

Szerkesztőbizottsági javaslat

IV. KÖNYV: Dologi jog

Előzmények

A Ptk. tulajdonjogi szabályai jelentős mértékben építenek a II. világháború előtti magánjogi törvénytervezetek és bírói gyakorlat eredményeire. A hatályos szabályozás a magyar magánjogi kodifikációs kísérletek eredményeit tekintve szerves fejlődés eredménye. A Ptk. tulajdonjogi szabályai jól illeszkednek abba a folyamatba, amely a Ptk. 1900-as tervezetétől kezdve egyre letisztultabb és a gyakorlatban egyre inkább alkalmazható, a dologi jog sajátosságaihoz képest nyitott és rugalmas szövegtervezeteket eredményezett. A Ptk. ideológiai háttéréként jelentkező tulajdoni szemlélet a szabályozás alapvető szerkezetét nem érintette, a szabályozás szintjén csupán néhány, időközben többségben már hatályon kívül helyezett rendelkezésben jelent meg. A Ptk. tulajdonjogra vonatkozó szabályozása a magánjog absztrakt természeténél fogva nem kötött a tulajdon elosztásának módjához, az a piacgazdaság rendszerében is alkalmazhatónak bizonyult.

A Javaslat Dologi jogi Könyvének megalkotása során ezért nincs szükség átfogó, a szabályozás alapjait érintő reformra. A hatályos szabályoktól való eltérés elsősorban ott indokolt, ahol a bírói gyakorlat egyes elveket a törvényi megfogalmazhatóság szintjén, állandósult módon követett, illetőleg ahol a gyakorlat olyan megoldásokat és szempontokat fogadott el és alkalmazott, amelyek a jelenlegi társadalmi és gazdasági viszonyokkal összeegyeztethetetlenek (a közös tulajdonra vonatkozó szabályok alkalmazása kapcsán mindegyikre van példa); ahol a szabályozás további egyszerűsítésének lehetősége merült fel; továbbá ahol a forgalomban résztvevők érdekeinek védelme új szempontok szerinti szabályozást tett szükségessé (a jogcímmel megerősített birtokvédelem megszüntetése az ingatlan-nyilvántartás közhitelességének erősítése érdekében, az ingatlan-nyilvántartás-ban bízó, jóhiszemű vevők fokozott védelme).

A dologi jog jellegéről

A dologi jog (az ún. vagyoni státuszjog) a vagyonjog viszonylagos stabilitását biztosítja, amelyre a szerződések nagyobb flexibilitása épülhet. A dologi jogviszonyok természetéből következik, hogy a dologi jog szabályai az érintett felek egyező akaratával sem tehetők félre. Dologi jogot csak a Ptk hozhat létre (típuskényszer), és a dologi jogok tartalmi szabályozása is főszabályként kötelező. A dologi jogviszonyok - szemben a kötelelem relatív szerkezetével - abszolút szerkezetűek, bizonyos mértékben kirekesztő jellegűek, a kívülállók számára negatív tartalmúak, jogvédelmi eszközök *erga omnes* hatályúak.

Átfogó nemzetközi tendencia a dologi és a kötelmi jogviszonyok közötti merev határok oldódása. Adott esetben egy és ugyanazon gazdasági viszony kifejezhető dologi és kötelmi jogviszonyként egyaránt - természetesen más-más előnyökkel és hátrányokkal.

A dologi jog ezen, vagyonjogot megalapozó jellegéből két technikai megoldás következik a Javaslatban:

- a) Az igen széles körű kötelmi jogi szabályozáshoz képest a dologi jogi rész viszonylag szűkebb terjedelmű. Ez eddig

is így volt, és ez nemcsak az 1959-es Ptk.-ra, hanem az 1928-as Magánjogi Törvénykönyv Javaslatára (Mtj.) is jellemző. (A Ptk. III. Része eredetileg a 88. §-tól a 197. §-ig terjedt, tehát valamelyest meghaladta a paragrafusok száma a százat, ehhez képest a kötelmi jogi rész mintegy négyszáz §.) A dologi-kötelmi arány a Javaslatban sem lehet lényegesen eltérő a korábbihoz képest. (A kötelmi jog nagyobb terjedelme jellemzi egyébként a főbb külföldi kódexeket is.)

- b) A dologi jogi rész igen szoros összefüggésben van a személyekre vonatkozó résszel: a jogalanyiség a polgári árutertermelő társadalmakban elsődlegesen a tulajdonosi minőség perszonifikációja. Ebből következik, hogy a tulajdonformákra vonatkozó külön szabályozás csökkenése a dologi jogi részben a jogi személyekre vonatkozó fejezetben az egyes jogi személyekre irányadó szabályozás csökkenésére is vezet (természetesen ellentétes irányú kölcsönhatás is van). Következik továbbá az is, hogy bizonyos témák - így elsősorban az állam jogalanyiséga és az állami köztulajdon, az alapítvány és az egyesület jogalanyiséga és tulajdona, a köztestület és a közalapítvány jogalanyiséga és tulajdona - csak a személyi és a dologi jogi szabályozás egységében kezelhetők.

Tulajdonjogi könyv helyett Dologi jogi Könyv

Az 1990 körül bekövetkezett politikai és társadalmi rendszerváltozás a Ptk.-nak a jogi személyekre és a tulajdonjogra vonatkozó részeit érintette eddig a legjobban. A változások részben a Ptk.-t módosító különböző törvények, részben az alkotmánybírói gyakorlat nyomán következtek be. A Javaslat Dologi jogi Könyvet tartalmaz, amely a tulajdonjog magánjogi szabályai mellett magában foglalja a korlátozott, ún. idegen dologbeli jogok normáit is. A Ptk. szerkezetéhez képest további változást jelent, hogy a Javaslat a zálogjogi és az óvadéka vonatkozó szabályozást a Dologi jogi Könyvben, a korlátozott dologi jogok körében helyezi el, a használati jogok előtt, külön címben. Ezt a változtatást elsősorban az indokolja, hogy a zálogjog - többszöri reformon átesett - szabályozása ma már sokkal inkább dologi jogi jelleget ölt. A zálogjog kettős, dologi és kötelmi jogi jellegének elfogadása mellett a zálog szerepének átalakulása, a záloggal kapcsolatos szabályozási igények dologi természete a zálogjog és a szintén dologi biztosítéki szerepet betöltő óvadék Dologi jogi Könyv keretében való szabályozását teszik indokolttá.

A dologi jog önállósága

A Javaslat Dologi jogi Könyve nem öleli és nem is ölelheti fel a vagyoni viszonyok összességét. Egyrészt absztrakt természeténél fogva nem játszik szerepet a javak elosztásában, másrészt pedig a dologi jog, illetőleg tulajdonjogi szabályozás sajátossága az erős komplexitás, ami részben abban mutatkozik meg, hogy a magánjogi kódexeken kívüli jogszabályok közjogi és magánjogi vonatkozásban is nagyon sok tulajdonjogi szabályt tartalmaznak. A kodifikáció egyik feladata annak meghatározása, hogy ezek közül melyeket szükséges a Javaslatba emelni (és azokat az általánosság mely szintjén helyes megfogalmazni), és melyek azok, amelyeket a kódexen kívüli egyéb jogszabályokra kell hagyni. A komplexitás ezen túlmenően a kódexen belül is jelentkezik. Az általános, valamennyi jogviszonyra alkalmazandó szabályok a

* Az új Ptk. szakmai vitára bocsátandó tervezetének közzé tételét - a 2005. évi 3., 4-5. és 6. számokban - „A személyek” c. könyv fontosabb részleteinek közzétételével kezdtük meg, majd a f. évi 1., 2., és 3. számában a „Családjog” c. könyv jelentős változást tartalmazó fejezeteinek közzétételével folytattuk. Ebben a folyóirat-számban a „Dologi jog” c. könyv közzétételét kezdjük meg.

dologi jogi jogviszonyok körében is érvényesülnek, így például a joggal való visszaélés tilalmának legjelentősebb alkalmazási területe éppen a dologi jogi jogviszonyok köre. Valójában a tulajdonjogi szabályozás részét képezik a házassági vagyoni különös szabályai is, és bizonyos kérdéseket a dologi forgalom során a szerződési jog szabályainak segítségével lehet megoldani (lásd: tilos szerződések). A Javaslat Dologi jogi Könyve azonban a törvénykönyv szintjén sem öleli fel a vagyoni viszonyok teljességét. A vagyoni viszonyoknak a kódex szintjén való szabályozása a dologi jogi és a kötelmi jogi szabályozás együttes feladata. Bár e két jogterület elhatárolandó, mégsem független egymástól. Számos olyan jogintézmény van jelenlegi szabályozásunkban is, amely dologi jogi és kötelmi jogi vonásokat egyaránt hordoz, és amelyek dologi jogi vagy kötelmi jogi szabályozása elvileg egyaránt kielégítő megoldást nyújthat (például zálogjog, ingatlanok időben osztott használata, vagyonkezelés). Ezek a jogintézmények az uralkodónak tekinthető sajátosságaik vagy a forgalmi szempontok alapján szabályozhatóak a dologi jogi vagy a kötelmi jogi rendelkezések körében (például képviseleti elem hangsúlyozása bizománynál, a bérleti jogviszony fennmaradása a tulajdonos személyében történt változás esetén).

A szabályozás irányadó elvei

A dologi jogok - mindenekelőtt a tulajdonjog - egyik sajátossága a hozzájuk kapcsolódó viszonylagos állandóság. A személyek többnyire azzal a céllal szerzik meg dolgoknak a tulajdonjogát, hogy ez a jogviszony tartósan fennmaradjon, és jogutódjaikra is változatlan formában átszálljon. A dologi jog megszerzésével szándékolt vagy beállott jogváltozás nem zárul le azzal, hogy az arra irányuló jogügylet teljesedésbe megy, vagy a dologi jog megszerzésének alapjául szolgáló magatartás vagy állapot véget ér. A tulajdonjog olyan tartós jogviszony, amely nem ér véget a tulajdonos személyiségének megszűnésével, hanem a jogutódokra átszállva fennmarad. A tulajdonjog és a dologi jogok állandóságába vetett bizalom kiemelkedő jelentőségű nemcsak gazdasági szempontból, de az egyének szempontjából is, mert a tulajdonjog már nem tekinthető pusztán gazdasági tényezőnek. A tulajdonjog emberi jogi és alkotmányos védelme, és ennek kapcsán az Európai Emberi Jogi Bíróság és az Alkotmánybíróság gyakorlatában leszűrődő elvek is jelzik, hogy a tulajdonjog gazdasági szerepe mellett absztrakt értelemben egyúttal az emberi minőség más vonatkozásainak jogi védelmében is központi szerepet játszik.

A dologi jogi szabályok kapcsán ezért különös jelentősége van annak, hogy a forgalmi szokásokban és a köztudatban elterjedt, a jogi forgalom számára már régóta ismert és alkalmazott szabályoktól csak különösen indokolt esetben térjen el a jogalkotó. A mélyreható változások a dologi jogi szabályozásban a gazdaság és a polgárok körében is nehezen megjósolható eredményekkel járhatnak, amelyet - ha egyébként a változástól számoltató pozitív eredmény nem várható - lehetőség szerint kerülni kell. A köztudatba átment, és sok más jogszabály alapjául szolgáló, meggyökeresedett jogintézmények megváltoztatása, eltörlése vagy új jogintézmények bevezetése csak akkor lehet indokolt, ha ezt alapvető gazdasági és társadalmi változások vagy tartós, megalapozott és széles körben jelentkező igények indokolják, amelyeket a jogalkotó más megoldásokkal kielégíteni nem tud.

