak elérhetőségeit. Nyilvánvaló azonban, hogy egy ilyen adatbázis soha nem lehet teljeskörű; különösen folyóiratok, napilapok és szakirodalmi művek esetében okozhat problémát az örökös megtalálása. Ilyen esetekben ugyanis gyakran előfordul, hogy sem a hagyaték átadását végző közjegyző, bíróság, sem az örökösök nem tudnak a szerzői jog fennállásáról, vagy nem tartják azt fontosnak.

Abban az esetben, ha a felhasználó sikertelenül próbálta meg a közös jogkezelő adatbázisában fellelni az örökösöket, felmerül a kérdés, hogy létezik-e megoldás, amellyel mégis jogszerűen közzétehetőek a művek? Ilyenkor megpróbálható a kiadó megkeresése – bár kérdéses, hogy tud-e az online felhasználásokat is lefedő, érvényes felhasználási szerződést felmutatni, illetve hogy az adott kiadó egyáltalán létezik-e még –, valamint ajánlott lehet újsághirdetés útján is megkísérelni a jogutódok fellelését.

Míndezek a megoldások csökkenthetik ugyan az elvárhatósági mércén alapuló kártérítési kötelezettséget⁴⁰, de a szerzői jogsértés szankciónak túlnyomó része objektív alapú⁴¹, független a jogsértő szándékától, gondosságától, jóhiszeműségétől. Ezért merül fel kérdésként: nem hozhat-e a jogalkotó olyan szabályt, amellyel megkönnyíti a jogszerzést azokban az esetekben, ahol a jogutódok fellelése gyakorlatilag lehetetlennek bizonyul?

Egy ilyen megoldás keresésekor kézenfekvőnek tűnik a közös jogkezelő szervezetek alkalmazása, amelyek széles körű tagságuk, tapasztalatuk, kapcsolataik alapján képesek lehetnek a jogutódok fellelésére. Ráadásul – mivel a művek védettek – az ismert jogutóddal rendelkező művekkel szemben ingyenes felhasználás engedésével nem lenne méltányos konkurenciát nyitni.

A megfelelő megoldásnak így a törvényi engedély adása látszik; a védelmi idő alatt az ilyen speciális helyzetben lévő művek tekintetében a törvény – díjazás ellenében – pótolhatná a jogutód engedélyét. Természetesen ez a szerzői kizárólagos jog olyan korlátozását jelentené, amelyet a Berni Uniós Egyezmény és a rá épülő többi nemzetközi szerződés nem tesznek lehetővé, de ez nem zárja ki, hogy a magyar származási országú művekre alkalmazni lehessen e megoldást, mivel ezek az egyezmények csak a nemzetközileg releváns tényállásokat kezelik, a tisztán belföldi kérdésekbe nem avatkoznak be. Ha egy jogalkotó úgy dönt, hogy saját országa szerzőinek jogát jobban kívánja korlátozni, mint a külföldiekét, erre minden lehetősége megvan. (A közös jogkezelés felhasználót védő sza-

⁴⁰ Sztj. 94.§ (2).

⁴¹ Sztj. 94.§ (1) a)-f).

bályai – a kiterjesztett közös jogkezelés, Sztj. 91.§ (1) – meglehetősen nehézze teszi e konstrukció alkalmazását csak magyar származási országú művekre. Ennek fenntartásával tesszük az alábbi, segítő szándékú javaslatot.)

A megoldás tehát a következő lehetne: amennyiben a felhasználó minden ésszerű erőfeszítése ellenére nem képes az általa felhasználni kívánt (magyar) mű szerzője valamennyi jogutódjának személyét és elérhetőségeit felderíteni, és ezen adatok az érintett közös jogkezelő szervezet jogutód-nyilvántartásából sem érhetők el, illetve az ott elérhető adatok alapján ésszerű erőfeszítésekkel nem lehet kapcsolatba lépni a jogutóddal, a felhasználó a következőképpen válhatna jogosulttá a mű

felhasználására:

a) két országos napilapban, valamint a felhasználandó művel kapcsolatban érintett közös jogkezelő szervezet honlapján közzétesz egy hirdetményt az érintett szerző jogutódjainak megtalálása érdekében;

b) ha a közzétételtől számított harminc nap eredménytelenül telik el, a mű felhasználását a közös jogkezelő szervezet részére történő díjfizetés ellenében megkezdheti.

Ezt a méltányos díjazást a közös jogkezelő szervezet állapítaná meg és tenné közzé olyan módon, mint ahogyan a hagyományos területeken meghozott jogdíjközleményeket teszi közzé.⁴² Természetesen egy ilyen megoldás esetén azt lehetővé kell tenni, hogy a közös jogkezelő szervezet az így megfizetett díjból költségei fedezésére kezelési díjat vonhasson le. A jogdíjat a közös jogkezelő szervezet öt évig lenne köteles a jogutódok rendelkezésére tartani. Az öt év eredménytelen eltelté után a jogdíjakat a szerzők közös céljaira kellene fordítani.

Eddig tulajdonképpen megfelelőnek látszik a szabályozás terve; a problémák ez után kezdődnek.

Ha az öt éven belül jelentkezik az adott szerző jogutódja, és okirattal igazolja jogutódi mivoltát, akkor a közös jogkezelő a rendelkezésre tartott jogdíjat kifizeti számára. Már ez a megoldás is kétségesnek tűnik, hiszen a felhasználó és a jogosult immár ismerhetik egymást, semmi akadálya nincs annak, hogy szerződést kössenek egymással. Ilyen helyzetben a törvényi engedély további alkalmazása nem tűnik indokoltnak, ezért nyilván lehetővé kellene tenni, hogy az igazolt jogutód és a felhasználó a további felhasználás díjazásáról és egyéb feltételeiről közvetlen felhasználási szerződéssel rendelkezzen, illetve amennyiben a jogutód megtiltja a már megkezdett felhasználás további folytatását, a felhasználó e felszólításnak köteles legyen haladéktalanul eleget tenni.

⁴² Sztj. 90.§.

A fő probléma az, hogy ha nem ő az egyetlen örökös, és a többi jogutód személye, illetve elérhetősége továbbra sem ismert, akkor az igazolt jogutód csak eszmei hányadának megfelelő arányban részesülhetne a rendelkezésre tartott jogdíjből – ez a hányad pedig nem lehet ismert. Mivel a több jogosult közül az egyik a többiek hozzájárulása nélkül nem képes felhasználati szerződést kötni még a saját eszmei hányada tekintetében sem, ha az igazolt jogutód nem az egyetlen, és a többiek továbbra sem ismertek, akkor csak a további felhasználás megtiltására lehet joga az előkerültnek.

A megoldás kiindulása tehát reménykeltő, de a továbbgondolás során olyan problémákkal találkozunk, amelyek nem teszik javasolhatóvá az ilyen jogszabályi rendezést. Azaz annak, aki a közös jogkezelők jogutód-adatbázisában nem találja meg egy szerző jogutódjait, továbbra is két lehetősége van: vagy eláll a felhasználási szándékától, vagy kockázatát csökkentve (hirdetés feladásával, a kiadó felkutatásával, pénzösszegnek az esetleg felbukkanó jogosult részére való létbe helyezésével) felvállalja a jogsértést annak minden, polgári és büntetőjogi jogkövetkezményével.

6. ÖSSZEFOGLALÁS

A könyvtárak az információs társadalomban betöltött új szerepére a szerzői jog szempontjából az Infosoc. irányelv kívánt válaszolni, de a kompromisszumokkal terhelt, nehezen érthető szöveg miatt ez a törekvése egyelőre nem tekinthető sikeresnek. Ráadásul úgy tűnik, hogy e jogszabály átültetése során sem sikerült a legjobb megoldásokat megtalálni.

A megváltozott szerep talán éppen abban áll – és nem biztos, hogy ez helyes szerepváltozás – hogy a könyvtár kibővített jogaival és összekapcsolható (?) hálózataival új szerepben „belép” a könyvpiacra, és ez ambivalensen hathat a hagyományos forgalmazás-terjesztés érdekegyensúlyt tükröző rendjére. Mivel a könyvtárak jelentős része nincs kitéve versenynek, ez komoly piactorzító hatásokkal járhat.

Az nem állítható, hogy az európai és a magyar jogalkotó könnyű helyzetben lenne, valószínűleg „jó” szabályozás nem is hozható a jelenlegi helyzetben. Minden baj forrása ugyanis elsősorban az, hogy a mai napig nincs tisztázva az üzleti kiadás és kereskedelmi forgalmazás, illetve a könyvtári szolgáltatás egymáshoz való viszonya a digitális környezetben.

Nem tudni ugyanis, hogy milyen hatással lehet a könyvtári ingyenes felhasználás a kiadókra, szerzőkre, és ezzel az új alkotások létrehozására.

Gyakran elhangzó érv, hogy a szabad, ingyenes műszolgáltatás inkább ösztönzi a műpéldányok megvásárlását, minthogy csökkentené azt. S bár az irodalmi művek esetén jelenleg statisztikailag nem mutatható ki az internetes (vagy más) ingyenes hozzáférés és az eladási adatok között negatív összefüggés, más műtípusoknál (különösen a zenében) már érzékelhető kapcsolat látható. A zene-műveknél is sokáig hangoztatott érv volt, hogy az ingyenes letölthetőség nincs hatással a hagyományos hangfelvétel-kiadásra, de mára világszerte több tíz százalékkal csökkentek a hanghordozó-eladások. Ennek az az oka, hogy az ingyenesen (és jogellenesen) hozzáférhetővé tett anyagok a megvásárolható anyagokkal konkurálni képesek, mindkettő azonos módon hallgatható, ráadásul alig van érzékelhető minőségbeli különbség a kettő között.

Jelenleg az írott szövegeknél azért nem érezhető ez a negatív tendencia, mert az emberek túlnyomó többsége nem szeret képernyőn olvasni; az nem adja vissza a „papír-élményt”, nem tudjuk az ágyban fekvve lapozgatni és a szemet is jobban fárasztja. Több olyan szempont is van azonban, ami óvatosságra, elővigyázatosságra int. Egyrészt várható, hogy a technikai fejlődéssel mindinkább élvezhetővé válik a digitális szövegek olvasása; másrészt felnő egy generáció, amely számára a számítógépes képernyő teljesen megszokott, és így az azon való olvasás is egyre elfogadottá válik. Harmadrészt – és rövid távon ez a legfontosabb – vannak olyan alkotások, amelynél az említett „papír-élmény” nem elsődleges. Ilyenek a már említett szakirodalmi művek, ahol a tartalomhoz való hozzájutás fontos, a papíron olvashatóság nem jelentős szempont. Tehát különösen ezen művek tekintetében kell óvatosnak lennie a jogalkotónak, hogy az üzleti kiadók forgalmát ne veszélyeztesse ingyenes konkurencia lehetővé tételével.

A jogi rendezés tehát mindaddig eleve kudarcra van ítélve, amíg a kulturális ipar szereplői nem találják meg az új helyzetre alkalmazható sikeres üzleti modellt, kölcsönösen tiszteletben tartva egymás érdekeit, értékeit.

Egy lengyel könyvtári szakember írásában a következő jövőt jósolja: „Új együttműködési formákat vesznek fel a kiadók és a könyvtárak kapcsolatai. Mindkét intézmény feladata, hogy új, kölcsönösen kompatibilis beruházásokat eszközöljön. A legrövidebb időn belül kikerülhetetlenné válik a közös árpolitika, szerzői jogvédelem, az elektronikus kiadványok használati elveinek közös kimunkálása, a licencek különféle válfajainak szintén közös szabályozása, mint-hogy a 'külön utak' követése senkinek sem jó bürokráciát okozna, ami különösen a használók körében lenne népszerűtlen.”⁴³

⁴³ Krystyna HUDZIK: „Biblioteka otwarta” – czyli jaka? A „nyílt könyvtár”, avagy mit hoz a jövő?, eredetileg megjelent: Bibliotekarz, 7–8. sz. 1999. p. 6–9., Referátum in: TMT 47. évf. (2000) 8. sz. ismerteti: FUTALA Tibor.

Valóban úgy tűnik, hogy az értékteremtés és szolgáltatás kiszámítható jövőképehez, a kalózkodás visszaszorításához a feleknek fel kell ismerniük egymásra utaltságukat, és megtalálniuk a mindenki számára előnyös megoldást.

A jogi szabályozás csak ezután válhat kielégítővé.

Az tudja, miről beszélék...

Hallgatói szemmel nézve egy valóban „nagy formátumú” ember előadása maga a pokol. Pokol, hiszen telt ház van. Három percen belül fülledt levegő, összeért könyökök lökdösődése zavarja az élvezetet, amelyre mégis, így több mint tíz év távlatából is komoly vágyakozással és nosztalgiával emlékszem vissza.

Az előadó dugig megtelt. Aki komolyan készült a jogi pályára, annak kikerülhetetlen volt a polgárjog ilyettén belelégzése, akik viszont kevésbé határozott elképzeléssel rendelkeztek saját jövőjük tekintetében (jómagam is ezek táborát szaporítottam), azok kimondhatatlanul élvezték az „apróbetűs” részeket. Azokat az okfejtéseket, gondolatmeneteket, melyeket nem lehetett a jegyzetből megtanulni azon egyszerű oknál fogva, hogy nem voltak benne. Mégis életet adtak az anyagnak, egyszerűen élvezhetővé tették azt. A probléma csak akkor jelentkezett, amikor valaki egyszerre vállalkozott az előadás jegyzetelésére és ugyanakkor megpróbálta élvezettel is hallgatni az előadást. A kettőt összeegyeztetni ugyanis-legalábbis számomra-lehetetlen volt.

„Üdvözlöm Önöket!” Az előadás alatt ez volt az első és egyben az utolsó két szó, melynek még nem volt súlya, a történelem gyökereiben meghúzódó mély értelme.

Minden szavával értékeket mért ránk. A valóban mély keresztényi gyökerekben megbúvó súlyt akkortájt még néha felesleges nyűgnek éreztem. Ma már tudom, hogy e „nyűg” nem más, mint egy nagyon komoly értékrend.

Aki hallotta már Lábady Tamás előadását, az tudja miről beszélék.

Bizony el kellett telnie néhány előadásnak, amíg megértettem, hogy a nemvagyoni kártérítés nem arról szól, hogy valakit fizetség nélkül, egy bocsánatkéréssel engesztelünk ki. Aztán ahogy megértettem, bele is szerettem a témába, ami nem lehetett véletlen, hiszen olyan példákkal fűszerezett előadásokban lehetett részüink, melyek valóban élményszámba mentek. Ezek után szinte már természetes volt számomra, hogy szemináriumi előadásom témája nem lehet más, mint az a jogintézmény, amely meghatározza, mit is kell tenni, ha az ember egy döglött csigát talál a dobozos sör alján. Drukk persze volt bennem szép számmal, hiszen az évfolyamtársak mellett a hallgatók soraiban foglalt helyet az az ember, akinél az országban eme jogintézményről csak nagyon kevesen tudhatnak többet. Belevágtam. Az előadás elején még nem sejtettem, de

a közepe táján már éreztem, hogy ehhez a témához viszonylagos felkészültségem ellenére is „nagyon kevés leszek”. Bár magával az előadásmóddal nem volt baj, a tartalom bizony hagyott kivetnivalót maga után. Ennek tudatában csak elvélve kerestem Lábadi tanár úr tekintetét, aki a legnagyobb meglepetésemre biztatón bólogatott, pedig ő tudhatta csak igazán, hogy néha-néha milyen butaságokat beszéltem. A kiselőadás után megköszönte a felkészülésemet és egy névre szóló, dedikált tanulmányt nyomott a kezembe. A tanulmány szerzője ő volt. Akkor és ott ennél nagyobb megtiszteltetésben nem részesülhettem volna. Tehette volna, hogy kritizál, tehette volna, hogy rávilágít hiányosságaimra, de ő nem ezt az utat választotta. Dicsért és megtisztelt.

Aki tartott már kiselőadást Lábady Tamás óráján, az valószínűleg tudja, miről beszélek.

Lehet, hogy a mai fiatalok már másképpen látják, de annak idején komoly megtiszteltetésnek számított (legalábbis én annak tartottam), ha egy köztisztelőnek örvendő tanár a lakásán látta vendégül szemináriumi csoportját. Az invitálás 14–16 óráig szólt. Akkor ezt furcsálltam, hiszen úgy gondoltam, miért ne maradhatnánk addig, amíg jól érezzük magunkat, miért kell az „-ig”-et is megadni. Aztán megértettem.

Csak úgy, mint valamennyi előadására, erre a két órára is „komolyan” készült. A nappaliban a székek elő voltak készítve, mire érkeztünk. Nem akkor kezdte el keresgélni, vajon hol lehet még ülő alkalmatosság, mindennek pontos helye volt. A kötetlen beszélgetést is végig „kézben tartotta”, ami újabb „apró betűs” történetekbe engedett betekintést, fűszerezve az információkat a felesége sütitte pogácsával. Nem tűnik nagy dolognak. Nekünk, hallgatóknak, akkor és ott mégis nagyszerű élmény volt, hiszen mégiscsak más egy katedra és más a „hazai pálya”. A könyvespolcok valósággal roskadoztak a tartalmi súly alatt és ahogy beszélt róluk, szinte lehetett érezni, hogy ezek a jogi témájú könyvek nála valóban élnek. Mindegyikhez mély emlék fűzte. Ő beszélt, mi meg csak hallgattunk. Először éreztem azt, hogy valójában milyen teljes életem lehet élni a jog és a család bűvöletében. Azt hiszem Ő az az ember, aki e kettősséget egyformán magas szinten éli meg.

Aki járt már Lábadi Tamás otthonában, és aki hallotta már a szakmáról és a családról párhuzamosan beszélni, az azt hiszem tudja mire gondolok.

Mikor az ember felnő, már csak családjától és közeli barátaitól várhat önzetlen segítséget. E cáfolhatatlannak vélt igazságomban hasított rést Lábadi Tamás, amikor az általa féltve őrzött Szladits sorozatot kértem tőle kölcsön, szinte ismeretlenül. Sok-sok év eltelt már azóta, hogy tanított engem és természetes volt, hogy nem emlékezhet az ember minden diákjára. Nem is emlékezett. Mégis egy rövid „újrabemutakozás” után elhívott a lakására. Miközben egyesével levette a polcra a „féltett kincseit”, nem azt ecsetelte, hogy ezekre aztán mennyire nagyon vigyázzak, hanem személyes kötődését mesélte el a könyvekhez, hogy kitől, miért kapta a köteteket és az az ember éppen milyen sokat jelentett neki. Ezekből a szavakból pedig kimondatlanul is éreznem kellett, hogy valóban fontosak neki ezek a könyvek. És attól a perctől nekem is fontosak voltak.

Aki kért már segítséget Lábadi Tamástól, azt hiszem tudja miről beszélek. TÓTH TAMÁS

A Pázmány Péter Katolikus Egyetem újjá szervezett Jog-és Államtudományi Karának első évfolyamába tartozó hallgatóként mindig lenyűgözve hallgattam Lábady professzort.

A Professzor úr előadásai érdekesek, színesek, a jogesetek felejthetetlenek voltak. Egyik alkalommal – emlékszem – így kezdte: „a szerződések általános kötelező ereje már az 1602-es angol Slade’s Case-ben megjelent. Ebben az ügyben került elsőként kimondásra, hogy minden assumpsit peresíthető”. Majd következett a Marshall, a Shepard, a Cox, a Henderon és számos más jogeset, melyeken keresztül bevezetést nyertünk a polgári jog rejtelmeibe.

Azonban nemcsak polgári jogra, hanem emberségre, megértésre, a keresztény értékek megtartásának fontosságára is tanítottak ezek az előadások.

A megtisztelő felkérésnek eleget téve, e jeles (és kerek) évforduló alkalmából ezen írással kívánok a Professzor úrnak munkájához további egészséget, kitartást és a hajdani első évfolyamhoz hasonló lelkes és hálás hallgatókat.

TÓTH ZSUZSANNA

TÓTH ZSUZSANNA

*Az akkreditív jelentősége a nemzetközi kereskedelmi
ügyletek során*

Az okmányszigorúság elve

„A példa, ámbár némán tanít, a
Leghatalmasabb tanítók egyike.”

(SMILES)

A NEMZETKÖZI KERESKEDELEMBEN a gazdálkodó szervezetek egymás közötti – főként – adásvételi ügyleteiben az áruknak gyakran nagy földrajzi távolságokat kell megtenniük, így csak igen ritka esetben fordul elő az, hogy a vevő a vételárat az áru átvételével egyidejűleg, készpénzben fizeti ki az eladónak.

A nemzetközi kereskedelmi ügyletek fő jellemzője, hogy az áru továbbítása és a vételár megfizetése térben és időben elválik egymástól, mely mind az eladói, mind a vevői oldalon bizonyos kockázatot hordoz magában. Az eladó az árunak a vételár kézhezvételét megelőző feladásával a birtokon kívül kerülést, míg a vevő a vételár előre történő megfizetésével az esetleges eladói nem teljesítést kockáztatja. Ezen kockázatok csökkentését szolgálja az okmányos meghitelezés (akkreditív¹).

Az akkreditív a nemzetközi kereskedelem egyik legelterjedtebb fizetési módja. Sir John Robert Kerr angol bíró az akkreditívet egyenesen „a nemzetközi kereskedelem éltető vérének” nevezte².

Az akkreditív egy bank (a nyitó bank) kötelezettségvállalása arra, hogy ügyfelének (a megbízónak) kérésére és utasítása szerint az akkreditívben előírt okmányok benyújtása és az akkreditívben meghatározott egyéb feltételek teljesítése

¹ Az akkreditív angol elnevezése a „letter of credit” (jelentése hitellel), rövidítése a Magyarországon is elterjedt L/C. Az angol elnevezés utal a fizetési mód történeti előzményére, bár a hitellel eredetileg nem kereskedelmi ügyletkez kapcsolódott, hanem az utazó kényelmét és biztonságát szolgálta, és egyfajta utazási csekként működött. Az utazó ugyanis saját országában hitellevelet vásárolhatott, amelyet a másik országban működő előre megnevezett bank az ottani valutában kifizetett részére.

² RD Hardbottle (Mercantile) Ltd. v National Westminster Bank Ltd. [1977] 2 All ER 862 at 870 b.

esetében harmadik személy (a kedvezményezett) javára vagy rendelkezése szerint fizetést teljesít.³

Ezenfelül akkreditív a megerősítő bank kötelezettsége is a kedvezményezettrel szemben. Ha ugyanis a nyitó bank által megnyitott visszavonhatatlan akkreditívet egy másik bank (a megerősítő bank) megerősíti, ez a megerősítés a megerősítő bank határozott kötelezettségvállalása a nyitó bank kötelezettségén felül a kedvezményezettrel szemben az akkreditív feltételek teljesítése esetében történő fizetésre.⁴

Az akkreditív jelentősége és alkalmazásának széles köre azzal magyarázható, hogy mind az eladói, mind a vevői oldalon jelentősen korlátozza az adásvétel nemzetközi jellegéből adódó kereskedelmi kockázatokat. Biztosítékot nyújt az eladónak annyiban, hogy követelését az akkreditív jogviszony alapján vele szemben kötelezett banktól kérhesse, tekintet nélkül a vevő fizetőképességére, valamint fizetőkészségére. A vevő ezzel szemben jelentősen korlátozhatja kereskedelmi kockázatait azáltal, hogy pontosan meghatározhatja az akkreditív igénybeviteléhez szükséges okmányokat, rászorítva ezzel az eladót a szerződés szerű teljesítésre.

Az akkreditívre vonatkozó nemzetközi szabályozást a párizsi székhelyű Nemzetközi Kereskedelmi Kamara dolgozta ki és tette közzé, először 1951-ben. A jelenleg érvényes szabályozás az 1993-ban módosított, és 1994. január 1-jével hatályba lépett 500-as kiadvány, mely „Az okmányos meghitelezésekre vonatkozó egységes szabályok és szokványok” (angolul: Uniform Customs and Practice for Documentary Credits, a továbbiakban UCP) címet viseli.

A UCP nem jogszabály, alkalmazása azzal válik lehetővé, hogy az egyes államok bankjai egyénileg, vagy központi bankjukon keresztül bejelentik a Nemzetközi Kereskedelmi Kamarának, hogy alávetik magukat a UCP-nek és azt az akkreditív műveleteik során alkalmazzák. Ez esetben a bank által kiállított valamennyi akkreditív fel kel tüntetni, hogy arra a UCP 500 az irányadó.

A UCP 500 1. cikke kimondja, hogy:

„A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 500 sz. kiadványában közzétett, az okmányos meghitelezésre vonatkozó, 1993-ban módosított egységes szabályokat és szokványokat minden okmányos meghitelezésre (beleértve a standby hitelleveleket is, amennyiben azokra alkalmazhatók) alkalmazni kell, ha azokat belefoglalták a meghitelezés szövegébe.

³ Az okmányos meghitelezésre vonatkozó egységes szabályok és szokványok. A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 500 sz. kiadványa. Fordította: KERESZTES GÁBOR, kiadta a Magyar Gazdasági Kamara Jogi Főosztálya, Budapest, 3. o.

⁴ KERESZTES GÁBOR: *A fizetés biztosítékai a külkereskedelmi kapcsolatokban*. In.: A külkereskedelmi tevékenység jogi kézikönyve. Szerk.: BÁNRÉVY GÁBOR, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1994, 150. o.