A dologi jogok zártkörűségének elvén nyugvó, kógens normákból álló dologi jogi szabályozás szükségképpen merevebb a szerződési szabadság paradigmájára épülő szerződési jogi szabályoknál. Erőteljesen jelentkezik ugyanakkor az igény arra, hogy a magánjogi szabályozás rugalmas, az életviszonyok változásaihoz a joggyakorlatban adaptálható legyen. E rugalmasság biztosítása nélkül a kódex-szerű szabályozás saját kudarcának magvát hordozhatja magában. A jogalkotó annak érdekében, hogy a kó-

dex dologi jogi normáinak rugalmasságát biztosítsa, törekszik a normák kellően absztrahált megfogalmazására. Olyan kevés fogalom-meghatározást alkalmaz, amennyire az lehetséges a dologi jogi szabályozás funkcionalitásának megőrzése, a szabályozás egyes elemei mögött meghúzódó jogpolitikai célok biztosítása és a jogalkalmazás számára való megfelelő támpontok nyújtásának szükségessége mellett. Ennek érdekében a dologi jogi szabályozásban is teret kapnak a nyitott normák, ezzel is a kódex nyitottságának és az életviszonyokhoz való adaptálhatóságának, a jogalkalmazói jogfejlesztés szerepének biztosítására törekedve.

A Javaslat kifejezett célja, hogy a kereskedelmi és a magánforgalom igényeinek és elvárásainak egyaránt megfelelő szabályozást nyújtson. Ennek a célnak elsősorban egy nyitott, a forgalomban részt vevők számára átmeneti formák kialakítását a meghatározó jogpolitikai szempontok által megszabott határokon belül a lehető legszélesebb körben lehetővé tevő szabályozás felel meg. A dologi jog és a kötelmi jog határán elhelyezkedő, a gyakorlatban kialakuló és intézményesülő, illetőleg részben már szabályozott megoldások, mint a bizomány, a vagyonkezelés, a szerződéses pozíció átruházása vagy az ingatlanok időben osztott használata, általában megfelelőbben szabályozhatóak a kötelmi jogban, mint ahogy az a Ptk. esetében is történt. A Javaslat is ezt a megoldást követi, ezért azok a konstrukciók, amelyek a dologi jogi szabályozásba nem illeszthetők be, de alkalmasak lehetnek arra, hogy valós forgalmi igényeket elégítsenek ki, a szerződési jogban kerülnek szabályozásra. A forgalomban részt vevők érdekkiegyenlítését ezen átmeneti, törvényben tipizált formák esetén speciális szabályok hivatottak biztosítani.

Az absztrakt tulajdonfogalom

A Javaslat - hasonlóan a Ptk.-hoz és a II. világháború előtti magánjogi törvénytervezetekhez - a tulajdonjog oszthatatlan felfogásából indul ki, és ez alapvetően határozza meg a dologi jogok rendszerét. A tulajdonjog oszthatatlansága olyan történeti fejlődés eredménye, amely a földtulajdon feudális kötöttségeinek felszámolásával és a föld piaci forgalom számára való felszabadításával párhuzamosan ment végbe, és amelynek jogi dogmatikai leképeződése az osztott tulajdon tagadása, és ezzel az egységes és oszthatatlan tulajdonjog mellett csak korlátozott dologi jogok elismerése. Aki a tulajdonjogot megszerzi, nem a részjogosítványokat vagy azok gyakorlásának a lehetőségét szerzi meg, hanem ezt az absztrakt tulajdonjogot. Ez az egységes és absztrakt tulajdonjog minőségileg több a tulajdonjogi részjogosítványok összességénél, és akkor is változatlan marad, ha valamennyi részjogosítványt mások számára átengedettnek vagy a tulajdonos számára gyakorolhatadannak tételezünk fel.

A tulajdonos jogait - a tulajdoni részjogosítványokat - korlátozó jogok csak időlegesen állnak fenn, és azok megszűnésével a tulajdon teljes, eredeti formáját nyeri vissza. A rugalmasság a tulajdon absztrakt felfogásából következik: a tulajdon akkor is tulajdon marad, ha valamennyi részjogosítványát korlátozzák vagy harmadik személy számára engedik át. Ebből következően egy tulajdoni tárgyon egyidőben csak egy tulajdonjog állhat fenn - ez több személyt a közös tulajdon szabályai szerint megilletget -, a tulajdonjog tárgyán fennálló összes többi dologi jog csak korlátozott dologi jog lehet. A dolgon fennálló korlátozott dologi jogok mindig időlegesek: a tulajdonos valamennyi nevesíthető tulajdonosi részjogosítványában korlátozható, azok megszűntével ugyanakkor tulajdona visszanyeri eredeti korlátlanságát, a tulajdon lényegén a részjogosítványok korlátozottsága vagy hiánya nem változtat.

A dologi jogoknak a dologi jogi szabályozás kógens jellegével biztosított zártkörűsége és a tulajdonjog absztrakt felfogása a kölcsönös feltételezettség viszonyában vannak egymással. A dologi jogok zártkörűségének elve elsősorban az absztrakt és oszthatatlan tulajdonjognak a fenntartását szolgálja. A dologi jogok

zártágának történetileg igazolt elsődleges szerepe az, hogy megakadályozza a magánautonómia talaján újabb, az osztott tulajdonhoz hasonló kötöttségek kialakulását azzal, hogy a jogalkotó nem teszi lehetővé időben és terjedelemben nem, vagy nem kellő mértékben korlátozott jogok alapítását. A dologi jogok zártkörülsége a dologi jogi szabályozás központi eleme, amely különböző tradíciókkal rendelkező jogrendszerek dologi jogi szabályozásának is sarokpontja. A dologi jogok zártkörülségének elve a jogfejlesztés feladatát a jogalkotásra hárítja, erősen korlátozva a bírói jogfejlesztés mozgásterét. Ezért elsősorban a jogalkotásra hárul az a feladat, hogy a dologi jogok zártkörülsége eredeti célját és szerepét is szem előtt tartva a dologi jogoknak olyan optimális körét kínálja fel a forgalom résztvevői számára, amely a gyakorlatban felmerült igények harmonizált kielégítésére alkalmas. Csak olyan jogintézmény kapcsán merülhet fel a dologi jog rendszerében való szabályozás, amelynek létjogosultsága egyértelmű, a jogintézmény iránti igény világos és jól körvonalazható, továbbá annak szükséges szabályozási pontjai a gyakorlatban már nyilvánvalóvá váltak.

A dologi jogi szabályozás absztrakt. Nem érinti a javak elosztásának és elvonásának rendjét, és egyaránt vonatkozik a polgárok és szervezeteik, továbbá az állam, az állami és önkormányzati költségvetési szervek és az önkormányzatok tulajdonára. Amennyiben ez utóbbiak a magánjogi forgalomban megjelennek, tulajdonuk a magánjogi tulajdonjogi szabályozás körébe tartozik, ha külön jogszabályi forgalomképeségi és rendelkezési korlátokat nem állapít meg.

A Magyar Köztársaság nemzetközi kötelezettségeinek hatása a dologi jogi szabályozásra

Az Európai Unió közösségi szintű jogának való megfelelés

A dologi jog anyagi jogi normáit - szemben például a szerződési vagy kártérítési joggal - a közösségi szintű jogalkotás és jogharmonizáció még nem érintette igazán mélyen. A jelek szerint az Európai Közösségek Bírósága nem kezeli a dologi jogi szabályokat az áruk szabad mozgását biztosító elv alkalmazási területeként. Az ingatlanok időben osztott használatáról szóló 94/47/EGK irányelv is átengedi a tulajdon átruházásának és az azokkal összefüggő kérdések szabályozását a nemzeti jogalkotás részére.

Eddig valójában egyedül a valamely tagállam területéről jogtalanul elvitt kulturális javak visszaadásáról szóló 93/7/EGK irányelv tartalmaz a dologi jogi szabályozást érintő kérdéseket, azonban közvetlenül ez sem ír elő a dologi jogi normákkal kapcsolatos elvárásokat. Ennek alapján a tagállamnak biztosítania kell az elmozdított kulturális javak másik tagállam részére való visszaadásának a lehetőségét. Implicite ez a kötelezettség magában foglalja, hogy az független a szóban forgó vagyontárgyat szerző személy jó- vagy rosszhiszeműségétől vagy a szerzés visszertheségétől. E követelmény mellett erre nézve írja elő az irányelv egy megfelelő szervezeti és eljárási rend kialakítását. Ezt az irányelvet a hazai jogalkotás már - hatálybalépését a Magyarországnak az Európai Unióhoz való csatlakozásáról szóló nemzetközi szerződés kihirdetéséhez kötve - a jogellenesen kivitt kulturális javak visszaszolgáltatásáról szóló 2001. évi LXXX. törvénnyel átültette a magyar nemzeti jogba.

Magyarország aláírta és a 2001. évi XXVIII. törvénnyel kihirdette az UNIDROIT égisze alatt született, a lopott vagy jogellenesen külföldre vitt kulturális javak visszaadásáról szóló 1995-ös Római Egyezményt is. A javaslat dologi jogi szabályai összegeztethetőek e nemzetközi kötelezettségvállalással is.

A magánjog közösségi szintű harmonizálására, illetőleg egysegitésére irányuló igény a dologi jog terén különösen az ingókat terhelő biztosítékokra vonatkozó szabályok körében jelentkezett. Ez mindenekelőtt a tulajdonfenntartás szabályait érinti, ál-

talában nem tartják ugyanis a belső piaccal összegeztethetőnek azt, hogy a határ átlépése az alkalmazandó jog folytán a dologra kikötött tulajdonfenntartás érvényesíthetlenségét eredménye-ze. Az Európai Bizottság a kereskedelmi forgalomban megnyilvánuló fizetési késedelmek visszaszorítása tárgyában írt második, 1997-es jelentésében ennek lehetséges irányelvi szabályozását ki-látásba is helyezte. Ennek eredményeként a tulajdonfenntartás bekerült a fizetési késedelem elleni küzdelem érdekében megho-zott 2000/35/EK irányelvbe, azonban — és ez dologi jogi téren a jogharmonizálás nehézségeit is jól mutatja - az irányelv 4. cikke-lye valójában csak a követeli meg, hogy a szerződésben kikö-tött tulajdonfenntartás a tagállamok között zajló forgalomban is érvényesüljön, ennél részletesebb szabályozást azonban - az ere-deti javaslatnál eltérően - nem tartalmaz. A tulajdonjog-fenntar-tásra vonatkozóan kialakult hazai bírói gyakorlatra és szabályo-zásra tekintettel az irányelv e rendelkezésének átültetése lénye-ges változást a jelenlegi szabályozáshoz képest nem hoz, maga az irányelv számottevő elvárást ezzel kapcsolatban nem fogalmaz meg.

Ezen túlmenően a Bizottság még 1987-ben készített egy ter-vezetet a zálogfedezettel nyújtott hitelek szabályozásáról, ez azonban nem elsősorban az ingatlanfedezettel nyújtott záloghi-telek szabályozásának egységesítését tűzte célul, a jogegységesí-tési törekvés e téren csupán az eltérő tagállamokban honos felek közötti záloghitel-szerződések kötésének lehetőségét kívánta megteremteni. A tervezetet még nem fogadták el, megbízható támpontként a Javaslat számára nem szolgálhat.

A tulajdon mint emberi jog

A tulajdonjog védelmének a nemzeti jog szintjén való biztosítá-sa során Magyarország legjelentősebb, a normák kialakítására és a gyakorlatra is ható kötelezettsége az Európai Emberi Jogi Egyezmény¹ 1. sz. Kiegészítő Jegyzőkönyvének 1. cikkelyéből fakad. A cikkely első bekezdésében foglalt rendelkezés szerint minden természetes vagy jogi személynek joga van javai tiszte-letben tartásához, és senkit sem lehet tulajdonától megfosztani, kivéve, ha ez közérdekből és a törvényben meghatározott felté-telek mellett, valamint a nemzetközi jog általános elvei szerint történik. A cikkely második bekezdése szerint az első bekezdés-ben foglaltak nem korlátozzák az államok jogát olyan törvények alkalmazásában, amelyeket szükségesnek ítélnék ahhoz, hogy a javaknak a köz érdekében történő használatát szabályozhassák, illetőleg az adók, más közterhek vagy bírságok megfizetését biz-tosítsák.