A szabályok és szokványok a meghitelezés összes érdekelt felére kötelezők, kivéve ha a meghitelezés kifejezetten más rendelkezést tartalmaz."

A UCP 500-at a bankok világszerte, mára több mint 110 országban alkalmazzák. Magyarország ilyen alávetési nyilatkozatot 1994-ben tett. Erre figyelemmel a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara szokványgyűjteményét a hazai jogalkotó beemelte a magyar jogrendbe. Már a pénzforgalomról szóló – időközben hatályon kívül helyezett – 6/1997 (MK 61.) MNB rendelkezés 14.§ (5) bekezdése is utalt a UCP 500-ra, a 9/2001. (MK 147.) MNB rendelkezés 26. § (5) bekezdése azonban kifejezetten kimondja, hogy „*az okmányos meghitelezés szabályaira a párizsi Nemzetközi Kereskedelmi Kamara által kiadott Okmányos Meghitelezésre Vonatkozó Egységes Szabályokban foglaltak az irányadók.*”

AZ AKKREDITÍVVEL KAPCSOLATOS JOGVISZONYOK

Amint az a fentiekben rögzítésre került, az akkreditív olyan jogügylet, amelyben a meghitelező bank a vevőtől kapott megbízás alapján az eladó irányában arra kötelezi magát, hogy előre meghatározott feltételek megvalósulása (rendszerint pontosan előírt okmányok szolgáltatása) esetén részére fizetést teljesít.⁵

Az akkreditív az alapjául szolgáló adásvételi, vagy más szerződésektől teljesen független, önálló jogügylet.

A hazai és a nemzetközi szakirodalom alapján az akkreditívvel legalább az alábbi három, szorosan összefüggő, de egymástól független jogviszony keletkezik:

A) A VEVŐ ÉS AZ ELADÓ KÖZÖTTI JOGVISZONY – AZ ALAPJOGVISZONY

A vevő és az eladó közötti alapügylet leggyakoribb formája az adásvétel. Ebben a vevő – többek között – arra vállal kötelezettséget, hogy a vételár jogosultja, az eladó javára akkreditívet nyittat a megfelelő bankkal.

Tekintettel arra, hogy az akkreditív jogviszony teljes mértékben elszakad az alapjául szolgáló jogügylettől, célszerű már ebben – a vevő és az eladó között létrejövő – alapszerződésben rendelkezni az akkreditív feltételeiről és kikötéseiről.

B) A VEVŐ ÉS A NYITÓ BANK KÖZÖTTI JOGVISZONY – A MEGBÍZÁSI JOGVISZONY

Az akkreditív megnyitására az ügyfél, az adásvételi szerződés vevője ad megbízást. A vevő és az eladó közötti alapügyletre tekintettel a vevő (megbízó) határozza meg, hogy a bank milyen feltételekkel nyissa meg az akkreditívet.

⁵ BÁNRÉVY Gábor: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Szent István Társulat, Budapest, 2001, 170. o.

A feltételek pontos és körültekintő meghatározása biztosítja a vevő számára, hogy az eladót kötelezettségének szerződészerű teljesítésére szorítsa. Az akkreditívben meghatározott feltételek teljesítésének elmulasztása esetében ugyanis a bank a fizetést megtagadja.

A bank a megbízást elsősorban abból a szempontból vizsgálja felül, hogy nem tartalmaz-e olyan rendelkezést, amely a későbbi teljesítésnél zavart, esetleg félreértést okozhat. A bank ezen felül azt is köteles vizsgálni, hogy az akkreditív megnyitása nem ütközik-e a hazai jogba. A jogszabályba ütköző megbízást a bank köteles elutasítani. Hasonlóképpen köteles eljárni akkor is, ha az alapjogügylet a bank országának joga szerint jogellenes vagy jóerkölcsbe ütköző, vagy külföldi jogba ütközik.

A megbízás tartalmát tekintve a nyitó bank, a megbízó és a kedvezményezett pontos megjelölésén túl elengedhetetlen az alábbiak rögzítése:

- az akkreditív típusa (visszavonhatatlan, visszavonható, fizetésre –, halasztott fizetésre –, negociálásra vagy váltóelfogadásra szóló)
- az akkreditív érvényességi határideje.

A UCP 42. cikke értelmében, amennyiben a lejárat határidő kezdő napja pontosan nem került meghatározásra, és a bank „egy hónapot”, „hat hónapot” vagy más hasonló időtartamot jelöl meg a meghitelezés igénybevételére, a határidő kezdő napjának az akkreditív kibocsátásának keltét kell tekinteni

- az áru megjelölése, mennyisége
- a meghitelezés összege (a megfelelő pénznem megjelölése mellett)

Amennyiben az akkreditív az összeg megjelölése előtt a „körülbelül”, „megközelítőleg” kifejezéseket is tartalmazza, úgy a 10%-ot meg nem haladó eltérés mindkét irányba megengedett.

Az akkreditív összege az áru egységárán és mennyiségén túl magában foglalja a mellékköltségeket is (pl. csomagolás, biztosítás, fuvarozási költség). Fontos feltétel, hogy amennyiben a vevő nem határozza meg pontosan a mellékköltségeket, úgy ezeket a bank akkor sem veszi figyelembe, ha a végösszeg áruegységenként az akkreditív keretébe beleférne.

- az okmánybenyújtás helye
- a fizetés feltételeként benyújtandó okmányok pontos meghatározása

A UCP 5. cikke rendelkezik arról, hogy *„a meghitelezés megnyitására irányuló minden megbízásnak és magának a meghitelezésnek és, amennyiben alkalmazható, az annak módosítására vonatkozó minden megbízásnak pontosan meg kell jelölnie azt az okmányt(okmányokat), amelyek ellenében a fizetést, váltóelfogadást vagy negociálást teljesíteni kell.”*

Az akkreditívre vonatkozó 500-as ICC kiadvány a szállítási okmányokat, a biztosítási okmányokat, a kereskedelmi számlát és az „egyéb okmányokat” sorolja fel, meghatározva azok tartalmi minimumkövetelményeit.

Az okmányok pontos meghatározása az akkreditív legfontosabb része, hiszen ezen keresztül érvényesül az okmányszigorúság elve. Az akkreditív lényege – amint azt a 4. cikk is rögzíti -, hogy *„a meghitelezési műveletekben valamennyi érintett fél okmányokkal foglalkozik és nem árukkal, szolgáltatásokkal és/vagy más teljesítéssel, amelyekre az okmányok esetleg vonatkoznak”*.

– a bankot megillető díjazás

C) A NYITÓ BANK ÉS AZ ELADÓ KÖZÖTTI JOGVISZONY

– AZ AKKREDITÍV JOGVISZONY

A tulajdonképpeni akkreditív jogviszony a nyitó bank és a kedvezményezett (általában az eladó) között jön létre. E jogviszony alapján a bank az akkreditívben előírt feltételek teljesítése esetén köteles az eladónak fizetni.

Az akkreditív jogviszony alapja a bank által kibocsátott egyoldalú jognyilatkozat, melyben értesíti a kedvezményezettet azon feltételekről, melyeknek a megjelölt határidőn belül történő, maradéktalan teljesítése esetén a kedvezményezett részére fizetést teljesít.

A nyitó bank kötelezettségvállalása szempontjából a UCP 500 9.cikke az akkreditív alábbi négy típusát különbözteti meg:

- ha a meghitelezés látra szóló fizetést ír elő, a bank az okmányok bemutatásakor fizet;
- ha a meghitelezés halasztott fizetést ír elő, a bank a fizetést az akkreditív előírásainak megfelelően, az esedékesség időpontjában teljesíti;
- ha a meghitelezés váltóelfogadást ír elő, akkor a bank
 1. a nyitó bank által történő váltóelfogadás esetében – a kedvezményezett által a nyitó banknak címzett váltót elfogadja és esedékességkor kifizeti, vagy
 2. egy más címzett bank általi váltóelfogadás előírása esetében – a kedvezményezett által a nyitó banknak címzett váltót elfogadja és esedékességkor kifizeti, ha a meghitelezésben előírt címzett bank a neki címzett váltót nem fogadja el, vagy elfogadta ugyan de esedékességkor nem fizette ki;
- ha a meghitelezés negociálást ír elő, a kibocsátók és/vagy a jóhiszemű birtosok elleni megtérítési igény (azaz visszkereseti jog) nélkül kifizeti a kedvezményezett által kibocsátott váltót és/vagy a meghitelezés alapján benyújtott okmányokat.

Megjegyzendő, hogy amennyiben a nyitó bankon kívül más, megerősítő bankok is közreműködnek, úgy a fentiekben felsorolt három jogviszonyon kívül természetesen további jogviszonyok jönnek létre a bankok, valamint a megerősítő bank és a kedvezményezett között.

Az akkreditív fontos ismérve az alapjogviszony, a megbízási jogviszony, valamint az akkreditív jogviszony egymástól való függetlensége. A függetlenség elve a UCP 500-ban az alábbiak szerint kerül kifejezésre:

A 3. cikk a) pontja rögzíti, hogy a „*meghitelezések természetüknél fogva különálló ügyletek az esetleges alapjukként szolgáló adásvételi vagy más szerződésektől, és a bankokat az ilyen szerződések semmiképpen sem érintik vagy kötik, még akkor sem, ha a meghitelezés valamilyen hivatkozást tartalmaz az ilyen szerződésekre*”.

A 3. cikk b) pontja kimondja továbbá, hogy „*a kedvezményezett semmiképpen sem hivatkozhat a bankok között vagy a megbízó és a nyitó bank között fennálló szerződéses jogviszonyra.*”

A függetlenség elvének fontos következménye, hogy a vevő – a közte és az eladó között létrejött – alapszerződés alapján a vételár megfizetéséért felelősséggel tartozik, függetlenül az akkreditív lététől. Azaz, ha az eladó az akkreditívet nem hívja le, ez nem fosztja meg azon jogától, hogy a vevőtől a vételárat az alapszerződésre hivatkozással követelje.

A másik lényeges következmény pedig az, hogy az alapszerződés módosítása nem érinti a banknak az eladó irányában fennálló fizetési kötelezettségét.

A függetlenség elvének szemléletes meghatározása található a *Laudisi v. American Exchange National Bank*⁶ ügyben. A tényállás szerint a bank befogadta az eladó által benyújtott dokumentumokat és fizetést teljesített annak ellenére, hogy a vevő felszólította a bankot az akkreditívben meghatározott összeg visszatartására, arra való hivatkozással, hogy az eladó által szolgáltatott áru nem felel meg az adásvételi szerződésben rögzített feltételeknek. Az eljáró bíróság ítéletében kifejtette, hogy a bank nem volt köteles a vevő és az eladó közötti vitában részt venni és a vevő állítására alapozva felvállalni a nem fizetésből eredő súlyos következményeket.

Egy másik ügyben a bíróság úgy ítélte meg, hogy a bank jogosan teljesített fizetést egy visszavonhatatlan akkreditív alapján annak ellenére, hogy tudomása volt az eladó és a vevő között az adásvételi szerződés megszegése miatt folytatott vitáról.⁷

⁶ 239 N.Y. 234 (1924)

⁷ Harvey Ester Constr. Co. v. Dry Dock Sav. Bank, 381 F. Supp. 271 (1974).

A BANK KÖTELEZETTSÉGE, AZ OKMÁNYSZIGORÚSÁG ELVE

A bank, mint megbízott elsődleges kötelezettsége, hogy a megbízást a megbízó utasításainak megfelelően, késedelem nélkül teljesítse. A Ptk. 476.§-ában meghatározott, a megbízó irányában fennálló figyelmeztetési kötelezettség a bankot azonban nem terheli, tekintettel arra, hogy az alapügyletre vonatkozó szükséges szaktudással általában nem rendelkezik.

A bank másik, talán legfontosabb kötelezettsége az okmányok megvizsgálása. Az okmányvizsgálat tartalma és határideje körében a UCP 13. cikke nyújt eligazítást. E szerint *„a bankok a meghitelezésben előírt minden okmányt ésszerű gondossággal kötelesek megvizsgálni, hogy meggyőződjenek arról, hogy azok külső megjelenésük szerint megfelelnek-e vagy sem a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek. Azt a kérdést, hogy a benyújtott okmányok külső megjelenésük szerint megfelelnek-e a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek, az e Cikkekből kitűnő nemzetközi szokványos bankgyakorlat szerint kell megállapítani. Azokat az okmányokat, amelyek külső megjelenésük szerint nincsenek összhangban egymással, úgy kell tekinteni, mint amelyek külső megjelenésük szerint nem felelnek meg a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek. A meghitelezésben elő nem írt okmányokat a bankok nem vizsgálják meg. Ha ilyen okmányokat kapnak, kötelesek azokat a benyújtónak visszaadni vagy felelősség nélkül továbbítani.*

A nyitó bank, a megerősítő bank (ha van ilyen) vagy a megbízásukból eljáró kijelölt bank mindegyikének az okmányok kézhezvételének napját követő hét banki munkanapot meg nem haladó ésszerű idő áll rendelkezésre ahhoz, hogy az okmányokat megvizsgálja és eldöntse, hogy elfogadja vagy visszautasítja az okmányokat és döntéséről megfelelően tájékoztassa azt a felet, akitől az okmányokat kapta.”

Az idézett cikk nem részletezi, hogy a bank milyen mértékben köteles az okmányok vizsgálatára, csupán az ésszerű gondosság követelményét írja elő. Az ésszerű gondosság itt a banktól, mint speciális pénzügyi intézménytől elvárható gondosságot jelenti, mely alacsonyabb mértékű felelősséget jelent, mint a szerződéses jogviszonyokban általában a feleket terhelő, a nemzeti szabályozásokban megjelenő felelősség. A német szerződéstan például a szerződő felek kötelezettségévé teszi, hogy az „adott tranzakciónak megfelelő” gondossággal járjanak el. A magyar Polgári Törvénykönyv az „adott helyzetben általában elvárható” magatartást írja elő.

A UCP e viszonylag enyhe felelősségi szabályozása és a banki eljárásnak egy teljesen formális okmányvizsgálatra való korlátozása mögött azon megfontolás húzódik, hogy a „banknak rendszerint nincs bepillantása a vevő és az eladó közötti kapcsolatokba és ezért, valamint a szak- és ágazati ismeretek hiányában

alapjában véve nem tudja elbírálni, hogy az akkreditív megbízástól való eltérésnek milyen következményei lehetnek megbízója számára”⁸.

A banki vizsgálat az alábbi főbb szempontokra terjed ki:

- vizsgálják az okmányok teljességét: azaz, hogy minden előírt okmány hiánytalanul és megfelelő példányszámban benyújtásra került-e⁹,
- az okmányok külső megjelenését: azaz, hogy az okmányok külső megjelenésük szerint megfelelnek-e az akkreditívben előírt feltételeknek,
- az okmányok egymás közötti összevetése, mely annak vizsgálatát jelenti, hogy az okmányok megállapítható módon ugyanarra az árura vonatkoznak-e, egymással összhangban vannak-e¹⁰,
- ezenfelül szükséges annak megállapítása is, hogy a benyújtott okmányok ellenértéke (számlák összege) az akkreditív fennálló egyenlegéből kielégíthető-e, valamint, hogy az akkreditív nem járt-e le.

Amennyiben a vizsgálat eredménye az, hogy a benyújtott okmányok az akkreditívben előírtaknak megfelelnek, és a kedvezményezett az akkreditív egyéb feltételeit is teljesítette, úgy a bank vállalt kötelezettségét (fizetés, váltóelfogadás, stb.) haladéktalanul teljesíti.

Ha azonban a benyújtott okmányok nem felelnek meg az előírtaknak, vagy a kedvezményezett nem teljesítette az akkreditív egyéb feltételeit, úgy a bank az okmányok elfogadását visszautasíthatja. A UCP 14. cikke erről így rendelkezik: *„az okmányok átvételét követően a nyitó bank és/vagy a megerősítő bank (ha van ilyen) vagy a megbízásukból eljáró kijelölt bank kizárólag az okmányok alapján köteles eldönteni, hogy azok külső megjelenésük szerint megfelelnek-e a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek vagy sem. Ha az okmányok külső megjelenésük szerint nem felelnek meg a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek, e bankok visszautasíthatják az okmányok elfogadását.”*

A gyakorlatban azonban a nyitó bank a visszautasítás előtt megkérdezi a megbízót, hogy az okmányokban észlelt eltérések vagy az akkreditív feltételek be nem tartása ellenére felhatalmazza-e a nyitóbankot az akkreditívben vállalt kötelezettségének teljesítésére.

⁸ Jens NIELSEN: *Az akkreditívügylet alapjai*. Economix, Budapest, 1990, 98. o.

⁹ SZATMÁRI Csaba: *Az okmányos meghitelezés*. In.: A Polgári Jogi Tudományos Diákkör Évkönyve, 2001/2002, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 146. o.

¹⁰ SZILÁGYI Ernő–HIDAS János: *Az okmányos meghitelezés a külgazdasági kapcsolatokban*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1985, 101. o.

Ez azonban nem hosszabbítja meg az okmányok elfogadására vagy visszautasítására vonatkozó döntésre és annak közlésére a UCP-ben megszabott határidőt.¹¹

A bank az okmányok visszautasításáról a kedvezményezettet haladéktalanul, az eltérések megjelölése mellett értesíteni köteles. Az értesítésnek távközlés (telex, telefax, távirat, SWIFT, egyéb elektronikus közlés) útján, vagy ha ez nem lehetséges, egyéb gyors úton kell megtörténnie. A postai futamidő hosszabb időtartamára tekintettel a levél útján történő értesítés nem megengedett.

Tekintettel a gyakorlati életben jelentkező esetek nagy számára, említést érdemel továbbá a fizető bank részére biztosított azon lehetőség, mely alapján ha a fizető bank az okmányok vizsgálata során eltérést észlel az akkreditív feltételeitől, azonban valószínűsíthető, hogy a megbízó felhatalmazást fog adni az okmányok elfogadására, úgy jogosult jogfenntartással vagy a kedvezményezett által szolgáltatott bankgarancia ellenében a kedvezményezettnek fizetést teljesíteni. Ez voltaképpen azt jelenti, hogy ha a nyitó bank az okmányokat az eltérésekre hivatkozással visszautasítja, úgy a jogfenntartás alapján a fizető bank a kedvezményezettől a részére kifizetett összeget visszakövetelheti.

Fenti kötelezettségek elmulasztása esetére a 14. cikk rendkívül súlyos jogkövetkezményt ír elő, nevezetesen, hogy a bank „nem érvényesítheti azt a kifogását, hogy az okmányok nem felelnek meg a meghitelezés kikötéseinek és feltételeinek.”

Az okmányszigorúság elve a jogviszonyok valamennyi szereplőjére feladatot ró.

A megbízó kötelezettsége, hogy pontosan megnevezze és felsorolja azokat a dokumentumokat, melyek vizsgálata alapján a bank az akkreditívben vállalt kötelezettségének teljesítéséről dönt, továbbá, hogy egyértelmű utasításokat adjon a bank számára a szerződés szerű teljesítés érdekében.

Az eladó feladata, hogy a meghatározott dokumentumokat kellő időben és példányszámban a bank rendelkezésére bocsássa.

Végezetül a bank köteles az okmányok alakszerű vizsgálatára és ez alapján a kedvezményezett igényének teljesítésére vagy visszautasítására.

Az okmányszigorúság elvének alkalmazása azonban felveti azt a kérdést, hogy az elv merev betartása mennyiben akadályozza a nemzetközi kereskedelem rugalmasságát, valamint az akkreditív eredeti célját: gyors, hatékony fizetési mód biztosítását a nemzetközi gazdasági kapcsolatokban. E kérdés megválaszolására a jogirodalomban három elmélet alakult ki.

¹¹ KERESZTES GÁBOR: *A fizetés biztosítékai a külkereskedelmi kapcsolatokban*. In.: A külkereskedelmi tevékenység jogi kézikönyve. Szerk.: BÁNRÉVY GÁBOR, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1994, 156. o.

A tartalmi azonosság elmélete alapján a bank köteles elfogadni azon dokumentumokat, melyek szövegezése ugyan eltér az akkreditívben rögzítettektől, azonban tartalmilag megfelel annak, és ez a bank számára is egyértelmű. Ez az elmélet az akkreditívet alapvetően szerződésnek tekinti, és a felek szerződési akarata teljesülésének elvét helyezi előtérbe.

Az azonosság kétféle kritériumát hangoztató elmélet az okmányszigorúság elvét a tartalmi azonosság elvével ötvözve kimondja, hogy a bank nem köteles vizsgálni, hogy a formailag nem megfelelő dokumentumok tartalmilag azonosak-e az akkreditívben rögzítettekkel. A bank tehát jogosult a formailag nem megfelelő dokumentum elfogadását visszautasítani, azonban ennek valamennyi következményét a vevőre hárítja. Az akkreditív feltételeit ugyanis a vevő írja elő, így igazságtalan lenne, ha apró ormai hibákra hivatkozással a vevő mentesülhetne fizetési kötelezettsége alól.

A harmadik megközelítési mód, melyet a UCP is követ, az okmányok teljes formai megfelelőségének elve. Ezen elv lényeges jellemzői és következménye a fentiekben már bemutatásra került. Itt érdemes azonban megjegyezni, hogy az okmányszigorúság elvét Lord Sumner már 1927-ben, a híres *Equitable Trust Co. of New York v. Dawson Partners*¹² ügyben kifejtette: „általánosan elfogadott és a józan ész követelményét is az elégíti ki, ha a bank csak olyan esetben kérhet a vevőtől megtérítést az eladó felé teljesített fizetés eredményeként, ha az eladó által benyújtott dokumentumok teljes mértékben megfeleltek a megbízásban előírtaknak. Nincs helye olyan dokumentumoknak, melyek formailag majdnem azonosak, vagy egyébként megfelelőek. Az üzleti élet más elv alapján biztonságosan nem működhet.”

A SITPRO JELENTÉS

Az akkreditív eredményes használatának elősegítése érdekében számos nemzetközi vizsgálatot végeztek. Ezek közül kiemelkedő jelentőségű az akkreditív export esetén történő alkalmazásáról szóló 2001/2002-es SITPRO jelentés.

A SITPRO (The Simpler Trade Procedures Ltd.) 1970-ben jött létre Nagy-Britanniában, a Kereskedelmi és Ipari Minisztérium közszolgálati szerveként. Fő feladata a nemzetközi kereskedelem elősegítése, az angol kereskedők nemzetközi piacra lépésének és eredményességének előmozdítása. A SITPRO megalakítása óta számos jelentést, ajánlást készített, melyek közül témánk szempontjából

¹² 27 L1.LR 49 (1927).

a fentiekben említett, az akkreditív export esetén történő alkalmazásáról szóló 2001/2002-es jelentés érdemel említést.

Az akkreditív témakörében a szervezet már 1983-1984, valamint 1989-1991 között is folytatott vizsgálatokat. A vizsgálatok alapján készült jelentések elsőként mutattak rá az okmányszigorúság elvének jelentőségére, valamint arra, hogy a hibás okmányok következtében visszautasított fizetések milyen anyagi károkat jelentenek a brit eladók számára.

Az 1994. január 1-jével hatályba lépett UCP 500 új vizsgálatok elvégzését tette szükségessé. A 2001/2002-es jelentés már a UCP 500 gyakorlati alkalmazását és az alkalmazás tapasztalatait összegzi, különös tekintettel az eladók által benyújtott okmányokban szereplő leggyakoribb, visszautasításra okot adó hibákra, eltérésekre.

A jelentés négy fő részből áll:

- az akkreditív szerepe a nemzetközi kereskedelemben,
- az akkreditív előnyei,
- a vizsgálat eredménye az okmányok visszautasításának leggyakoribb okairól,
- az okmányok elfogadásának visszautasítása és ennek költségei, lehetséges megoldási módok.

A jelentés kiemeli, hogy akkreditív jogviszony során benyújtott okmányok visszautasítására az okmányszigorúság elve alapján körülbelül az esetek 50-60 %-ában kerül sor. Az okmányokban szereplő hibák, hiányosságok általában az eladó mulasztására vezethetők vissza. A SITPRO jelentés szerint a leggyakrabban előforduló hibák az alábbiak:

- az áru hibás feltüntetése,
- hiányos okmánygarnitúra benyújtása,
- az érvényességi határidő elmulasztása,
- a benyújtott okmányok egymással nincsenek összhangban,
- nem tiszta fuvarokmány,
- a szállító által nem hitelesített javítások az okmányon,
- hiányos számla (nem tartalmazza az akkreditív szerinti paritást),
- nem megfelelő biztosítás (nem fedezi pl. az akkreditívben előírt kockázatokat),
- a szállítás nem az akkreditívben előírtak szerint történt, vagy nem az előírt kikötők között,
- nem megengedett részszállítás.

Bár a SITPRO jelentés főként banki tapasztalatokon alapul, fontosnak tartom a három legjelentősebb hiba részletesebb, a bírói gyakorlat szempontjából történő bemutatását.