Az Emberi Jogok Európai Bíróságának (a továbbiakban: Bír-óság) gyakorlatában az Egyezmény e rendelkezése kapcsán a tu-lajdonjog védelmének széles értelemben vett felfogása bontako-zott ki. Ez a megközelítés magában foglalja a tulajdon, valamint a tulajdon elvonásának és korlátozásának tágan értelmezett fogalmát is. Már a szövegből is nyilvánvaló, hogy a tulajdon em-beri jogként sem korlátozhatatlan, és a korlátozást elsősorban a közérdek védelme alapozhatja meg.

Az Egyezmény e rendelkezésének első bekezdése lényegében a tulajdonhoz való jogot garantálja, amelynek egyik alapvető és általánosan elfogadott eleme a tulajdonnal való szabad rendel-kezés joga. A rendelkezés második bekezdése ugyanakkor fel-hatalmazza az Egyezmény Szerződő Államait arra, hogy olyan jogszabályokat alkossanak, amelyeket szükségesnek tartanak a tulajdon használatának a közérdekkel összhangban lévő korláto-zására. E korlátozás lehetősége mind az élők közötti, mind a halál esetére szóló rendelkezésre kiterjed.² A korlátozás megen-gedtségét ugyanakkor az első bekezdésben foglalt garancia szempontjainak fényében kell megítélni.³ A rendelkezés tehát tu-lajdonképpen három szabályt fogalmaz meg: az első a tulajdon zavartalanágát biztosító általános garanciális szabály, a második a tulajdontól való megfosztás feltételeit határozza meg, a harma-

dik pedig az államnak a tulajdon közérdekből való általánosan korlátozásának jogát ismeri el, ennek feltételeit határozza meg.⁴

A tulajdon védelme a Bíróság gyakorlatában nem csak a fizikai tárgyra terjed ki. Az Egyezmény e rendelkezése alapján védelmet élveznek szerződésből fakadó jogok (pozíciók) - mint például haszonélvezeti jog vagy bérbeadóként a bérleti díj követeléséhez való jog - és a társadalombiztosítási igények. A tulajdonhoz hasonló védelmet élvez az Egyezmény alkalmazása során a vállalkozás folytatásának engedélyeztettsége, amelynek visszavonása a tulajdonjog korlátozásának minősülhet. Így a Bíróság a tulajdonjog korlátozásaként bírálta el azt a helyzetet, amikor a svéd hatóság visszavonta egy svéd éttermet üzemeltető vállalkozás engedélyét, mert az a vállalkozás részére korábban alkoholorosztást korlátozó megszorítással kiadott üzemeltetési engedélyben foglalt alkoholorosztási tilalmat megszegte. A Bíróság megállapította, hogy az étterem üzemeltetéséhez fűződő gazdasági érdek az Első Jegyzőkönyv 1. cikkelyének alkalmazási körébe tartozik, és az engedély visszavonása a tulajdon zavartalan használatának követelményébe ütközik. Azt is megállapította ugyanakkor a Bíróság, hogy az alkoholfogyasztás visszaszorítása olyan állami törekvés, amely a közérdeket szolgálja, ezért a svéd hatóságok eljárása jogszerű volt.⁵ A Bíróság álláspontja szerint a tulajdonhoz való jog sérelme lehet a saját munkával szerzett és kiépített állandó ügyfélkör elvesztése, mivel a Bíróság álláspontja szerint ez a saját ügyfélkör sok tekintetben a vagyon elemének tekinthető.⁶ Tágabb értelemben a Bíróság ezzel a goodwillt fogadta el valamely személy vagyonának integráns részeként.

A tulajdonhoz való jog megsértése megállapítható szomszédjogi tényállások esetén is. Így a Bíróság korai gyakorlatában is szép számmal fordultak elő olyan esetek, amelyekben a szomszéd ingatlanon végzett tevékenység zavaró hatása volt az eset alap-tényállása. Ide tartoztak különböző szennyezések, zajártalom, építkezés által a szomszéd ingatlanában okozott használati értékcsökkenés, de ide tartozott az a gyakran hivatkozott görög eset is, amelyben a X-XII. században alapított kolostorok elbirtoklásra alapított tulajdoni igényét nem akarta az állam elismerni, amikor a kolostorok vagyonának állami tulajdonba adását írták elő törvényben arra az esetre, ha a kolostor nem tudta ingatlan-nyilvántartási bejegyzéssel igazolni tulajdonjogát.⁷

A tulajdon elvonását az Első Jegyzőkönyv 1. cikkelye nem tiltja, azonban csak kártalanítás ellenében tartja jogszerűnek. Ez az államosításra és a kisajátításra is vonatkozik. A kisajátítás akkor jogszerű, ha megfelelő és ésszerű időn belül nyújtott kártalanítás ellenében történik, és ezzel együtt is a Szerződő Államoknak arányosságot kell fenntartaniuk a mégoly vitathatatlanul fennálló közérdekből alkalmazott eszközök és a méltányolandó magánérdekek között. A kártalanításnak egyedileg kalkulálnak és megfelelőnek kell lennie. Nem lehet annak elmaradását például azzal indokolni, hogy az épülő autópálya olyan előnyökkel jár az ott lakók számára, ami az őket a tulajdonuk elvonása folytán ért hátrány kompenzálására összességében alkalmas, miközben az érintettek csak egy részének származik az útépitésből valóságos haszna is. A kisajátításhoz hasonló teszt alapján ítéli meg a Bíróság a földrendezési eljárások során bekövetkező tulajdonvesztést,⁸ vagy azt, ha hatóság elővásárlási jog gyakorlásával szerzi meg ingatlan tulajdonjogát, mert az illeték kiszabására bejelentett szerződéses értéket túl alacsonynak tartja.⁹ A kisajátítás feltételei szerint ítélte meg a Bíróság azt az esetet is, amikor az állam kisajátítás nélkül épített mások földjére, ezzel fosztva meg a tulajdonosokat tulajdonosi jogosítványaik gyakorlásától.¹⁰ Elvonásnak minősülhet az építési tilalom elrendelése is, ha a korlátozásra közérdekből került sor, de „annak időtartama meghaladja azt a mértéket, ami az egyéni érdekek szempontjából még tolerálható.” Ilyen helyzetben az államnak az elmarasztalás lehetőségével kell számolnia.

Az Európai Emberi Jogi Egyezmény 1. sz. Kiegészítő Jegyzőkönyvének 1. cikkelye alkalmazása során a tulajdont a polgári jogi tulajdonfogalomhoz képest jóval szélesebb értelemben kell

érteni. A tulajdon mint emberi jog nem azonos a polgári jogi tulajdonnal. A tulajdon mint emberi jog elsődleges fogalmi kiindulópontja az, hogy ha valamely jog a jogosultjának egzisztenciális helyzetét biztosítja, akkor az vagyona részének, következésképp az Egyezmény értelmében tulajdonának tekinthető. Ebbe jogok, fizikai tárgyak, testetlen javak és társadalombiztosítási igények egyaránt beletartoznak. A tulajdonnak ebben a felfogásában a tulajdon elválaszthatatlan a gazdasági tevékenység végzésének szabadságától és a szerződési szabadságtól.

Amint az a hivatkozott jogesetek tényállásaiból kiderül, a kisajátítás szabályai során mindenképpen figyelembe kell venni a Bíróság gyakorlatát és az annak során kifejtett elveket, különös tekintettel a 1. sz. Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikkelyének tárgyi alkalmazási körére, továbbá a kisajátítás (tulajdonelvonás) széles értelemben vett fogalmára. A szabályozás szintjén a Ptk. jelenlegi szabályainak lényeges változtatása a Bíróság c körben elemzett gyakorlatára tekintettel nem látszik indokoltnak.

Alkotmányossági szempontok a dologi jogi szabályozásban

Minden jogalkotás útján történő szabályozással szemben alapvető elvárás az, hogy az Alkotmány által támasztott követelményeknek eleget tegyen. Az Alkotmány által a dologi jogi szabályozással szemben támasztott követelmények középpontjában a tulajdon alkotmányos védelme áll. A Magyar Köztársaság Alkotmánya 13. § (1) bekezdése szerint a Magyar Köztársaság biztosítja a tulajdonhoz való jogot, (2) bekezdése pedig rögzíti, hogy tulajdont kisajátítani csak kivételesen és közérdekből, törvényben szabályozott esetekben és módon, teljes, **feltétlen** és azonnali kártalanítás mellett lehet. Ez a rendelkezés a tulajdonhoz való jog alkotmányos biztosításának a kiindulópontja és alapja. A magyar Alkotmánynak ez a rendelkezése nem vezethető vissza szer- ves alkotmányos fejlődésre. A rendelkezést a rendszerváltást követően az 1990. évi XL. törvény 7. § (2) bekezdése iktatta az Alkotmányba, és ahhoz a törvény javaslatának miniszteri indok- kolása sem fűzött részletes indokolást. Az Alkotmány rendelkezé- sei a tulajdon védelmének szabályait a norma szövegének szintjén nem fogalmazzák meg, és nem szabályozzák egységes módon, kimerítően. Az Alkotmánybíróság gyakorlatából leszűr- hető felfogás szerint az Alkotmány a tulajdonjogot mint az egyé- ni cselekvési autonómia hagyományos anyagi alapját részesíti alapjogi védelemben.

Szabadság és tulajdon tehát szorosan összekapcsolódik egy- mással: a szabadság a tulajdont feltételezi, ugyanakkor a tulajdon akkor lehet alapja önálló, szabad magatartásnak, ha a tulajdon maga kötöttségektől mentes. A tulajdon mai alkotmányos védel- mének kialakulása részben a szabadság és a tulajdon között fenn- álló szoros, kölcsönös függőségi kapcsolatban kifejeződő össze- függés felismerésére, részben pedig a tulajdonjog absztrakt felfo- gásának kialakulására vezethető vissza. A gazdasági liberalizmus, a felvilágosodás filozófiája és a tulajdonnak a polgári alkotmány- fejlődés által életre hívott alkotmányos garanciája egyúttal szem- behelyezkedést is jelentett a tulajdonnak a politikai hatalom esz- közeként való szerepével.

A tulajdonnak az Alkotmány által biztosított védelme kétirányú: egyrészt védelemben részesíti az egyes tulajdonosok konkrét jogait, másrészt biztosítja a magántulajdon mint jogintézmény fennállását. Az Alkotmány a tulajdont elsősorban az egyé- ni lét és önkifejeződés materiális alapjainak a jog eszközeivel való elosztását a piacgazdaság keretei között megvalósító jogin- tézményként védi. A tulajdon az, ami az egyéni teljesítmény és egyéni kezdeményezés alapján biztosítja és lehetővé teszi azt, hogy a javak termeléséről, forgalmazásáról és felhasználásáról való döntések a piacgazdaság elvei szerint, a magánautonómia adta szabadsággal élve születessenek meg. Az alkotmányos tulaj- donvédelem biztosítja vagyoni jogi téren a jogosultak egyéni mozgásterét.

A tulajdonhoz való jog Alkotmányban rögzített garanciája mögött meghúzódó elsődleges jogpolitikai cél a magántulajdon védelme a tulajdonba való jogellenes állami beavatkozással szemben. Azt az igényt fejezi ki, hogy a jogszerűen megszerzett tulajdont az állam is tartsa tiszteltben. A tulajdon alkotmányos értelemben is kizárólagosságot hordoz, de ezt a kizárólagosságot a jogosult számára az államhatalommal szemben biztosítja. A tulajdon alkotmányos értelemben sem más, mint egy olyan jogintézmény, amely feltétlen védelmet élvez nemcsak harmadik személyek behatásával, hanem az állammal szemben is.