AZ ÁRU HIBÁS FELTŰNTETÉSE

Az áru hibás feltűntetése valószínűleg a leggyakrabban jelentkező probléma. Mind az okmányszigorúság elve, mind pedig a UCP előírásai megkövetelik, hogy a benyújtott okmányban szereplő áru megjelölése az akkreditívben meghatározottal egyezzen. A UCP 37.cikk c) pontja ezen követelményt az alábbiak szerint rögzíti: *„a kereskedelmi számlában szereplő áruleírásnak meg kell egyeznie a meghitelezésben szereplő leírással. Az összes más okmányban az áru leírható olyan általános kifejezésekkel, amelyek nincsenek ellentmondásban a meghitelezésben szereplő áruleírással.”*

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara Banki Bizottságának véleménye szerint a bankok „nem viselkedhetnek robot módjára, az egyes eseteket önállóan kötelesek elbírálni és megítélni”¹³, nem állapítható meg általános érvényű szabály a tekintetben, hogy a UCP fenti előírása – tekintettel a felek érdekére – milyen szigorúan értelmezendő.

Arkin a problémát a következőképpen veti fel: *„ha a fizető bank és eladó közötti jogviszonyt elkülönítjük, milyen mértékben kell a benyújtott okmányoknak megegyeznie ahhoz, hogy a bank azokat rendben lévőnek minősíts? Megtagadhatja-e a bank a fizetést helyesírási hiba esetén? Elfogadható-e az adott iparágban az azonos áru megjelölésére általában használt elnevezés, ha az az akkreditívben nem került feltűntetésre?”*¹⁴

A nemzetközi bírósági gyakorlat az áru megjelölése tekintetében az okmányszigorúság elvének szűk értelmezését követi.

A *J. H. Rayner & Co. v. Hambro's Bank Ltd.*¹⁵ ügyben a Rayner társaság megbízásából kibocsátott akkreditív előírta, hogy a számlának valamint a hajósfuvarlevélnek a zsákokba csomagolt „Cormandel amerikai földimogyoró” (Coromandel groundnut) árumegjelölést kell tartalmaznia. Az eladó által benyújtott hajósfuvarlevélben azonban „gépi héjazású amerikai földimogyoró” (machine-shelled groundnut kernel) szerepelt, így a bank a fizetést az okmányok eltérőségére hivatkozással visszautasította. A perben a bíróság – alátámasztva a bank eljárásának helyességét – kimondta, hogy a „gépi héjazású amerikai földimogyoró” nem azonos a „Cormandel amerikai földimogyoró” megjelöléssel annak ellenére, hogy az elnevezés az adott iparágban használt és széles körben elfogadott.

¹³ *Opinions of the ICC Banking Commission, 1980–1981.* ICC Publications, No. 399, 35. o.

¹⁴ *The Law of Documentary Letters of Credit in Comparative Perspective,* AN Oelofse, 1997.

¹⁵ FOLSOM–GORDON–SPANOGLE: *International Business Transactions.* West Group, 2002, 265. o.

A *Bank of Italy v. Merchants National Bank*¹⁶ ügyben a bíróság szintén úgy találta, hogy a „szárított szőlőszem” elnevezés nem azonos a „mazsola” elnevezéssel, ezért a bank jogosan utasította vissza a fizetést.

AZ ÉRVÉNYESSÉGI HATÁRIDŐ ELMULASZTÁSA

Az érvényességi határidő elmulasztása szintén gyakori probléma. Az akkreditív kötelező tartalmi eleme az érvényességi határidő meghatározása. A UCP 42.cikke rögzíti, hogy „minden meghitelezésnek elő kell írnia egy lejárat határidőt.”

A lejárat határidő elmulasztását követően a kedvezményezett követelését nem tudja érvényesíteni, még az akkreditívben előírt valamennyi egyéb feltétel teljesítése esetén sem. A *Colorado National Bank v. Bd. of County Comm'rs* ügyben a bíróság úgy fogalmazott, hogy az érvényességi határidő „guillotine-ként működik a kedvezményezett igényének érvényesítése tekintetében; a kibocsátó fizetési kötelezettségének megszűnését jelenti”.¹⁷

AZ OKMÁNYOK HIÁNYOSSÁGA, VALAMINT SZÜKSÉGTelen OKMÁNYOK BENYÚJTÁSA

Külön megjegyzést érdemel, milyen sok esetben ad lehetőséget a visszautasításra a kedvezményezett által benyújtott dokumentum-csomag hiányos volta. E hiányosság gyakran csak egy aláírás elmaradását jelenti. A hiányosan benyújtott dokumentumok az okmányszigorúság elve alapján nem kerülnek elfogadásra. Még ha később az orvosolható hibák kijavításra is kerülnek, a kedvezményezett nem kellően körültekintő magatartásával azt kockáztatja, hogy a hiba kijavítása közben az akkreditív esetleg lejár, így igényérvényesítési lehetőségét végleg elveszíti.

Bár a kedvezményezett igényének visszautasítására önmagában nem nyújt lehetőséget, előfordul, hogy a kedvezményezett szükségtelen okmányokat nyújt be a bankhoz. A UCP 13. cikke e körben a banknak az okmányok visszaadási, vagy felelősség nélküli továbbítási kötelezettségét írja elő azzal, hogy a meghitelezésben elő nem írt okmányokat a bank nem vizsgálja.

A SITPRO AJÁNLÁSA

A SITPRO jelentés a fentiekben ismertetetteken kívül számos egyéb diszcrepanciát sorol fel. Fontos azonban kiemelni, hogy bármilyen eltérést tartalmazzon is az eladó által benyújtott dokumentum az akkreditívben előírtakhoz képest, az eredmény ugyanaz lesz: a bank – egy időre – mentesül fizetési kötelezettsége alól.

¹⁶ N.Y.106, 108–109, 140 N.E. 211,213 (1923).

¹⁷ 634 P 2d 32 (Colo.1981).

Ezért lényeges, hogy az eladó az akkreditív kézhezvételét követően haladéktalanul ellenőrizze, hogy az akkreditívben előírtak megfelelnek-e az adásvételi szerződésben rögzítetteknek és az eladó által vállalt kötelezettségeknek.

A jelentés tartalmaz egy részletes listát azon tárgykörökről, melyeket a felek feltétlenül ismerniük kell ahhoz, hogy az akkreditív valóban betölthesse szerepét: azaz kellő biztosítékot nyújthasson mind a vevő, mind az eladó részére azon nemzetközi kereskedelmi ügyletek során, ahol a felek közötti bizalom még nem alakult, vagy alakulhatott ki.

Végezetül a jelentés felhívja a figyelmet arra, hogy bár az akkreditív széles körben elterjedt fizetési mód, valódi biztosítékot csak akkor nyújthat a felek számára, ha használata prudens módon, az okmányszigorúság elvének folyamatos szem előtt tartása mellett történik.

IRODALOMJEGYZÉK

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 500 sz. kiadványa *Az okmányos meghitelezésre vonatkozó egységes szabályok és szokványokról* (fordította KERESZTES Gábor, kiadta a Magyar Gazdasági Kamra Jogi Főosztálya, Budapest).

BÁNRÉVY Gábor: *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga*. Szent István Társulat, Budapest, 2001.

R. FOLSOM–M. W. GORDON–J. A. SPANOGLE: *International Business Transactions*. West Group, 2002.

KERESZTES Gábor: *A fizetés biztosítékai a külkereskedelmi kapcsolatokban*. In.: A külkereskedelmi tevékenység jogi kézikönyve. Szerk.: BÁNRÉVY Gábor, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1994.

Jens NIELSEN: *Az akkreditívügylet alapjai*. Economix, Budapest, 1990.

SZATMÁRI Csaba: *Az okmányos meghitelezés*. In.: A Polgári Jogi Tudományos Diákkör Évkönyve, 2001/2002, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Kar, Budapest.

SZILÁGYI Ernő–HIDAS János: *Az okmányos meghitelezés a külgazdasági kapcsolatokban*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1985.

A jogos védelem határai vagyon elleni támadások esetén

„A jogérzet, cserbenhagyva a hatalomtól, melynek pedig védenie kellett volna, elhagyja a törvény talaját...”

(RUDOLF VON JHERING: *Küzdelem a jogért**)

A JOGTUDOMÁNYBAN ÉS A JOGGYAKORLATBAN gyakran találkozhatunk olyan kérdésekkel, amelyet úgy a gyakorlat, mint a tudomány művelői lezártnak, megoldottnak tekintenek, holott a felvetett jogi problémára adott válasz dogmatikailag kidolgozatlanul bizonyul a jogi szabályozás alapjául szolgáló legegyszerűbb típusesetekben is.

Ide sorolom a személy elleni erőszakkal vagy fenyegetéssel nem járó vagyon elleni támadások esetén, a jogos védelmi helyzetben kifejezhető elhárító magatartások körének meghatározatlanságát is.

I.

A jogos védelem során megvalósítható diszpozíciószerű védekezéssel szemben az ítélkezési gyakorlat, és a tudomány képviselőinek a többsége kettős követelményt támaszt. Egyfelől az elhárító magatartásnak a jogtalan támadás elhárításához szükségesnek kell lennie (*szükségesség*), másfelől a védelmi helyzetben lévő nem okozhat aránytalanul nagyobb sérelmet, mint amekkorát a jogtalan támadás okozott volna (*arányosság*).

Tényként állapítható meg, hogy az arányosság szem előtt tartását kizárólag a joggyakorlat¹ és a jogirodalmi álláspontok követelik meg a Btk. 29. §. (1) bekezdése alapján cselekvőtől, hiszen a jelenleg hatályos Btk. *e kritériumhoz nem köti* a cselekmény jogellenességének kizártságát.

* VARGA Csaba (szerk.): *Jog és filozófia*. 1998., 12. o.

¹ A Legfelsőbb Bíróság 15. számú irányelv III.4.pont, és az erre épülő ítélkezési gyakorlat.

Bármennyire is méltányolható az a törekvés, hogy az ítékezés számára objektív elvi fogódzókat kell nyújtani az egységes joggyakorlat érdekében, és erre bizonyos esetekben az arányosság terminológiája alkalmas lehet, ez a felfogás több okból nem tartható.

Alkotmányossági aggályokat vet fel, ha a törvényhozó által meghatározott büntetethezőséget kizáró ok érvényesüléséhez a joggyakorlat további, a törvényben meg nem határozott követelményt támaszt, és ezzel a büntetőjogi felelősségre vonás körét tágítja.

Tömören fogalmazva: az elhárító magatartás jogtalan támadással szembeni arányosságának megkövetelése, a Btk. 29.§.(1) bekezdésében megszövegezett szükségesség kritériumán túlterjeszkedő, az *alkotmányos büntetőjogban*² megengedhetetlen *contra legem, in peius jogértelmezés eredménye*.

Az arányossággal kapcsolatos okfejtés továbbfűzése a fentiek fényében indokolatlannak tűnhet, azonban szeretnék kísérletet tenni a joggyakorlat és a hozzá kapcsolódó jogirodalmi álláspontok önellentmondásainak a feltárására is.

Az arányosság objektív kategóriája mellett a bírói gyakorlat jelentőseget tulajdonít az ún. *védelmi szándéknak* is. Ezt rendkívül lényegre törően fejezi ki a 15. számú Irányelvbe (III.1.) is felvett – Degré Lajos által is említett – tétel, miszerint *a támadás elhárítás, mint cél szabja meg a jogos védelem határát*. Ez az elv biztosíthatja, hogy e jogintézmény ne válhasson a megtorlás eszközévé.

A védelmi szándéknak relevanciát tulajdonító ítélezési gyakorlat az elhárító magatartás gondatlan következményeit az arányosság körén kívül rekeszti. A jogtalan támadás és az elhárítás arányosságának vizsgálatánál a támadás és a védekezés szándékolt következményeit veti össze a bíróság (BH 2003/50.).

Érzékelhető, hogy az arányosság megkövetelése és a védelmi szándék relevanciája nincs összehangolva a joggyakorlatban.

Az arányosság esetében a támadónál objektíve bekövetkezett sérelemnek van jelentősege, miközben az elhárítás gondatlan következményeit figyelmen kívül kellene hagyni, és így nem a ténylegesen megvalósult, hanem a szándékolt sérelemnek lehetne relevanciája.

Összefoglalva: *az objektív arányosság megkövetelése, a joggyakorlat által szintén elfogadott védelmi szándék relevanciájára tekintettel, az ítélezési gyakorlat belső törvény-szerűségeinek sem felel meg*.

Ezen elvek szorításában a jelenleg érvényesülő arányosság fogalom helyett csupán azt lehetne kimondani: *a jogos védelmi helyzetben lévő személy a támadónak*

² Az alkotmányos büntetőjog terminológiát Szabó András használja (vö.: SZABÓ András: *Alkotmány és büntetőjog*. Jogtudományi Közlöny, 1999/4.).

aránytalanul nagyobb sérelmet is okozhat, mint amekkorát a jogtalan támadás okozott volna, ha e többlétsérelemre csak a gondatlan bűnössége terjed ki, de e vonatkozásban szándékosság nem terheli.

II.