Az alkotmányos tulajdonvédelem jogi természetét vizsgálva nyilvánvalónak látszik, hogy az Alkotmánynak a tulajdont védő rendelkezései nem magánjogi jogot alapítanak, hanem a személyeknek az állammal szembeni szabadságát biztosítják. Az Alkotmány tehát nem magánjogi alanyi jogon, hanem közjogi alanyi jogon alapuló igényt biztosít a jogalanyok számára. Az alkotmányos tulajdonvédelem az államra ró kötelezettséget, nem a polgárokra. Az állam ezt a kötelezettséget egyrészt a tulajdont védő jogalkotás útján, részben pedig a tulajdon állami elvonása korlátainak tiszteltben tartásával teljesíti. Az Alkotmány tulajdont (tulajdonhoz való jogot) biztosító rendelkezéseiből a személyek javára vagy terhére egymás közötti jogviszonyokban jogok és kötelezettségek nem vezethetők le. Az állam azokat a helyzeteket, amelyekben az egyes jogalanyok érdekeinek mérlegelésére, az eset körülményeinek komplex vizsgálatára és a körülmények egyedi értékelésére van szükség, a jogalkotás szintjén konkrét magánjogi normákkal vagy az egyedi értékelést és mérlegelést a jogalkalmazásban lehetővé tevő generálklauzulákkal oldhatja meg. A generálklauzulák ezért a dologi jogi szabályozásnak ebből a szempontból is nagyon fontos elemei.

A magyar Alkotmánybíróság gyakorlata alapján megalapozottan lehet kijelenteni, hogy - az Emberi Jogi Egyezmény tulajdonvédelmi rendelkezéseinek alkalmazása kapcsán kibontakozó gyakorlat által tükrözött szempontokhoz hasonló módon - a tulajdonhoz való jognak ez a védelme egyrészt általában jelenti a tulajdonosi jogállás védelmét (a tulajdon garantálását), a tulajdon elvonása elleni védelmet és a tulajdon korlátozása elleni védelmet. Az alkotmányos alapjogként való védelem azt is jelenti - és ezt az Alkotmánybíróság gyakorlatában 1993-ban bekövetkezett szemléletváltás utáni döntések egyértelműen alá is támasztják -, hogy ez a védelem általános jellegű, és nem korlátozódik a polgári jogi tulajdonjog biztosítására és védelmére.

Az Alkotmánybíróság ennek megfelelően jóval szélesebb tulajdon-fogalomból indul ki, mint amelyet a polgári jog alkalmaz. Az Alkotmánybíróság a jelenlegi gyakorlatban is következetes kiindulópontot jelentő tulajdoni koncepciójának megfelelően „az Alkotmány szerinti tulajdonvédelem köre tehát nem azonosítható az absztrakt polgári jogi tulajdon védelmével; azaz sem a birtoklás, használat, rendelkezés részjogosítványai, sem pedig negatív és abszolút jogként való meghatározásával. Az alapjogként védett tulajdon tartalmát a mindenkori (alkotmányos) közjogi és magánjogi korlátokkal együtt kell érteni. Az alkotmányos tulajdonvédelem terjedelme mindig konkrét; függ a tulajdon alanyától, tárgytól és funkciójától, illetve a korlátozás módjától is. A másik oldalról nézve: ugyanezen szempontoktól függően az adott fajta közhatalmi beavatkozás alkotmányos lehetősége a tulajdonjogba más és más. Az Alkotmány a tulajdonjogot mint az egyéni cselekvési autonómia hagyományos anyagi alapját részesíti alapjogi védelemben. Az alkotmányos védelemnek úgy kell követnie a tulajdon társadalmi szerepének változását, hogy közben ugyanezt a védelmi feladatot elláthassa. Amikor tehát az egyéni autonómia védelméről van szó, az alapjogi tulajdonvédelem kiterjed a tulajdon egykori ilyen szerepét átvevő vagyoni jogokra, illetve közjogi alapú jogosítványokra is (például társadalombiztosítási igényekre). A másik oldalról viszont, a tulajdon szociális kötöttségei a tulajdonosi autonómia messzemenő korlátozását alkotmányosan lehetővé teszik. Az alkotmányos védelem módját meghatározza a tulajdonnak az a - más alapjogoknál

fel nem lehető - sajátossága, hogy alkotmányosan védett szerepét tekintve általában helyettesíthető. Az alkotmányos védelem tárgya elsősorban a tulajdoni tárgy, azaz a tulajdon állaga. Maga az Alkotmány teszi azonban lehetővé közérdekből a kisajátítást, jelezve ezzel, hogy a tulajdon alkotmányos garanciájának határa a tulajdon értékének biztosítása.”¹¹ Az Alkotmánybíróság kifejezetten utal arra, hogy „tulajdonvédelmi felfogása összhangban van az Emberi Jogok Európai Egyezményével és az Emberi Jogok Bíróság ítékezésével.”¹²

A tulajdon alkotmányos fogalma kapcsán talán általánosan is elmondható, hogy alkotmányos szintű védelemben részesül minden vagyoni értékű jog, amelyet a jogrend úgy rendel a jogosultjához, hogy az a joghoz tartozó rendelkezési jogosultságot saját belátása szerint gyakorolhatja. A tulajdon alkotmányos fogalma nem képezhető le a magánjogi tulajdonfogalomra. Az alkotmányos és a magánjogi tulajdonfogalomban való gondolkodás strukturális különbségeire jól rávilágít az a példa, amely szerint a bérlőt a bérbeadóval szemben a magánjogi szabályozás szintjén megilletheti birtokvédelem, de tulajdonvédelmi igényrel nem rendelkezik. Az alkotmányos tulajdonvédelem körében a bérlőt a bérbeadóval szemben tulajdoni védelem illeti meg, így ha a bérbeadó a tulajdonos, akkor a bérlőt az alkotmányos tulajdonvédelem a tulajdonossal szemben illeti meg. Az alkotmányos tulajdon-fogalom valójában a tulajdon alkotmányos garanciájának célját adaptálja a gazdasági és társadalmi fejlődéshez. Ezért szükséges alkotmányos szinten a tulajdonnak a magánjogi tulajdonjognál elvontabb szemlélete, amely az egyének a gazdasági és társadalmi relációban biztosított szabad mozgásteréből, a társadalmi és gazdasági cselekvési szabadság biztosításának eszközeiből indul ki.

Az alkotmányos tulajdonvédelem biztosításának fontos eleme a tulajdon társadalmi kötöttsége. Az, hogy a tulajdon nem teljes szabadságot, hanem sokrétű kötöttséget is hordoz, nem az alkotmányos szintű jogértelmezés felismerése. Már a nagy magánjogi kódexek és a II. világháború előtti magánjogi tervezetek nyilvánvalóvá tették, hogy a tulajdon nem határozható meg a tulajdonnal járó kötelezettségek vagy a tulajdon korlátai nélkül. A tulajdon ugyanis nem írható le pusztán azzal, hogy az abszolút jogviszony, amely a jogosítottal szemben mindenkit kötelezetté tesz, és hogy a tulajdon megsértése ezt az abszolút jogviszonyt egy relatív jogviszonyban realizálja és konkretizálja. Ez a séma ugyanis két szereplőt tételez fel: a tulajdonost és a jogsértőt. Észre kell venni azonban azt is, hogy a tulajdon ezzel az egyszerű sémával - az „enyém-tied” modellel - nem írható le teljes körűen. A tulajdon ugyanis nem képzelhető el és nem modellezhető a társadalmi közegek nélkül, amelyben érvényesülést kíván. A tulajdon társadalmi kötöttségének alkotmányos doktrínája éppen ennek a ténynek a következményeit vonja le: azon a belátáson alapszik, hogy a tulajdon a társadalomban, a személyek jogközösségében érvényesül, pontosan tehát csak az „enyém - tied - mi” hármasságával írható le. Ez a három elem alkotja a tulajdont, és ezek határozzák meg a tulajdon tartalmát és korlátait. A tulajdon társadalmi kötöttsége valójában annak a ténynek az elfogadását és következményeinek levonását jelenti, hogy az ember társadalomban él.

A tulajdon társadalmi kötöttsége a jogalkotóra hárít kötelezettséget. A jogalkotó feladata, hogy az Alkotmány által elismert magántulajdonhoz való jogot és a tulajdon társadalmi kötöttségét összehangolja, és hogy a tulajdonjogi szabályozás a szereplők érdekeit arányosan mérlegelve, kiegyenlítettten határozza meg. Ez azonban egyúttal korlátot is jelent a jogalkotó számára: ha a jogalkotó túllépi a társadalmi kötöttség megengedett határait, mert a tulajdonjog korlátozása már az alkotmányos követelményekkel nem támasztható alá, a szabályozás alkotmányellenes lesz. A tulajdon társadalmi kötöttsége közvetlenül tehát nem a jogalanyokra hárít kötelezettséget, mert a jogalkotó az, akinek a tulajdonból fakadó jogok tartalmi meghatározásának és e jogok gyakorlása biztosításának követelményét a nem tulajdonosok

cselekvési szabadságával és a cselekvési szabadságukból eredő társadalmi és gazdasági tényezőkkel összhangba kell hoznia.

A tulajdon társadalmi kötöttsége a jogalkotó számára olyan mozgásteret biztosít, amelyen belül nem szükséges a tulajdonba való minden egyes beavatkozás különleges megalapozása, hanem elegendő a korlátozás általános elveit (elsősorban a szükségesség és arányosság követelményét) alkalmazni. A tulajdon társadalmi kötöttsége nem definiálható, és úgy tűnik, hogy nem adhatóak meg kimerítően azok a kritériumok sem, amelyek alapján a tulajdon társadalmi kötöttségéből fakadó korlátozások minden esetben egységesen mérhetőek volnának. A tulajdon társadalmi kötöttsége nem jelent kisajátítást, és nem jár érte kártalanítás: a társadalmi kötöttség a tulajdonos és a nem tulajdonosok közötti érdekkiegyenlítés követelményét fogalmazza meg. Nem jelenti a tulajdon elvonását, mert a tulajdon korlátait, és ezzel a tulajdon határozza meg.

Az Alkotmánybíróság már meghaladta azt a kezdeti gyakorlatát, amely szerint a tulajdonjog a többi alapjoghoz hasonlóan csak a szükségesség és arányosság tesztje szerint korlátozható. A közérdekű korlátozást e felfogás szerint maga az Alkotmány 13. §-a teszi lehetővé, és ennek körében az Alkotmánybíróság csak a közérdekre való hivatkozás megalapozottságát és azt vizsgálja, hogy a korlátozás a közérdekű céllal arányos-e, azt pedig nem, hogy egyébként a közérdek ténylegesen fennáll-e. Ebbe a felfogásba belefér az is, hogy adott esetben a tulajdonosnak tulajdonjoga korlátozását közérdekből ellentételezés nélkül is el kell tűrnie. Ahogy azt az Alkotmánybíróság az alkotmányos tulajdonvédelmi koncepciót a mai napig legteljesebb mértékben tükröző döntésében kifejtette, „a tulajdonhoz való alapvető jog védelmében a minőségi határvonal ma már nem a tulajdon »korlátozása« és polgári jogi értelemben vett »elvonása« között húzódik. Az alkotmányossági kérdés az lett, hogy milyen esetekben kell a tulajdonosnak a közhatalmi korlátozást minden ellenszolgáltatás nélkül eltűrnie, illetve mikor tarthat igényt kártalanításra tulajdonosi jogai korlátozásáért.”¹³

Az alkotmányos tulajdonvédelem során két, egymással párhuzamos tendencia érvényesül. Az egyik fejlődési irány szerint egyre több tulajdonkorlátozás jár a kisajátításhoz hasonló védelemmel, a másik szerint pedig egyre több korlátozást kell a tulajdonosnak ellentételezés nélkül elviselnie. A közérdek pedig adott esetben megalapozhat olyan korlátozást is, amely közvetlenül más személyek javára szól. A tulajdon súlyos megterhelése is megkövetelheti az Alkotmány alapján a kisajátításhoz hasonló védelmet, és a közérdekből szükséges korlátozás esetében is szólhat valamely más alkotmányosan figyelembe veendő szempont mellett, hogy a tulajdonos veszteségét mégis ki kell egyenlíteni, vagy legalábbis mérsékelni.