Az arányos védekezés megkövetelése csak azon az elvi előfeltevésen alapulhat, hogy a jogtalan támadás esetén az egymásnak szembeeszlő jogi tárgyak homogének, és ennek következtében összemérhetők. Ehhez arra volna szükség, hogy a jogos védelmi helyzetben lévő a támadás elhárítása során csak olyan jogtárgyat sértsen vagy veszélyeztessen, amely ellen a jogtalan támadás is irányult. Ez nyilvánvalóan életszerűtlen főként a „tisztán” vagyoni elleni, vagy közérdek elleni támadásoknál. Ezen támadások a gyakorlatban döntően testi épség elleni bűncselekmények törvényi tényállását formálisan kimerítő magatartásokkal háríthatóak el.

Személy elleni erőszakos cselekménnyel nem párosuló vagyoni elleni támadás testi sértéssel történő elhárítása esetén, a jogos védelmi helyzetben lévő személytől az arányos védekezés elvárása a szemben álló jogi tárgyak heterogenitása folytán fogalmi képtelenség.

Álláspontom szerint e probléma felett a joggyakorlat és a tudomány egyaránt elsiklik.

Az elmúlt húsz év jogos védelem körében közzétett joggyakorlatot orientáló eseti döntések még csak nem is érintik a fent összegzett dogmatikai kérdéseket³.

Egyes jogirodalmi álláspontok szerint, kizárólag vagyoni javak ellen irányuló támadásnál a védekező a testi sértés alap vagy bármely minősített esetét is megvalósíthatja védekezése során. Az arányosság megtartása vonatkozásában az absztrakt társadalomra veszélyességet kifejező büntetési tételek egybevetése adhat iránymutatást.⁴

A fenti tétel kiegészül azzal, hogy ilyen esetekben az Alkotmány 54. §. (1) bekezdése, és az erre épülő alkotmánybírósi gyakorlat folytán a támadó élete szándékosan nem oltható ki (e kritérium implicit módon tartalmazza a védelmi szándék relevanciáját is).

³ A BH 1996/70. szám alatt közzétett eseti döntés az elmúlt 20 év „terméséből” az egyetlen, amely a „közvetlen erőszak nélküli” lopási cselekménnyel szembeni jogos védelem lehetőségét taglalja, mélyen hallgatva a fentiekben vázolt kérdésekről.

⁴ BELOVICS Ervin–BÉKÉS Imre–BUSCH Béla–MOLNÁR Gábor–SINKU Pál–TÓTH Mihály, szerk.: BÉKÉS Imre: *Büntetőjog Általános Rész*, 2002. 150. o.; Ezt az álláspontot tükrözi még: KORMOS Erzsébet: *Jogos védelem vagyoni elleni támadás esetén*. *Ügyészek Lapja*, 1/2000. 7. o.

Ez a vélekedés végső soron a testi épség, élet forintra átválthatóságát tenné lehetővé. A személy elleni erőszakkal nem járó vagyoni elleni bűncselekmények absztrakt társadalomra veszélyessége alapvetően az elkövetési tárgy pénzben kifejezhető értékéhez igazodik. Ebből egyenesen következne, a támadónak annál nagyobb sérelem okozható minél nagyobb értékre követ el bűncselekményt (például ad absurdum: 10 001 Ft ellopása = könnyű testi sértés..., 50 millió Ft ellopása = életveszélyt okozó testi sértés).

Ez a szemlélet sem néz szembe azzal a ténnyel, hogy a fenti jogi tárgyak minden erőlködés ellenére közös nevezőre (közös jogtárgy körébe) nem hozhatóak, így összemérhetőségük kizárt.

Továbbá, e megközelítés nem veszi figyelembe a megtámadott vagyoni helyzetét, így többek között azt sem, hogy adott esetben elképzelhető olyan élethelyzet, amikor az elkövetési tárgy szerény értékére tekintettel csekély absztrakt társadalomra veszélyességű (alacsony büntetési tétellel fenyegetett) vagyoni elleni bűncselekmény megvalósítása a megtámadottnál egzisztenciális problémákat vethet fel.

A kérdés komplexitásához hozzátartozik, hogy nem hagyható figyelmen kívül az adott vagyontárgy pótolható-e, vagy sem (pl.: a pénzben alig kifejezhető értékkel rendelkező nemzeti ereklyék eltulajdonítása).

A jogirodalom java része még a fentiekben kritizált mechanikus megoldást sem kínál, hanem egyszerűen a problémát megkerülve az objektív arányossághoz való igazodást írja elő, hallgatva a jogi tárgyak összemérhetetlenségéről.⁵

III.

Álláspontom szerint a támadás elhárítás szükséges mértékének meghatározásakor azt a *teleologikus szemléletet* kellene erősíteni, amelyet csírájában a Legfelsőbb Bíróság 15. számú Irányelve is megfogalmazott, miszerint *a támadás elhárítás, mint cél szabja meg a jogos védelem határát, ez jelöli ki a jogszerű védekezés érvényességi területét.*

Ezt az alaptételt továbbgondolva arra a következtetésre juthatunk, hogy a jogos védelmi helyzetben lévőőtől csupán az követelhető meg, hogy *mindvégig táma-*

⁵ BÁRD Károly–GELLÉR Balázs–LIGETI Katalin–MARGITÁN Éva–WIENER A. Imre: *Büntetőjog. Általános Rész*, 2003. 122. o.; Nem ad választ a felmerülő kérdésekre a szegedi tankönyv sem: „Az élet és a testi épség viszonyától eltekintve, a támadott és a védett jogi tárgyak különbözősége esetén azok jelentősége, valamint az azokat fenyegető, illetőleg ért sérelem súlyossága egybevetésével esetenként dönthető csak el, hogy mi az a többlétsérelem, aminek az okozása még jogszerűnek tekinthető.” NAGY Ferenc–TOKAJI Géza: *A Magyar Büntetőjog Általános Része*, 1998. 152. o.

dás elhárítási célzattal csak a szükséges mértékig – azaz a támadás befejezéséig, felújítása veszélyének elmúltáig – védekezzen tényállásszerűen.

Egy ilyen helyzetben véghez vitt védelmi cselekmény az átlagos esetekben is szükségszerűen nagy pszichés leterheléssel jár a jogosan védekező számára, így szinte elképzelhetetlen, hogy pontosan addig terjedjen a védekező tevékenység amíg az a támadás elhárításához objektíve, minimálisan szükséges.

Érthető, hogy a bírói gyakorlat objektív támpontokat keres a támadás elhárítás szükséges mértékének meghatározásakor, valamint kriminálpolitikai szempontból is ideális volna, ha a támadás elhárítása mindig csak az elhárításhoz elengedhetetlenül szükséges sérelem okozásával járna együtt, de ennek megkövetelése azon felül, hogy *contra legem* jogértelmezést jelentene, *életszerűtlen, alaptalanul elvonatkoztat* a jogtalan támadást elhárító ember pszichés vonatkozásaitól.

A védelmi magatartást kifejtő személy tudatában minden esetben szükségszerűen megjelenik egyfajta ijedség, menthető felindulás, ami bizonyos mértékig korlátozza, korlátozhatja az elhárítás szükséges mértékének felismerésében. Azonban, ha ez még nem zárja ki, illetőleg az átlagos szintet meghaladóan nem korlátozza a felismerési képességét, és a támadás elhárítási célzatot sem érinti, akkor a cselekményt a Btk. 29.§. (1) bekezdése szerint kell minősíteni, a (2) vagy (3) bekezdés szerinti minősítés szóba se jöhet.

Véleményem szerint, a jogos védelmi helyzetben végrehajtott diszpozíciószerű elhárító magatartás mindaddig nem veszélyes a társadalomra (nem materiálisan jogellenes), amíg az azt kifejtő a támadás elhárítására irányuló célzattal cselekszik, még akkor is ha e tevékenység gondatlan következményei súlyosabbak, mint a közvetlenül fenyegető, vagy intézett támadás esetleges következményei.

Vitathatatlan, hogy az elhárítási célzat „felnagyításával” egy szubjektív elem került becsempészésre a tisztán objektív társadalomra veszélyesség kategóriájába, azonban, ha ezt nem fogadnánk el és ilyen esetekben az elhárítás gondatlan következményeit társadalomra veszélyesnek tekintenénk, azzal indokolatlanul megnyitnánk a jogos védelmi helyzetet a korábban védelmi helyzetben lévővel szemben.

Miután a törvény nem nevesíti az arányosság követelményét, továbbá ennek elvárása bizonyos – már fent említett – esetekben fogalmi képtelenség is volna, *a támadás elhárítás szükséges mértékét két egymásba kapcsolódó kritérium hordozza: a szükségesség, valamint a támadás elhárítására irányuló védelmi szándék.*

Ennek elfogadása és az arányosság fogalmának elszigetelése, kettős következménnyel jár: egyfelől az elhárítás szükségessége független az elhárító magatartással a védelmi szándékon kívül eső gondatlansággal okozott sérelem mértékétől.

Másfelől a védelmi szándék hiánya, korlátozottsága esetén még egy objektíve arányos sérelmet okozó védekezés sem tekinthető jogszerűnek.

Jól szemlélteti a szükségesség és a védelmi szándék összefonódását egy 1973-ból (!) származó legfelsőbb bírósági határozat, amely szerint a védekező az aránytalan túllépés miatt legfeljebb az olyan enyhébb eredménnyel járó védekezési mód mellőzéséért tehető felelőssé, amelyet felismert, de a védekezés jogával visszaélve tudatosan nem alkalmazott.⁶ Annak ellenére, hogy ez az 1973-ban hozott döntés is természetesen használja az arányosság terminológiáját bármilyen megdöbbenő, de úgy gondolom, hogy helyes irányt mutathat a gyakorlatnak.

Nem szabad elfelejteni, hogy egy jogtalan támadás esetén a támadó helyzeti és pszichikai előnyben van. Ő választja meg a támadás helyét, eszközét, módját⁷.

Ennek ellenére a védelmi helyzetben lévő terhelt kötelezettségéből adódóan, a jogosan védekező *szándékosan a szükségesnél indokolatlanul súlyosabb következményekkel járó sérülést okozó, vagy az indokoltnál súlyosabb elhárítási módot magába foglaló (pl.: különösen kegyetlen) magatartást nem fejthet ki.* Ugyanis a védelmi szándék jelentősége nemcsak abban áll, hogy az elhárító magatartás gondatlan következményei a büntetőjogi felelősség körén kívül esnek, hanem abban is, hogy *a védelmi helyzetben lévő kizárólag a szorosan vett támadás elhárítása érdekében fejthet ki jogszerűen tényállásszerű magatartást.*

A közvetlen személy elleni erőszakot, vagy fenyegetést nem hordozó vagyron elleni támadások elhárítása esetén az élethez való jog Alkotmányban foglalt, és az Alkotmánybíróság gyakorlata folytán kikényszerített abszolút védelméből fakadóan a *szükségesség és a védelmi szándék dualista követelményének van egy kiegészítő, szűkítő kritériuma: a jogtalan támadó élete szándékos kioltásának tilalma.*

A testi épség, vagy élet elleni támadást magában nem foglaló vagyron elleni támadásoknál, a támadás elhárításának szükségessége esetén *a védelmi szándék még eshetőleges formában sem irányulhat a támadó életének kioltására.*

Ez a követelmény valójában a támadás elhárítási célzat abszolút érvényesíthetősége elé gördít alkotmányosan igazolható akadályt. Úgy is lehet fogalmazni, hogy a jogos védelmi helyzetben kifejthető vagyronvédelem felső határát – a támadás elhárítás szükségességének, és a védelmi szándék fennállásának esetében – a támadó élete szándékos kioltásának tilalma jelenti.

E vonatkozásban, végkövetkeztetését tekintve – részben – osztom dr. Sólyom Lászlónak a 23/1990. számú AB határozathoz fűzött párhuzamos véleményének idevágó részét, amely szerint: „Az élethez való jog abszolút felfogása következté-

⁶ Legfelsőbb Bíróság Bf.I.20396/1973/1. számú határozata.

⁷ BÁRÁNDY György: *Jogos védelem – segítségnyújtás elmulasztása, a jogos védelmi helyzettel kapcsolatos tévedés.* Magyar Jog, 1975/11. 655. o.

ben a jogos védelem köre szűkebb lesz. Élet csakis élettel lehet arányos. Ha anyagi javakat vagy a közérdeket ért támadást a támadó megölésével hárítanak el, a büntetethezességét nem lehet a jogos védelem szabálya alapján kizárni.”

Úgy gondolom ebben az esetben sem az arányosság követelménye szűkíti a jogszerű védekezés lehetőségét, hanem csak a védelmi szándék korlátozódik az élet szándékos kioltásának az elkerülésére.

A korábban már kifejtettek szerint, a fenti helyzetben sem viszonyulhatunk úgy a jogtalanul megtámadotthoz, hogy az objektív arányosság fogalmilag értelmetlen követelményének tiszteletben tartását várjuk el tőle az elhárítás gondatlan következményei vonatkozásában.