Az Alkotmánybíróság gyakorlatában a tulajdonjog korlátozásával kapcsolatban megfogalmazott elvek elsősorban olyan esetekben kerültek kifejtésre, amelyek a tulajdon társadalmi kötöttségéből fakadó, közérdeken alapuló korlátozásához kapcsolódtak. Másként merül fel azonban a kérdés azokban az esetekben, amikor két tulajdonos egymást kizáró érdekei között kell az ellentmondást feloldani. Ilyenek adódnak például a polgári jogban a szomszédjogi szabályozás, a szolgálat vagy a közös tulajdon, illetőleg általában a tulajdon magánjogi korlátainak szabályozása körében.

Azokban a helyzetekben, amelyekben a tulajdonos a saját tulajdonjogát vagy annak valamely részjogosítványát mások zavarása nélkül nem tudja gyakorolni, szükségképpen keletkezik kollízió a két tulajdonjog között. Ez a kollízió a szabályozás és a gyakorlat szintjén feloldható (joggal való visszaélés, szolgálat, a más dolgának igénybe vételére való jog, közös tulajdonnal kapcsolatos jogok stb.), de csak az egyik fél tulajdonjogának sérelmével. Ezekben a helyzetekben e szabályokra, amelyeket egy polgári törvénykönyvnek nyilvánvalóan tartalmaznia kell, nem - vagy csak nagyon áttételes módon - alkalmazható az Alkotmánybíróság közérdek-szükségesség-arányosság tesztje, külön-

nösen, mivel az érdekmérlegelés is csak a konkrét eseti tényállásokban lehetséges, a szabály szintjén nem. Elvi szinten nem jelent igazából támpontot az sem, hogy az Alkotmánybíróság többször megerősített felfogása szerint „a tulajdonhoz való jog nem korlátlan, a tulajdonosnak joga gyakorlása során tekintettel kell lennie mások jogaira, jogos érdekeire. A tulajdonhoz való jog mint alapjog korlátozása alkotmányos, ha másik jog védelme vagy érvényesülése, illetve egyéb alkotmányos cél más módon nem érhető el, és a korlátozás arányban áll az elérni kívánt cél fontosságával.”¹⁴

Az Alkotmánybíróság a Ptk. közös tulajdonra vonatkozó egyes szabályai, valamint a szolgálat kapcsán foglalkozott ilyen helyzetekkel, mindkét esetben elutasítva az alkotmányellenesség megállapítására irányuló indítványt. A közös tulajdon kapcsán a közös tulajdon megszüntetésére irányuló korlátozhatatlan jogot továbbá a tulajdonostársak sérelmes határozatának megtámadására irányuló jogot tekintette az Alkotmánybíróság garanciának arra, hogy a jogközösség a tulajdonjog alkotmányos biztosításának elvei szerint áll fenn és működik, a Ptk. közös tulajdonra vonatkozó rendelkezései tehát éppen „garanciális jelentőségűek és jogvédelmi funkciót töltenek be.”¹⁵ A telid szolgálatmal kapcsolatban hozott határozatban az Alkotmánybíróság kifejtett álláspontja szerint „a Ptk. 166. § (1) bekezdésében, továbbá a 167. §-ában foglalt szabályok az Alkotmány 13. §-ának rendelkezéseivel nem állnak az alkotmányos tulajdon védelem szempontjából értékelhető összefüggésben.” Ezt az Alkotmánybíróság ezen túlmenően egyrészt azzal támasztotta alá, hogy a szolgálati jog gyakorlásának terjedelmét a Ptk. maga általános elvekkel és tételes szabállyal is korlátozza, másrészt pedig azzal, hogy a vitás ügyek bírói úton történő rendezésének eszköze ezzel együtt elegendő garancia a szembenálló tulajdonosi érdekek egyensúlyának a jogbiztonság követelményei mellett való érvényesülésére.¹⁶

A tulajdonjogok kollíziója szükségképpen merül fel, és ilyen helyzetben a közérdeket szolgálja ezeknek a magánjogi szabályozás és jogalkalmazás szintjén való rendezése. Ha ez megfelelő érdekkiegyenlítést valósít meg, akkor az alkotmányos tulajdonkorlátozási teszt követelményeit eleve kielégíti, ráadásul ez nem feltétlenül kötött ellenértékkel való ellentételezéshez sem. Az egyéni jogsérelmeket pedig a rendes bíróságok tudják orvosolni, e körben alkotmányos követelmény e bírói út biztosítása lehet. Ilyen értelemben tehát ezek a konfliktusrendező normák nem vizsgálhatók felül az alkotmányos tulajdonvédelem kialakult tesztje alapján. Ezek a magánjogi normák tehát abba a körbe tartozhatnak, amelyek esetében a tulajdon szociális kötöttségeiből is adódóan a tulajdonosnak bizonyos helyzetekben ellentételezés nélkül is el kell viselnie tulajdonának korlátozását. Ezt az érvelést támasztja alá az is, hogy az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az alapjogként védett tulajdon tartalmaz a mindenkori (alkotmányos) közjogi és magánjogi korlátokkal együtt kell érteni. Az alkotmányos tulajdonvédelem terjedelme mindig konkrét; függ a tulajdon alanyától, tárgytól és funkciójától, illetve a korlátozás módjától is. A másik oldalról nézve: ugyanezen szempontoktól függően az adott fajta közhatalmi beavatkozás alkotmányos lehetősége a tulajdonjogba más és más.

Vannak ugyanakkor a magánjogi normák - nem feltétlenül csak a Ptk. szabályai - között olyanok, amelyek a tulajdon elvonásának egyoldalú jogosultságát biztosítják az egyik személy számára. Ilyenek azok, amelyek vételi jogot, visszavásárlási jogot biztosítanak vagy egyoldalúan jogosítják az egyik felet arra, hogy a másik a dolgát vegye meg, vagy neki adja el, vagy pedig használati jog alapításával hosszabb ideig terhelik valakinek a tulajdonát. Az ilyen szabályok a tulajdon olyan korlátozásának, illetőleg olyan súlyos megterhelésének minősülhetnek, amelyek - összhangban az Európai Emberi Jog Bíróság gyakorlatával is - a kisajátításhoz hasonló védelmet követelnek meg.

A tulajdon magánjogi szabályozásának kialakítása során ennek megfelelően a szabályozás alkotmányossága érdekében a tulajdonjogok ütközéséből - ideértve azok gyakorlásának egymás-

tól való függését is - adódó érdekkonfliktusok feloldására vonatkozó szabályoknak távolról a közérdekekkel alátámasztottnak kell lenniük, és az érdekkiegyenlítést az egyedi esetekben biztosító szabályokat és jogorvoslati lehetőséget kell kialakítani. Az olyan szabályok esetében pedig, amelyek a magánjogi tulajdon tényleges elvonását teszik lehetővé, vagy az ingatlant a tulajdon elvonásához közeli helyzetben terhelik, a kisajátítás feltételeire és tesztjére kell figyelemmel lenni, és az erre a helyzetre előírt követelményeknek kell eleget tenni.

Annak megítélése során, hogy a jogalkotó a tulajdon tartalmát és korlátait alkotmányosan határozta-e meg, elsősorban azt kell vizsgálni, hogy a jogalkotó az érintettek védelemre érdemes érdekeit igazságos módon mérlegelte-e és a szabályozásban arányosan összhangba hozta-e. Ezt az arányosság kritériuma szerint kell megítélni. Már meglévő tulajdonosi pozícióba való beavatkozás (korlátozás) alkotmányos lehet akkor, ha az arányosság követelményére tekintettel a közérdekekkel alátámasztott, és ha a közérdek adott helyzetben olyan nyomós, hogy előnyben kell részesíteni az állampolgárnak a tulajdona változatlan fennállásába vetett bizalmához fűződő érdekével szemben. A korlátozás alkotmányosan megengedett mértéke az érvényesítendő közérdek súlyától függ.

Ebből az érvelésből az következik, hogy a tulajdonkorlátozás alkotmányosságát nem lehet attól függővé tenni, hogy a jogalkotó kínál-e megfelelő kompenzációt. Ha a szóban forgó tulajdonkorlátozás nem felel meg az arányosság követelményének, az arányosság nem „vásárolható meg”, a korlátozás alkotmányellenes. A kompenzáció eleve csak akkor kerülhet szóba, ha a korlátozás egyébként alkotmányos. Ennek megítélése során, hogy a jogalkotónak milyen helyzetben kell kompenzációt biztosítania, és annak mértéke mekkora kell hogy legyen, abból kell kiindulni, hogy a tulajdon alkotmányos védelmének funkciója a polgárok vagyoni jogi szabad mozgásterének biztosítása. Ez csak akkor érhető el, ha a tulajdonos - legalábbis főszabályként - bízhat tulajdonának változatlan formában való fennmaradásában. A jogalkotó tulajdonkorlátozó beavatkozása ezért akkor lehet alkotmányos, ha a tulajdonkorlátozás kompenzációval jár.

A magánjogi szabályozás alkotmányosságának a tulajdon alkotmányos garanciája szempontjából való vizsgálata során egyrészt alkalmazni kell a tulajdon elvonására és korlátozására vonatkozó alkotmányos követelményeket, másrészt pedig figyelembe kell venni azt a sajátosságot, hogy a magánjog alapvetően konfliktusrendező szabályozás. A magánjogi szabályozásban számos helyzet van, amely a tulajdon elvonásával jár, és látszólag ez az elvonás alkotmányos elvekkel nem támasztható alá. Ilyen például az elévülés (egyes jogokban a tulajdoni igények elévülése) és az elbirtoklás, amelynek következménye a tulajdon kártalanítás nélküli elvesztése, a Ptk.-ban a túlépítés és a ráépítés szabályai, a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés esetei vagy az ingadán-nyilvántartásban bízva ellenérték fejében szerző védelme a tulajdonossal szemben. Ezekről a helyzetekről biztosan lehet tudni, hogy az alkotmányos értelemben vett tulajdon elvesztésével járnak, a tulajdon elvesztése a szabályozás következménye, és hogy nem tekinthetők kisajátításnak, sem pedig a tulajdon társadalmi kötöttségének körébe nem vonhatók. Felmerül tehát a kérdés, hogy a magánjogi szabályozásnak ezek az elemei összeegyeztethetőek-e és milyen szempontok alapján az alkotmányos tulajdon védelemmel?

A magánjogi szabályozás csak annak tükrében ítéltető meg, hogy céljánál és természeténél fogva érdekkiegyenlítő szabályozás, amelynek célja autonóm és mellérendelt jogalanyok egymással szemben álló érdekeinek kiegyenlítése, az érdekkonfliktusok feloldása. A tulajdonjog korlátozásához vezethet nemcsak mások személyhez fűződő jogainak, de tulajdonjogának érvényesítése is. A magánjog, azon belül is a tulajdonjogi (dologi jogi) szabályozás éppen az egymással szemben álló tulajdonosi érdekek érvényesülésének rendezése, amely szükségképpen vezet a szemben álló felek közül legalább az egyik érdekeinek a háttérbe szo-

rulásához (korlátozásához) a másikéval szemben. A magánjogi szabályozás valósítja meg az egymással szemben álló érdekek kollíziójának feloldását, amely szükségképpen vonja maga után az egyik fél tulajdoni érdekeinek sérelmét.

A magánjogi - különösen a dologi jogi - szabályozásnak az alkotmányos tulajdonvédelem szempontjából való megítélése során helyes megoldásnak az tűnik tehát, ha a jogalkotó alkotmányos kötelezettségének a magánjogi jogalanyok közötti érdekkonfliktusok feloldását tekintjük, a jogalkotó cselekvési szabadságának körébe utalva azt, hogy az egyes érdekütközéseket melyik fél javára, miként oldja fel, ha ezek az érdekek egyaránt azonos mértékben védelemre érdemesek. Ha az összemért érdekek nem egyaránt érdemesek védelemre, a jogalkotó akkor jár el alkotmányosan, ha az érdekeket a kevésbé védendő érdeket hordozó jogalany háttérbe szorításával, a védelemre érdemes érdek javára dönti el.

Kérdés marad ugyanakkor, hogy a tulajdonszerzés fejében kompenzációt kell-e biztosítani a tulajdonát elvesztő számára? Erre a kérdésre szintén az érdekkonfliktusban összemért érdekek adhatnak választ. A nem tulajdonostól való jóhiszemű szerzés eseteiben például a tulajdonszerzéshez és a dolog értékéhez fűződő érdekek nem feltétlenül követik egymást: a tulajdonszerzés biztosítása a jóhiszemű szerző számára nem jelenti azt, hogy a nem tulajdonos átruházóval szemben az eredeti tulajdonos nem érvényesíthet kártérítési vagy jogalap nélküli gazdagodás iránti igényt. Ha azonban a szabályozás ilyen igényt nem biztosít az eredeti tulajdonos számára, a szabályozás alkotmányellenes lesz, mert az elidegenítő érdekei e vonatkozásban nem védendőek? az eredeti tulajdonossal szemben. Az elbirtoklás és az elévülés helyzetei ugyanakkor a tulajdonát, illetőleg követelését elvesztő fél érdekeinek a háttérbe szorulása miatt nem alapoznak meg kompenzációs kötelezettséget.

A dologi jogi szabályozás tárgya

A dologi jogi szabályozás a tulajdonjog és a korlátolt dologi jogok keletkezésére, változására, tartalmára és védelmére vonatkozó elveket és szabályokat határozza meg, azzal azonban, hogy korlátok dologi jogok tárgyaként közvetlen és abszolút hatályú jogi uralom tárgya lehet nemcsak dolog, hanem a nem személyhez fűződő magánjogi vagyoni jogok egy része és a követelés is. A dologi jogok a jogosult számára kétirányú jogi uralmat biztosítanak. Egyrészt a dologi jog közvetett tárgyával kapcsolatban a jog tartalmának megfelelő módon való magatartásra hatalmazzák fel, biztosítva a jogosult számára a birtoklás, a használat és rendelkezés jogát (a dologi jog pozitív tartalma), másrészt pedig feljogosítják a jogosultat arra, hogy a jogának gyakorlásával szemben támasztott akadályokat maga elhárítsa (jogos önhatalom), vagy pedig annak elhárítása érdekében bírói utat vegyen igénybe. A dologi jog e negatív tartalma szerint a jogosultat megilleti az igény arra, hogy a jogának tartalmával ellentétes állapot megszüntetését és a dologi jogának megfelelő tényleges állapot előidézését vagy helyreállítását követelje.

A Ptk. által lefektetett dologi jogi szabályozás a dologi jogok keletkezésére, megszűnésére, tartalmára és védelmére vonatkozó elsődleges magánjogi normákat fogalmazza meg, ugyanakkor a dolgokra vonatkozó jogokat és azok korlátait egyre inkább befolyásolják közjogi szabályok is. Olyan helyzetekben, amikor a közjogi szabályozás a dologi jogok keletkezését, változását, tartalmát és védelmét közjogi engedélyezési, jóváhagyási feltételekhez köti, vagy a magánjogi dologi jogok gyakorlásának közjogi aktussal való korlátozási lehetőségét biztosítja, a dologi jogok magánjogi jellege háttérbe szorulhat, és közjogi privilégium formáját öltheti (például közérdekű használati jog).

A dologi jogi szabályozás ennél fogva nem képzelhető el kizárólag a magánjog keretében, egyre erősebb a magánjogi szabályozás közjogi befolyásoltsága. A közjogi befolyás lehetséges

megjelenési formáinak teljes körű szabályozása a Javaslat keretei között nem lehetséges, és a Javaslat nem szabhat korlátokat a közjogi szabályozás számára sem.

ELSŐ RÉSZ

A BIRTOK

I. Cím

A birtok és a birtokvédelem

I. Fejezet

A birtok. A birtok megszerzése és elvesztése

4:1. § [Birtokos]

(1) Birtokos az, aki a dolgot sajátjaként vagy a dolog időleges birtokára jogosító jogviszony alapján hatalmában tartja.

(2) Olyan birtokos mellett, aki a dolog időleges birtokára jogosító jogviszony alapján tényleges hatalmában tartja a dolgot (albirtokos), birtokosnak kell tekinteni azt is, akitől a tényleges hatalmat gyakorló a birtokát származtatja (főbirtokos).

(3) Birtokos az is, akitől a dolog jogalap nélkül időlegesen más személy tényleges hatalmába került.

1-3. A birtok fogalmának és jogi jelentőségének szabályozása a Magyar Általános Polgári Törvénykönyv 1900-as tervezetét követő kodifikációs kísérletekben a Ptk.-ig jelentős változásokon ment át, amelynek egyik fő jellemzője a szabályozás egyszerűsödése, a birtok és bírlalat, a közvetett és közvetlen birtok, illetőleg a fő- és albirtok közötti különbségtételnek a norma szintjén való megszűnése, a birtok fogalmának rugalmas kezelése és a birtok védelmi szerepének előtérbe kerülése. Ezzel egyidejűleg háttérbe szorult a birtoklásra irányuló szándék szerepe. A birtokot a Ptk. és a jelenlegi dologi jogi felfogás elsősorban tényleges állapotként határozza meg, amelynek jellemző, de nem feltétlen vonása a birtokos helyzetének harmadik személyek által való felismerhetősége. Ezt a tényleges dolog feletti uralmi helyzetet részíti a polgári jogi szabályozás védelemben.

A Javaslat abból indul ki, hogy a birtok nem írható le a dolog feletti hatalom ténylegességével és a harmadik személyek felé megnyilvánuló külső hatásokkal. A birtok nem pusztán tényleges állapot, hanem alanyi jog, amelynek alapján a birtokos mint jogosult uralmat gyakorolhat. Vannak olyan - a régebbi terminológia szerint közvetettnek nevezett - birtoklási helyzetek, amelyekben a birtokosi pozíció nem jár együtt a dolog feletti tényleges fizikai uralom gyakorolhatóságával. Ezekben a helyzetekben a birtokos a tényleges hatalmat közvetlenül gyakorlóval csak ügyleti jogviszonyban áll. A dolog feletti hatalom, mint a birtok alapvető fogalmi eleme, nem feltétlenül jelent fizikai uralmat. Mivel a Javaslat a birtokot mint alanyi jogot szabályozza, a birtoklási „képesség” is az általános magánjogi jogképességgel azonos. Az más kérdés, hogy a dolog feletti rendelkezéshez, a birtokvédelemből származó jogok gyakorlásához szükséges cselekményeket cselekvőképtelen személyek nem tudják véghezvinni, nevükben - mint ahogy a jogi személy birtokos nevében is - törvényes képviselőjük jár el.

A Javaslat továbbá abból indul ki, hogy a birtok fogalmának konkrét normatív meghatározása nem szükséges és nem is lehetséges, továbbá hogy a birtok fogalma jogilag csak annyiban releváns, amennyiben ahhoz a szabályozás joghatásokat fűz. A birtok fogalmának minden konkrét megfogalmazása azzal a veszéllyel jár, hogy a bíróság kezét köti meg a jogalkotó, és ezzel nehezíti annak a védett alanyi jogot biztosító pozíciónak az azonosítását, amely a birtok védelmi és átruházó hatását kiváltja.

A birtokot ezért érdemes a szabályozás szintjén nyitott tényállásként megfogalmazni, és a birtok fennállásának megállapítását a bíróságra hagyni.

A birtok és bírlalat közötti különbségtételt a Ptk. arra tekintettel vetette el, hogy ennek szerepe a birtokvédelem körére korlátozódik, amelyet viszont a Ptk. szabályai e különbségtétel nélkül is megoldanak. A bírlaló helyzetét a jogviszony határozza meg, amelynek alapján a dolgot birtokolja és amely birtoklásának jogcímét megteremti.

Bár a birtok alanyi jogként való felfogása, továbbá a petitórius és possesszórius birtokvédelem közötti különbségtétel megfelelően fejezi ki normatív módon azt a különbségtételt, amelyet a birtok és a bírlalat fejezett ki, a Javaslat újra bevezeti az Mtj.-ben alkalmazott, a főbirtok és az albirtok (főbirtokos és albirtokos) közötti különbségtételt. Ennek célja elsősorban a birtoklási helyzetek és a szabályozás nyomon követhetőségének és áttekinthetőbbé tételének biztosítása. A Javaslat megkülönböztet főbirtokost és albirtokost. Erre azért van szükség, mert - abból következően, hogy nemcsak azt a személyt tekintjük birtokosnak, aki a dolog feletti tényleges hatalmat gyakorolja - a dolognak egyszerre több birtokosa is lehet. Birtokos egyfelől tehát az, aki a dolgot tényleges hatalmában tartja, másrészt az is, akitől a tényleges hatalmat gyakorló a birtokát származtatja. Mindketten birtokosok, és ezzel birtokvédelemre jogosultak, ugyanakkor a Javaslat általánosságban kerülni kívánja azt, hogy egy-egy fogalmat több értelemben használjon. Ezért a Javaslat visszatér az Mtj. által is használt megoldáshoz, és albirtokosként a dolgot tényleges hatalmában tartó személyt jelöli meg, míg azt a személyt, akitől az albirtokos a birtokát származtatja, főbirtokosnak nevezi. A dolog bérlője tehát a dolog albirtokosa, míg a tulajdonos a dolog főbirtokosa, ugyanakkor a bérlő is lehet főbirtokos, ha a bérbe vett dolgot albérlébe adja. Az albirtokost mindkét esetben jogcíme szerint illeti meg birtokvédelem a főbirtokossal szemben. A szóhasználatból természetesen az is következik, hogy amikor a Javaslat általánosságban birtokosról szól, akkor egyszerre kíván a fő- és az albirtokosra is utalni, vagy éppen arról van szó, hogy e megkülönböztetésnek az adott rendelkezés szempontjából nincs is jelentősége.

A Javaslatban lefektetett szabályok mellett továbbra is igaz, hogy a bírlaló helyzetét a birtokossal fennálló jogviszonya határozza meg, ezért a birtok és a bírlalat (főbirtok és albirtok) közötti különbségtételnek elsősorban nem a külső jogviszonyok, hanem a birtokos és a bírlaló egymással szembeni birtokjogi helyzetének megítélése szempontjából van jelentősége. A birtokvédelem körében ezt a possesszórius és a petitórius birtokvédelem kettős rendszere biztosítja. A possesszórius védelemmel a szabályozás a bírlaló részére is birtokosként biztosítja a védelmet, ennek megtagadása harmadik személyekkel szemben indokolatlan lenne. A birtokos helyzetének védelmét a bírlalóval szemben a petitórius védelem biztosítja. A birtok megszerzése és a birtokos személyének az elbirtoklás szempontjából való azonosítása körében a birtokos és a bírlaló helyzetét a közöttük fennálló jogviszony úgy határozza meg, hogy ha a birtokot valaki más nevében szerzi meg és tartja magánál - így jár el a jogi személy vagy a cselekvőképtelen törvényes képviselője -, akkor a birtok megszerzőjének és az elbirtoklási pozíció jogosultjának (birtokosnak) az minősül, akinek nevében eljárva a birtok megszerzése történt.