Ezért, véleményem szerint a fenti párhuzamos véleményben foglaltak a védelmi szándék szubjektív elemével egészítendőek ki, félretéve az arányosság objektív kategóriáját, *eképpen csak a támadó szándékos megölése esetén nem lehet a büntetethezességet a jogos védelem szabályai alapján kizárni.*

Egész gyakorlatiasan fogalmazva, egy „tiszván” vagyoni ellen irányuló támadás, a jogos védelmi helyzetet megalapozó feltételek megléte esetén egy formálisan halált okozó testi sértésnek minősülő cselekménnyel (a halált szándékon túli eredményként előidéző magatartással) a Btk. 29. §. (1) bekezdése alapján a büntetethezesség kizártsága mellett elhárítható.

Az ítélkezési gyakorlat alakulásával kapcsolatban megjegyzendő, hogy szerény optimizmusra adhatnak okot egyes eseti döntésekben megfogalmazódó elvi álláspontok.

A joggyakorlat már a '90-es évek közepén ismerte a „*támadó viseli a kockázatot*” tételt, (BH 1996/292.) amelynek értelmében, a szükségesség, arányosság megítélésénél, nem a jogtalanság talaján álló támadó, hanem a megtámadott szempontjait kell elsődlegesen értékelni, és a támadónak kell a kockázatot viselnie, vagyis azokat a következményeket, amelyeket a védelmi cselekmény okoz.

Ezt a tézist erősíti meg a BH 2002/212. számú eseti döntésével a Legfelsőbb Bíróság, amikor úgy fogalmaz, hogy a jogos védelemre vonatkozó rendelkezések értelmezésénél és alkalmazásánál, valamint a jogos védelmi helyzet megítélésénél... az adott tényeket a megtámadott szempontjából kell szem előtt tartani, minthogy *a kockázatot mindenkor a jogtalanul támadónak kell viselnie.*

Ezek a joggyakorlatot orientálni hivatott eseti döntések, ha nem is tükrözik az általam korábban kifejtetteket, mégis reményt keltőek abból a szempontból, hogy a hatályos szabályozás érintetlenül hagyása mellett is elképzelhető a jogos védelem tágabb körű értelmezése.

IV

Kevesebb optimizmusra szolgáltat okot a kodifikációs munkálatok alatt álló új Btk. jogos védelemmel kapcsolatos tervezett szabályozása.

Az elképzelések szerint a törvényi megfogalmazás a következő lenne:

25. §. (1) *Nem büntetendő az a cselekmény, amely személyek, javak vagy a közérdek ellen intézett, illetőleg ezeket közvetlenül fenyegető jogtalan támadás elhárításához szükséges és azzal arányos.*

(2) *A testi épséget fenyegető támadás elhárítása során az arányosság értékelésekor a támadás lehetséges távoli következményét is figyelembe kell venni.*

(3) *Nem büntethető, aki az elhárítás mértékét azért lépi túl, mert azt ijedtségből vagy menthető felindulásból képtelen felismerni.*

(4) *A büntetés korlátlanul enyhíthető, ha az ijedtség vagy a menthető felindulás az elkövetőt korlátozta az elhárítás szükséges és arányos mértékének felismerésében.*⁸

A jogos védelmi helyzetben lévő személy arányos védekezésének törvényi szintre emelt megkövetelése *formális értelemben* megszüntetheti ugyan az eddigi contra legem jogértelmezést, de a fent részletezett problémán tartalmi szempontból semmit sem változtat. (A (2) bekezdésbe beépített „támadó viseli a kockázatot” tétel csak helyeselhető, bár nem találok elvi indokát annak, hogy ez milyen alapon szűkítendő csupán a testi épséget fenyegető támadásokra.)

Ha a megalkotandó új Btk. alapjául szolgáló büntetőpolitikai célkitűzések szerint is a védekező pozícióját kellene erősíteni⁹, akkor szembe kellene nézni az arányosság megkövetelése mögött meghúzódó ellentmondásokkal.

Az objektíve arányos védekezés elvárása, nem hogy erősíti, inkább gyengíti, ellehetetleníti a jogos védelmi helyzetben lévő személy védekezési lehetőségét.

Összefoglalva, a korábbi érveimet némileg megismételve: a közvetlen személy elleni erőszakkal, vagy fenyegetéssel nem járó vagyron elleni támadások leggyakoribb, és legtöbbször egyetlen elhárítási módja testi épség elleni elhárító magatartásban nyilvánul meg. A védekezés támadással szembeni objektív arányosságának megkövetelése, az egymással szemben álló különemű jogi tárgyakra tekintettel fogalmi képtelenség.

⁸ WIENER A. Imre: A Büntető Törvénykönyv Általános Része de lege ferenda, 2003. 108. o.

⁹ 8. alatt id. mű uo.; a védelmi helyzetben lévő pozíciójának erősítését BERKES György is alapvető büntetőpolitikai célkitűzésnek tekinti *A büntetőjogi felelőség feltételei* című tanulmányában, Büntetőjogi Kodifikáció, 2002/3. 27. o.

Ha mégis ezt a követelményt támasztjuk, ez önkényes, kiszámíthatatlan jogalkalmazáshoz vezet.

Ez a törvényi szintre emelendő, a joggyakorlatból származó „megoldás” a védekezés határait csak látszólag jelöli ki objektív mérce alapján, mivel a jogalkalmazó az összemérhetelenség folytán csak tetszőlegesen minősíthet valamely elhárító magatartást a vagyoni elleni támadáshoz mérten „objektíve” arányosnak.

Az olyan törvényi szabályozás, amely fogalmi meghatározásából fakadóan kiszámíthatatlan joggyakorlati megoldásokhoz vezethet – amellet, hogy a jogbiztonság sérelmén keresztül az alkotmányos büntetőjog követelményét sérti – nem, vagy csak véletlenszerűen szolgálhatja a védelmi pozícióban lévő érdekeit.

Ha a védekező kezét az „objektív arányossággal” összekötözzük, miután fogalma sincs róla – mert elvileg fogalma sem lehet róla -, hogy meddig terjedhet a jogos védekezése határa, a felelősségre vonástól való megalapozott félelmében eltúri az ő vagy más sérelmére véghez vitt vagyoni elleni támadást, és ezzel másodlagosan növeli a jogtalan támadó „önbizalmát”, későbbi bünelkövetési lehetőségeit.

Mindezekre tekintettel, a korábbiak során kifejtett érvek alapján úgy gondolom, hogy *a felvázolt probléma döntően jogalkalmazásbeli és nem jogalkotásbeli, kodifikációs kérdéseket vet fel.*

Álláspontom szerint, a jogos védelem hatályos szabályozásából kiindulva, annak határait a joggyakorlatnak kell megrajzolnia *a támadás elhárítás szükségessége, az elhárítási célzat, a védelmi szándék megkövetelésén keresztül.*

LÁBADY TAMÁS MUNKÁINAK JEGYZÉKE

I. KÖNYVEK, KÖNYVRÉSZLETEK, MONOGRÁFIÁK

Kellekszavatosság az automatizálás korában. = Pécsi Akadémiai Bizottság díjnyertes pályaműve. Pécs, 1973. 75.p.

Méltányosság a biztosítási jogviszonyokban. Szotáczy Mihállyal társszerzőségben. = Pécsi JPTE 1980. soksz. 84.p.

A nem vagyoni kártérítés jogintézménye. = IM Tudományos és Tájékoztatási Főosztály 1984. 70.p.

Insurance confronted by the changing notion of liability. General Report with Gyula Eörsi = AIDA VII '86 Budapest, Volume I. 158.p.

A nem vagyoni kárpótlás iránti igények a bírói gyakorlatban. = Budapest, ELTE Jogi Továbbképző Intézet, 1986. 242.p. Bibliograf a jegyzetekben.

A felelősségbiztosítás jelenkori fejlődési tendenciái. Kandidátusi értekezés. Pécs, 1988. 225.p.

Fejezetek a felelősségbiztosítás köréből. Pécs, Szikra Nyomda Kiadó 1989. 264.p. Bibliograf a jegyzetekben.

A nem vagyoni kártérítés. (Jegyzet magyarázatokkal és bibliográfiával). Bp.: ELTE Jogi Továbbképző Intézet, 1991. 60.p.

A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata. ELTE Jogi Továbbképző Intézet, Budapest, 1992. 342.p. Bibliogr. a jegyzetekben.

Környezeti kárfelelősség és biztosítás (21 címszó). In: Környezetvédelmi lexikon 1-2. köt. (Szerk. Láng István). Bp.: Akadémia K. 1993. 1. köt. 527.p. [az 1. kötetben több helyen]

A magyar magánjog (polgári jog) általános része. Budapest-Pécs, Dialóg Campus, 1997. 335.p. Bibliograf. Név- és tárgymutató.

A magyar magánjog (polgári jog) általános része. 3. (javított), bővített kiadás. Budapest-Pécs Dialóg Campus, 2000. 335.p.

II. CIKKEK, TANULMÁNYOK

- A kötelem zárt struktúrájának a felbomlása a termékfelelősség jogában.* = Jogtudományi Közlöny 1974. 12. 700-707.p.
- Termékfelelősség és termék-felelősségbiztosítás.* = Biztosítási Szemle 1975. 8-9. 315-335.p.
- A hibás teljesítés és a termékfelelősség összefüggéséről.* = Jogtudományi Közlöny 1976. 12. 692-700.p.
- A termék-felelősségbiztosítás jogi kérdései és megoldási lehetősége.* = Gazdaság és Jogtudomány 1976. 435-469.p.
- A fogyasztóvédelmi rendszerről és a fogyasztók érdekeinek polgári jogi védelméről.* = Magyar Jog 1976. 4. 875-886.p.
- A környezeti károk biztosításának jogi kérdései és megoldási lehetősége.* = Pécsi JPTE 1977. soksz. 3-61.p.
- Haftungsrecht im Schutze der menschlichen Umwelt.* Gátos Györggyel társszerzőségben = *The Law in the Protection of the Environment*, Veszprém, 1977. 200-210.p.
- Pénztartozások kamatvonzata a biztosítási szerződésekből.* = Biztosítási Szemle 1977. 10. 506-514.p.
- Kárfelelősség a környezet védelmében.* Gátos Györggyel társszerzőségben = Magyar Jog 1977. 9. 783-796.p.
- On the Civil Law Safeguards of Consumers Interests, and on the Consumer Protection System.* = *Acta Juridica* 1978. 385-408.p.
- Az államigazgatási határozat megtámadása iránti perek néhány eljárásjogi kérdése.* = Magyar Jog 1978. 6. 537-544.p.
- A szocialista együttműködés alapelve és a felek együttműködése a biztosítási jogviszonyokban.* = Biztosítási Szemle 1979. 3. 4-5. 65-71. és 89-98.p.
- A szerződések általános szabályainak érvényesülése a biztosítási szerződések körében.* Kecskés Lászlóval és Takáts Péterrel társszerzőségben. = Biztosítási Szemle 1981. 9. és 10-11. 431-460.p.
- A bagatell károk és összegek kezelésének közgazdasági és jogi kérdései a biztosításban.* Veress Józseffel társszerzőségben. = Biztosítási Szemle 1981. 8. 240-255.p.
- A polgári perbeli szakértői bizonyítás időszerű kérdései.* Kengyel Miklóssal társszerzőségben. = Magyar Jog 1982. 11. 1006-1018.p.
- A biztosítási szerződések egyes érvénytelenségi tényállásai.* = Jogtudományi Közlöny 1982. 7. 517-526.p.
- A szerződésszegési kockázatok biztosíthatóságáról I. és II.* = Biztosítási Szemle 1984. 1. és 2-3. 13-16.p., 33-43.p.