A Javaslat a birtok jogi szabályozása során abból indul ki, hogy a birtok védett jogi pozíció, amely nem feltétlenül kötődik a dolog közvetlen fizikai uralom alatt tartásához. A birtokhoz fűzött joghatások a birtok védelmi hatásában, jogosító hatásában és a tulajdon átruházásánál a birtokátruházás részeként betöltött szerepében nyilvánul meg. Ezért a birtok jogi szabályozásának középpontjában is elsősorban a birtok megszerzése és a birtok védelme áll.

A Javaslat 4:1. § (1) bekezdése azt a tipikusnak mondható esetet szabályozza, amikor valaki annak alapján minősül birtok-

kosnak, hogy a dolgot sajátjaként vagy olyan jogviszony alapján, amely őt a dolog időleges birtoklására jogosítja, hatalmában tartja. A sajátkénti birtoklás követelménye nem feltétlenül a tulajdonos általi birtoklásra utal, hanem mindazon eseteket jelöli, amikor a dolog birtokosa saját birtoklását véglegesnek, kizárólagosnak tekinti. Ha csak a tulajdonos birtokolhatná a dolgot sajátjaként, akkor értelmüket veszítenék az elbirtoklásra vonatkozó rendelkezések is. Az elbirtokló az elbirtoklás ideje alatt ugyanis nyilvánvalóan nem tulajdonosa a dolognak, a tulajdonjog megszerzése érdekében mégis sajátjaként kell a dolgot birtokolnia. A külvilág éppen a sajátkénti birtoklásból következően gondolhatja azt, hogy a dolog birtokosa a dolog tulajdonosa is egyben. A dolog sajátként való tényleges hatalomban tartása tulajdonképpen minden olyan esetben fogalmi eleme a birtoklásnak, amikor valamilyen egyéb körülmény nem teszi nyilvánvalóvá azt, hogy valaki a dolgot nem tulajdonjoga alapján vagy a tulajdonjog megszerzése érdekében tartja tényleges hatalmában. Ilyen módon a tolvaj is az (1) bekezdés első fordulata szerint minősülhet birtokosnak, és lehet jogosult birtokvédelemre mindazokkal szemben, akit őt birtoklásában háborítják, kivéve természetesen azokat, akiknek a dolog birtoklására jogalapjuk van.

Az ideiglenes birtoklásra jogosító jogcím sokféle lehet, egyik jellemző esete a bérleti vagy használatra jogosító más jogviszony alapján történő tényleges birtoklás. A dolog feletti tényleges hatalmat gyakorló személy ilyenkor nem tekint(het)i birtoklását véglegesnek, hiszen - általa is tudottan - a dolog birtokába csak ideiglenes jelleggel jutott. A sajátkénti birtoklás tehát az ilyen esetekben kizárt, a dolgot tényleges hatalmában tartó személy a birtoklását megalapozó jogviszony alapján lesz a dolog birtokosa.

Továbbra is indokolt a származtatott birtok normatív fenntartása. Nemcsak a birtokvédelem, hanem a birtok (és a tulajdon) átruházással való megszerzésének biztosítása is szükségessé teszi, hogy birtokosnak minősüljön a ténylegesen nem birtokló tulajdonos vagy más jogosult (albérletbe adott dolog bérlője, a hasznélvező által bérbébe adott dolog esetén a hasznélvező stb.), és ez nyújt támpontot az elbirtokló személyének meghatározásához is. A származtatott birtok elismerése alapján a dolgot ténylegesen hatalmában tartón túl birtokosnak minősül az is, akitől valakinek a birtoka közvetve vagy közvetlenül származik. Ezért a tulajdonoson kívül birtokos a bérlő akkor is, ha a dolgot albérletbe adja, és az albérlet is, ha a dolgon másnak időleges használatot enged.

A Javaslat birtokosnak tekinti azt a személyt is, akitől a dolog jogalap nélkül időlegesen más személy tényleges hatalmába került. Bár már a Javaslat 4:1. § (2) bekezdésében is olyan esetekről van szó, amelyekben a dolog időlegesen más személy tényleges hatalmába kerül, a (3) bekezdés azokra az esetekre vonatkozik, amikor a birtokos birtoklásra jogosító jogviszony hiányában tartja a dolgot tényleges hatalmában. E rendelkezés alapján a dolgot jogalap nélkül tényleges hatalmában tartó személy is jogosult mindazokkal szemben a birtokvédelemre, akiknek tényleges hatalmába a dolog szintén jogalap nélkül került (például a tolvaj a dolgot tőle jogalap nélkül elvevő másik tolvajjal szemben), ugyanakkor természetesen még a (3) bekezdés alapján sem jogosult birtokvédelemre a birtoklásra jogosultakkal szemben.

4:2. § [Az occupatio]

A dolog birtokát megszerzi, akinek a dolog tényleges hatalmába jut.

A birtok megszerzése vagy a dolog feletti tényleges hatalom megszerzésével, vagy a dolog birtokának átruházásával történhet. A Javaslat a birtok eredeti - nem átruházással való - megszerzése esetének a dolog feletti hatalom tényleges megszerzését tekinti. Azok a helyzetek, amelyekben a dolog feletti hatalom tényleges megszerzéséről beszélhetünk, részletesen vagy pontosabban nem határozhatók meg. Azt, hogy a tényleges hatalom

megszerzése mikor következik be, az eset összes körülményei alapján, a közfelfogás szerint kell megítélni.

4:3. § [Birtokátruházás]

(1) A birtokátruházás az erre irányuló megállapodás alapján a dolognak vagy azoknak az eszközöknek az átadásával valósul meg, amelyekkel a dolog feletti tényleges hatalom gyakorolható.

(2) A birtokátruházás a birtokos és a birtok megszerzőjének erre irányuló megállapodásával megvalósul, ha

a) a birtokot megszerző fél a dolgot albirtokosként máibirtokában tartja; vagy

b) az átruházó fél a dolgot albirtokosként továbbra is birtokában tartja.

(3) A birtokátruházás a birtokos dolog feletti tényleges hatalmának megszüntetésével megvalósul, ha ebben a birtokos és a birtok megszerzője megállapodnak.

(4) Ha a dolog harmadik személy birtokában van, a birtokátruházás a dolog kiadása iránti igénynek a birtokot szerző félre való átruházásával megvalósul, ha ebben a birtokos és a birtokot szerző fél megállapodnak.

1. Azoknak a helyzeteknek a pontos meghatározását, amikor a birtokos a birtokot másra átruházza, elsősorban a birtokátruházásnak egyes dologi jogok megszerzésében való szerepe teszi szükségessé. A birtok átruházásának központi szerepe van az átruházással való tulajdonszerzés, továbbá a hasznélvezeti jog és a zálogjog keletkezése körében egyaránt. A forgalmi érdekek amellett szólnak, hogy a tulajdon átszállásának megtörténte időpontja olyan kérdés legyen, amely a lehető legkevesebb bizonytalanságot hordozza magában a forgalom résztvevői számára. A Javaslat ezért arra törekszik, hogy a birtok átruházásának és ezzel a birtok átruházáshoz fűződő joghatásoknak a bekövetkezése kétségtelen legyen. A birtok átruházással való megszerzéséhez minden esetben - függetlenül attól, hogy a birtok átszállása a dolog tényleges átadásával vagy a nélkül valósul meg - szükséges a birtok átruházójának és megszerzőjének a birtok átengedésére és annak megszerzésére irányuló tényleges szándékot is magába foglaló megállapodása, továbbá az, hogy az átruházás mind az átruházó, mind a megszerző részéről rendelkezésre jogosult (cselekvőképességgel, képviseleti joggal rendelkező) személyek részéről menjen végbe. Ez fejezi ki a birtokátruházás jogügyleti jellegét.

A birtokátruházás jogügyleti jellegének elfogadása - amelyet a Javaslatban az fejez ki, hogy a birtokátruházás a birtok átruházójának és megszerzőjének erre irányuló megállapodása alapján megy végbe - nem jelenti azt, hogy a birtok átruházására a kötelmi ügyletekre, azaz a szerződésekre vonatkozó szabályok alkalmazhatók lennének. Ha a birtok átruházása során az erre irányuló szándék hiányzik, vagy az átruházó vagy a megszerző részéről nem rendelkezésre jogosult személy jár el, a birtok átruházása nem történik meg.

Annak lehetőségét, hogy a birtok átruházása a dolog átadása nélkül menjen végbe, az elmélet és a Ptk is elfogadta. A dolog átadása így nem feltétlenül szükséges a birtok átruházásához. Az átadás a birtok átruházásának csak az egyik - bár feltehetőleg a leggyakoribb és leginkább jellemző - módja. Vannak olyan helyzetek, amelyekben a felek megállapodása alapján lehetséges és elfogadható, hogy a birtok átruházása a dolog átadása nélkül történjen meg. Ezeket az eseteket a Ptk. kifejezetten nem szabályozta, a Ptk. megalkotásának időszakában ezeknek jelentősége is csekély lehetett. Az azóta bekövetkezett gazdasági változások folytán azonban a forgalomban elterjedtté váltak ezek az átruházási módok, ezért szabályozásuk a forgalmi biztonság növelésének okán szükségessé vált. A Javaslatban szabályozott birtokátruházási módok kimerítően rögzítik a birtok átruházásának lehetséges módjait, és tartalmazzák az elmélet és a gyakorlat ál-

tal elfogadott valamennyi lehetséges átruházási módot. Így az átadáson túlmenően a Javaslat a *brevi manu traditio*, a *constitutum possessorium*, a *longa manu traditio* és a *cessio vindicationis* eseteit határozza meg a birtok átruházásának lehetséges módjaként.

2. Brevi manu traditio esetén az átadást a felek megállapodása pótolja. Olyan esetekben van erre lehetőség, amikor a birtokot megszerző fél az átruházás időpontjában már a dolog tényleges birtokában van. Ez a birtokátruházási mód alkalmazható például abban az esetben, ha valaki az általa bérelt (és így birtokban tartott) dolgot megvásárolja.

A *brevi manu traditio* inverze a *constitutum possessorium*: ilyen esetekben a megállapodással tényleges átadás nélkül átszáll a birtok. Ez a birtokátruházási mód alkalmazható például abban az esetben, ha a tulajdonos eladja a dolgát, de azt a vevővel kötött megállapodás alapján továbbra is birtokában tartja.

3. Longa manu traditioval száll át a dolog birtoka, ha az eredeti birtokos a dolog felett gyakorolt hatalmával felhagy, és ezáltal lehetővé teszi, hogy a birtokot szerző fél a birtokot megszerze. A birtok átruházásának e módjánál a birtok átruházása végbe megy azzal, hogy a birtok átruházója a birtoklással felhagyva lehetővé teszi, hogy a birtokot a másik fél megszerze. A birtoknak a másik fél általi tényleges megszerzése ebben az esetben már nem képezi a birtok átruházásának tényállási elemét. Ennek alapja az, hogy a birtokátruházásnak e módja a felek megállapodásán nyugszik.

4. A cessio vindicationis-szal történő átruházás lehetővé teszi, hogy olyan dolog birtokát is átruházza a birtokos, amely az átruházás időpontjában nincs a birtokában, és a *constitutum possessoriummal* ellentétben a birtok megszerzőjének birtokában sincsen. Harmadik személyek birtokában lévő dolog birtokának átruházása a birtokigény átruházásával történik.

4:4. § [A birtok elvesztése]

(1) A birtokot a birtokos elveszti, ha a dolog feletti tényleges hatalom gyakorlásával véglegesen felhagy, vagy ha a dolog birtokát más szerzi meg.

(2) A birtok nem vész el azzal, hogy a birtokos a tényleges hatalom gyakorlásával időlegesen felhagy vagy a tényleges hatalom gyakorlásában időlegesen akadályoztatva van.

(3) A birtokos halálával vagy jogutódlással való megszűnésével a dolog birtoka a hagyaték megnyíltával vagy a jogutódlással az örökösre vagy a jogutódra száll át. Az örökös vagy a jogutód birtokosi helyzetét az örökhagyó vagy a jogelőd birtokláshoz való jogcíme határozza meg.