- A biztosítási jog szerepe és lehetőségei a környezetvédelemben.* = Biztosítási Szemle 1985. 1. 2-16.p.
- Megoldási javaslatok a környezetszennyezési károk átfogó biztosítási fedezésére.* = Biztosítási Szemle 1985. 9. 368-381.p.
- Az újtípusú vállalkozói kockázatok biztosíthatóságáról.* = A Magyar Jogász Szövetség X. Országos Munkaértekezlete, MJSZ kiadványai, 1985. 580-589.p.
- Changes in liability law. National Report.* = Theme I. AIDA VII '86 Budapest, Volume I. 379-399.p.
- A nem vagyoni kártérítés biztosítási fedezete.* = Jogász Szövetségi Értekezések 1987.X. évf. 3. szám 101-107.p.
- Korlátozzák-e a biztosítási szabályzatok a versenyt?* = Biztosítási Szemle 1987. 7-8. 368-380.p.
- A nem vagyoni kártérítés biztosítási fedezete.* = Biztosítási Szemle 1988. 1. és 2. 26-35.p. és 128-145.p.
- Gondolatok a nem vagyoni kártérítésről.* = JELKÉP XI.évf. 1990. 1. 37-46.p.
- Bevezető gondolatok a biztosításjog kodifikációjához.* = Biztosítási Szemle 1990. 6. 4-27.p.
- A populáris akció és az egyéni jogvédelem biztosítása az alkotmánybírósági eljárásban.* = Magyar Jog 38. 1991. 7. 385-390.p.
- A nem vagyoni kárpótlás elégtétel funkciója – a felelősségbiztosító nézőpontjából.* In: Ünnepi tanulmányok 1. [köt.] Novotni Zoltán emlékkönyv. (Szerk. Bíró György, Gáspárdi László, Pruberger Tamás). Miskolc: NME Soks. 1991. 209-217.p.
- A nem vagyoni kártérítés funkcióiról.* = Biztosítási Szemle 37. 1991. 11-12. 4-16.p.
- A magyar Alkotmánybíróságról szóló törvény.* = Jogtudományi Közlöny 47. 1992. 6. 287-288.p.
- A nem vagyoni kártérítéssel kapcsolatos bírói gyakorlat legújabb tendenciái.* = Biztosítási Szemle 38. 1992. 7-8. 4-30.p.
- Az eszmei kártérítés új dimenziói a magyar jogban.* In: Kemenes Béla emlékkönyv. (Szerk. Tóth Károly). Szeged: JATE Press, 1993. 241-248.p.
- A helyét kereső alkotmánybíráskodás.* = Világosság 34. 1993. 1-2. 23-35.p.
- A nem vagyoni (ideális) kártérítés a középkorban.* = Magyar Jog 40. 1993. 7. 577-582.p.
- Neue Dimensionen des Ersatzes für den immateriellen Schaden im ungarischen Zivilrecht.* = Versicherungsrecht. Juristische Rundschau für die Individualversicherung 44. 1993. August. 916-920.p.
- A magyar termékfelelősségi törvény.* Magyar Gazdasági Kamara jogi tagozata [Soks.]. Budapest, 1993. 14.p. (Jogi tájékoztató füzetek 13.)
- Gondolatok a visszavásárlási jogról egy életbiztosítási jogeset kapcsán.* = Biztosítási Szemle 40. 1994. 11-12. 4-18.p.

- A nem vagyoni érdekek védelmének francia útja: le dommage moral.* = Jogtudományi Közlöny 49. 1994. 1. 1-9.p.
- A nem vagyoni kártérítés a 18. és 19. század német jogában 1. [rész].* = Biztosítási Szemle 40. 1994. 1. 14-22.p.
- A nem vagyoni kártérítés a 18. és 19. század német jogában 2. [rész].* = Biztosítási Szemle 40. 1994. 2. 34-43.p.
- A termékfelelősség intézménye és a magyar termékfelelősségi törvény.* = Jogtudományi Közlöny 49. 1994. 3. 118-121.p.
- Az általános személyiségi jog és pénzübeni elégtétellel való oltalmazása a svájci kodifikációban.* = Magyar Jog 41. 1994. 4. 230-236.p.
- Az erkölcsi jóvátétel a magyar magánjogfejlődéstörténetében a 19. század végéig.* In: Nizsalovszky Endre emlékkönyv. (Szerk. Mádl Ferenc, Vékás Lajos). Bp.: (ELTE ÁJK soksz.). 1994. 132-140.p.
- Az eszmei és büntető kártérítés a common law-ban.* = Állam- és Jogtudomány 36. 1994. 1-2. 69-112.p.
- Az eszmei kártérítés antikja.* = Jura 1. 1994. 1. 3-10.p.
- Constitutional protection of privacy. (Protection of marriage and the family, right to privacy).* = Acta Juridica 37. 1995/1996. 1-2. 23-35.p.
- A magánélet alkotmányos védelme. (A házasság és a család védelme, a magánszférához való jog).* = Acta Humana 1995. No. 18-19. 74-86.p.
- A kezesi biztosításról és a „közjogi felelősség” biztosíthatóságáról.* = Biztosítási Szemle 42. 1996. 11-12. 4-15.p.
- Elégtétel a nem-vagyoni károkért a 20. század első felének magyar magánjogában.* In: Tanulmányok Benedek Ferenc tiszteletére. Pécs: JPTE Állam és Jogtudományi Kar, 1996. 188-195.p. (Studia iuridica 123.)
- Az értékpapír-letétről és felelősségbiztosításáról.* = Collega biztosítási melléklet 4. 1998. március. 12-13.p. Accorcus Jogász Egylet
- Családbarát jogalkotás.* = Vigília 2. 1998. 88-94.p.
- Keresztény értékek a családra vonatkozó jogalkotásban.* In: Iustum, Aequum, Salutare. Emlékkönyv Zlinszky János tiszteletére (Szerk. Varga Csaba, Bánrévy Gábor, Jobbagyi Gábor). Budapest, 1998. 204-214.p. Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának könyvei.
- Jog, erkölcs, igazságosság.* = JEL 1998. február 47-49.p.
- Az 1945. előtt kötött életbiztosítási szerződések jogi sorsáról (1. rész)* = Biztosítási Szemle 1998. 11-12. 3-9.p.
- Az 1945. előtt kötött életbiztosítási szerződések jogi sorsáról (2. rész)* = Biztosítási Szemle 1999. 1. 9-13.p.
- Jog, erkölcs, igazság, törvény.* = IGEN XI.évf. 1999. 10.sz. 6-8.p.

- Alkotmányjogi hatások a készülődő Ptk. szabályaira.* = Polgári Jogi Kodifikáció (hvgorac) 2000. II.2. 13-19.p.
- Házasság a harmadik évezred küszöbén.* = Egyházfórum 2000. 6. 24-27.p.
- A szakmai felelősség néhány kritikus pontja.* = Biztosítási Szemle 2001. 1. 11-15.p.
- Felelősség a szerződésen kívül okozott károkért és a biztosítási szerződés az új Polgári Törvénykönyvben (Vitaindító tézisek).* = Polgári Jogi Kodifikáció (hvgorac) 2001. 4-5. 40-53.p.
- A deliktuális felelősség változásáról és ennek a polgári jogi kodifikációra gyakorolt hatásáról.* = Jura 8. 2002. 1. 72-79.p.
- A polgári jogi kártérítési felelősség reformja.* = Collega 2002. Accorcius Jogász Egylet 18-27.p.
- Szerződésen kívüli kárfelelősség az új Ptk-ban.* = Jogi Tájékoztató Füzetek MKIK Jogi Szekció 133-138. Budapest 2004. 93-101.p.
- A deliktuális felelősség változása a harmadik évezredben.* In: 80 éve Pécsi Egyetem (megjelenés alatt) 10.p.
- A termékfelelősségről* = Fogyasztóvédelmi Szemle 2004. 1. (megjelenés alatt) 15.p.

III. ELŐADÁSOK PUBLIKÁCIÓI

- Summary of the debate on theme I.* = AIDA Newsletter Quarterly 1986-N0 24. 380-384.p.
- Die rechtlichen Garantien in Verbindung mit den Formen der Gemeinschaftsunternehmen.* = Rechtsfragen der Gründung und Leitung gemischter Unternehmen (Joint Ventures), Materialien der Kölner Tagung 1987. 41-46.p.
- Wird die Konkurrenz durch die Versicherungsstatuten eingeschränkt?* = Wettbewerb und Wettbersrecht in der Versichernug, Materialien der Round – table – Konferenz 1987. Budapest, 39-44.p.
- Über die Richtungen der Weiterentwicklung der ungarischen Verfassungsgerichtsbarkeit.* = WGO Monatshefte für Osteropäisches Recht, 33. 1991. 6. 367-372.p.
- Das Verhältnis von Schiedsgerichtsbarkeit und ordentlicher Gerichtsbarkeit in Ungarn.* (6. Jahrestagung der Vereinigung für den Gedankenaustausch zwischen Deutschen und Ungarischen Juristen Neuhaus b. Passau, 8. bis 10. November 1991.) Vorlesung. [A konferencia és L. T. előadásait ismerteti: Magdalena Pajor-Bytomsky]. = WGO Monatshefte für Osteuropäisches Recht 33. 1991. 5. 316-318.p.
- Verfassungsrechtliche Probleme des ungarischen Systemwechsels.* Vortag gehalten in der Evangelischen Akademie, Meißen 10. bis 12. 1. 1992. Tagung zum Thema „Brücken bauen statt Gräben ausheben“. = Zeitschrift für Ostrecht 38. 1992. Februar 3-14.p.

- Eszmei kártérítés a személyiségi jogok megsértéséért.* In: Ötödik Jogász Vándorgyűlés. Debrecen 1993. október 29-30. Magyar Jogász Egylet, Budapest, 1994. 7-17.p.
- Warranties of balancing the contractual position of the insurance contracts.* In: Protocol from the monopoly to the insurance market. The III. AIDA Insurance Colloquium Budapest 24-26. November 1994. (Pref. Károly Bárd). Bp.: International Association for Insurance Law., 1995. 30-37.p.
- Új elemek a magyar polgári jogban: a termékfelelősségi törvény.* In: A gazdasági jog harmonizálása az Európai Unióban. Magyar és európai aspektusok. Budapesten 1994. december 12-14-én rendezett kollokvium előadásai. Szerk. Vida Sándor. Bp.: Friedrich Ebert Stiftung – Deutsche Stiftung für internationale rechtliche Zusammenarbeit, 1995. 89-102.p.
- A jog és az erkölcs.* = Fehér/Fekete VII.évf. 4. (26.) Pécs 1997. 19-22.p.
- Some critical aspects the professional liability.* In: VI. AIDA Budapest Insurance Colloquium, 23-25. November 2000. 34-42.p.
- A tulajdonvédelem változása az Alkotmánybíróság gyakorlatában.* In: Tíz éves az Alkotmánybíróság, Bp. 2000. 146-165.p.
- Fogyasztóvédelem, termékfelelősség.* = Bírósági Döntések Tára (KJK) 2000. 12. 5-14.p.
- Az Alkotmánybíróság 48/1998. (XI.23.) AB. határozatának lényege és háttere.* = Tisztiorvos 2000. III. 7-8. 19-23.p.
- Alkotmányos alapjogok és személyiségi jogok.* Jogi beszélgetések, Kaposvár Megyei Jogú Város Önkormányzata, 2000. 75-86.p.
- Magyarország és az Európai Unió. Reményeink és aggodalmaink.* = Fehér/Fekete XI.évf. 4. (42.) Pécs, 2001. 29-34.p.
- Eljövendő Európa – egység a szeretetben = OCIFE Magyarország Európai Katolikus Központ,* Budapest, 2002. -IGEN- 25-35.p.
- Elnöki beszéd a Pécsi Ítéltábla működésének ünnepélyes megnyitóján 2003. július 7-én* = Bírósági Közlöny, ötödik évfolyam, 2003. 13-18.p.

IV. RECENZÍÓK, ISMERTETÉSEK

- A termékfelelősség és a felelősségbiztosítás az USA tagállamaiban.* = Friss Hírek a Nemzetközi Kereskedelmi Jog Világából 1990. 12. 9-12.p.
- Rendhagyó recenzió egy nem szokványos könyvről* (Tamás Lajos: A lízingszerződés kézikönyve. Bp. KJK, 1992.. In: BUKSZ (Budapesti Könyvszemle. Kritikai írások a társadalomtudományok köréből).1992. 161-165.p.
- Egy jogi tankönyv születése. A magánjog európai gyökerei.* Pécs: Tudományos Dialóg 1. 1997. december. 19-21.p. Tudományos Ismeretterjesztő Magazin, Dialóg Campus kiad.

Előszó Hámori Antal: A magzat élethez való joga c. könyvéhez. In: A magzat élethez való joga. Logod Bt. 2001. 3-6.p.

V. KODIFIKÁCIÓS TEVÉKENYSÉG

Kötelmi Jogi Könyv. Ötödik Rész. Felelősség a Szerződésen kívül okozott károkért. Törvényjavaslat és indokolás. = Igazságügyi Minisztérium és Kodifikációs Szerkesztőbizottság Budapest 2004. 75.p.

Mint gyermek, aki már pihenni vágyik
és el is jutott a nyugalmas ágyig
még megkérel, hogy: „Ne menj el, mesélj”–
(így nem szökik rá hirtelen az éj)
s míg kis szive nagyon szorongva dobban,
tán ő se tudja, mit is kíván jobban,

a mesét-e, vagy azt, hogy ott legyél:
így kérünk: Ül le közénk és mesélj.
Mondd el mit szoktál, bár mi nem feledjük,
mesélj arról, hogy itt vagy velünk együtt
s együtt vagyunk veled mindannyian,
kinek emberhez méltó gondja van.
Te jól tudod, a költő sose lódít:
Az igazat mondd, ne csak a valódit,
a fényt, amitől világlik agyunk,
hisz egymás nélkül sötétben vagyunk.”

József Attila: *Thomas Mann üdvözlése*

– részlet –

(1937)