1. A birtok megszerzésének szabályaiból is következik, hogy a birtokot a birtokos elveszti, ha a dolog feletti tényleges hatalma megszűnik, vagy ha a birtokot átruházza. A Javaslat abból indul ki, hogy a birtok nem azonos a dolog feletti tényleges uralommal. A birtok a dolog feletti tényleges hatalomból fakadó, a jogrend által védelemben részesített alanyi jog. Ebből az is következik, hogy a dolog feletti uralom megszűnése önmagában nem jár a birtok elvesztésével. Ha a dolog feletti hatalom megszűnése ideiglenes, vagy annak gyakorlásában a birtokos akadályoztatva van, ez önmagában nem jár a birtok elvesztésével. Így - a klasszikus példák szerint - nem indokolt a birtok megszűnését megállapítani és ezzel a dolog átruházását a birtokos számára lehetetlenné tenni vagy őt a birtokvédelem lehetőségétől megfosztani olyan helyzetekben, amikor például a dolgot a hatóság lefoglalta, vagy azt akaratán kívül elvesztette. Ezekben az esetekben nem volna ésszerű a birtok megszűnését, majd a dolog megtalálása, a dolog visszaadása, az állat visszatérése stb. esetén a dolog elvesztését, majd újra megszerzését megállapítani, miközben a dolog birtokának megszüntetése nem állt a birtokos szándékában. A birtok azonban ezekben a helyzetekben is csak addig marad fenn, ameddig a dolgon harmadik személy birtokot nem szerez. Ha a dolog

feletti hatalom a birtokos szándéka szerint és véglegesen megszűnik, a birtok jogi fenntartásának értelme nincsen.

A birtok a birtokos akaratától függetlenül megszűnik akkor, ha azon más személy birtokot szerez. Ez nemcsak átruházás esetén történhet meg, hanem akként is, hogy azt a dolgot, amelynek birtoklásával a birtokos véglegesen vagy ideiglenesen felhagyott, vagy azt elvesztette, más birtokba veszi. Ilyen esetben a volt birtokosnak az új birtokossal szembeni jogait (ideértve azokat a személyeket is, akik a birtokot elsőként megszerző után szereznek a dolog felett hatalmat) az határozza meg, hogy a birtokot megszerző jogalap nélküli birtokosnak minősül-e vagy sem, ebben a körben jóhiszeműnek tekintendő vagy nem, illetve hogy a dolgon a birtokos tulajdont szerzett-e vagy sem.

Azt, hogy a birtokos dolog feletti tényleges hatalma véglegesen megszűnt-e, a dolog feletti hatalom megszerzésének megállapításához hasonlóan a közfelfogásra támaszkodva lehet megállapítani. Azon személyek helyzete, akik a dolgon a végleges elhagyás látszatában bízva szereznek jogot, elsősorban jóhiszeműsüktől és az ehhez a szabályozás által fűzött következményektől függ.

2. A birtok elvesztésének (1) bekezdésbeli szabályából és a birtoknak a Javaslatban követett alanyi jogként való felfogásából következően a birtok nem vész el azzal, hogy a birtokos a tényleges hatalom gyakorlásával időlegesen felhagy vagy a tényleges hatalom gyakorlásában időlegesen akadályoztatva van.

3. A birtok jogutódlással való megszerzésének külön kimondása azért szükséges, mert e nélkül az örökös nem kerülhetne minden esetben az örökhagyó birtokosi pozíciójába. E szabály következik a birtok alanyi jogként való felfogásából is. E szabály nélkül az örökös csak akkor válhatna az örökhagyó birtokában birtokossá, ha maga is megszerezne a dolog feletti tényleges hatalmat. Ez teremti meg az örökös possesszórius birtokvédelem iránti igényét olyan személyekkel szemben, akik az örökhagyótól tilos önhatalommal vették el a dolgot, és teszi lehetővé az örökösrel szemben ilyen eljárás indítását abban az esetben, ha tilos önhatalommal az örökhagyó vette el a dolgot annak jogos birtokosától.

MÁSODIK RÉSZ

A TULAJDONJOG

I. Cím

A tulajdonjog általános szabályai

I. Fejezet

A tulajdonjog általában

4:13. § [A tulajdonjog]

(1) A tulajdonost tulajdonjogának tárgyán teljes és kizárólagos jogi hatalom illeti meg.

(2) A tulajdonos - törvény és mások jogai által megszorított korlátok között - gyakorolhatja különösen a birtoklás, a használat, a hasznosítás és a hasznok szedésének jogát, valamint a rendelkezési jogot; a tulajdonosnak joga van továbbá minden jogosultatlan behatás kizárására.

1. A Javaslat abból indul ki, hogy a magántulajdon jogrendünk egyik alappillére. A Javaslat ezért a tulajdonjog fogalmának és alapvető tartalmának meghatározásával is kifejezésre juttatja, hogy a tulajdonjog a tulajdon tárgya feletti elvben legteljesebb jogi hatalmat jelenti. Ez a jogi hatalom ugyanakkor nem korlátlan, mert a tulajdonjogban foglalt részjogosítványokat részben törvény, részben mások jogai korlátozzák, továbbá a tulajdonjognak kötelezettséget keletkeztető hatása is lehet. A tulajdonjog lehetséges korlátozásai sokrétűek, és a társadalmi viszonyok változásával módosulhatnak: a tulajdonjognak újabb kötöttségei jö-

hetnek létre és nyerhetnek elismerést, és e kötöttségek meg is szűnhetnek. A tulajdonjog korlátozásai olyan sokrétűek és oly mértékben vannak kitéve a változásnak, hogy azokat a Javaslatban felsorolni nem lehetséges. A Javaslat ugyanakkor, kiemelve és megerősítve a tulajdonjog jelentőségét és súlyát, kimondja, hogy a tulajdonjogban foglalt részjogosítványok gyakorlását csak mások jogai, továbbá törvényi rendelkezések korlátozhatják.

2. A tulajdonban foglalt részjogosítványok kimerítő felsorolása nem lehetséges. A Javaslat, egyezően a Ptk. rendelkezéseivel, ezek közül csak a legfontosabb részjogosítványokat, a rendelkezés, a birtoklás, a használat, a hasznosítás, továbbá mások behatásának kizárása jogát emeli ki és szabályozza részletesen.

II. Fejezet

A tulajdonjog tárgyai

4:14. § [Adolgok]

(1) Minden birtokba vehető dolog tulajdonjog tárgya lehet.

(2) A tulajdonjog szabályait megfelelően alkalmazni kell a pénzre, az értékpapírokra, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőkre.

(3) A külön törvény védelme alatt álló állatokra - ha törvény eltérően nem rendelkezik - a dolgokra vonatkozó szabályokat természetüknek megfelelően kell alkalmazni.

1. A jelenlegi szabályozás a tulajdonjog tárgyainak meghatározása során abból indul ki, hogy azok csak birtokba vehető dolgok lehetnek, továbbá olyan javak, amelyekre - ha nem is felelnek meg teljes egészében a birtokbavehetőség kritériumának - a Ptk. maga kiterjeszti a dolog fogalmát. A dologi jogi szabályozás tárgyát tehát a fizikai dolgok képezik, továbbá a pénz, az értékpapír és a dolog módjára hasznosítható természeti erő. A Ptk. a jogokra a tulajdonjogi szabályozást nem terjesztette ki, elsősorban abból kiindulva, hogy a jogok vagy a tulajdonjog részjogosítványát képezik, vagy pedig követelések.

A magánjogi szabályozás a dolgoknak, illetve a tulajdonjog közvetett tárgyainak ezt a meghatározását elvileg tetszőleges keretek között bővítheti. A dologfogalom, illetve a tulajdonjog tárgyainak kiterjesztése, fellazítása mellett szólhat az, hogy bizonyos jogokat, fizikailag meg nem testesülő javakat a jogalkotás és a jogalkalmazás sok vonatkozásban a tulajdonjog tárgyival azonos módon kezel. Így például a jogok jelenleg nem tulajdonjog tárgyai, de nagy részük elzalogosítható, átruházható, hasznélvezetet lehet rajtuk alapítani. A bérleti jog például a vagyoni forgalom önálló tárgya lehet, átruházható,¹⁷ apportálható. A hájlajstromba az úszó létesítményen alapított bérleti jog (dologi jogokkal és terhekkel együtt) bejegyezhető,¹⁸ és ugyanez mondható el a légi járművek kapcsán is.¹⁹ Hasznóbérbe adható például a halászati jog²⁰ és a vadászati jog.²¹ Vannak olyan javak, amelyek igazából sem pusztán jognak, sem fizikai dolognak nem tekinthetők, mégis tulajdoni tárgyként viselkednek, ilyen például a korlátolt felelősségű társaságban tagsági jogot megtestesítő üzletrész. Más javak csak bizonyos szempontból viselkednek így (a goodwill például egy vállalkozás vagyonának meghatározott, értékkel bíró részeként) vagy - vagyoni értékük ellenére - egyáltalán nem, mint például az orvosi praxisjog. A tulajdoni tárgyak egyes vonásait mutatják fel például az internetes domain nevek is. Az is megállapítható ugyanakkor, hogy ezek a javak nem viselkednek minden szempontból sem a vagyoni forgalomban, sem pedig a szabályozás és gyakorlat szintjén a tulajdonjog tárgyakként. A bérleti jog például létrejöhet határozott időre, és szünetelhet is, annak forgalomképes jellegét valójában a szabályozás által az önkormányzati bérlakásokra és helyiségekre biztosított védett bérlői pozíció ad, amely a bérlő szerződészerű magatar-

tása esetén csereingatlan biztosítása mellett teszi lehetővé a szerződés megszűnését.²² A tulajdonjogi gondolkodással ugyanakkor a bérleti jog kapcsán sem a határozott időtartam, sem a felmondás vagy a szünetelés lehetősége nem fér össze, ezért általában a bérlői pozíció tulajdoni tárggyá nem tehető. A goodwill lehet a vagyon önálló része, de tulajdon tárgya már csak azért sem, mert tiszteletben tartására - azon kívül, aki átruházta - senki sem köteles. Mindezekben túlmenően vannak a dologi jogon belül is olyan normarendszerek, amelyek jogokra nagyon nehezen értelmezhetők, ilyen például a birtokvédelem vagy a közös tulajdonra vonatkozó szabályok.

Kétségtelenül vannak olyan javak is, amelyeket - a Ptk. 94. §-án túlmenően - jogszabály kezel tulajdoni tárgyként annak ellenére, hogy a Ptk. 94. §-ában meghatározott dologfogalom kritériumainak nem felelnek meg. Ilyen például a távközlésre felhasználható frekvencia, a folyóvíz vagy az ország feletti légtér, továbbá hírközlési szolgáltatások nyújtásához, illetve hírközlő hálózatok és szolgáltatások együttműködéséhez szükséges azonosítók és ezek tartományai²³ vagy a barlangok.²⁴ Mivel azonban ezek a javak az állam kizárólagos tulajdonként magánjogi forgalom tárgyát nem képezhetik, a magánjogi szabályozásnak e vonatkozásban nem tárgyai, ezért tulajdoni tárggyá való minősítésük rendszeralkotó tényezőként nem vehető figyelembe.

A magánjogi kodifikációkban a tulajdonjog tárgyának mind a szélesebb, mind a szűkebb értelemben vett meghatározására találunk példát. Az osztrák ABGB 285. §-a szerint például jogi értelemben dolognak kell tekinteni mindazt, ami a személytől különbözik, és az ember hasznát szolgálja. Ennek megfelelően tesz különbséget testi és testeden dolgok között (ABGB 292. §). Az ABGB 353. §-ának értelmében pedig minden testi vagy testetlen dolog, amely valamely személyhez tartozik, e személy tulajdonát képezi. A tulajdon tárgyainak ilyen széles felfogása érvényesül a francia magánjogban is, amely a tulajdon tárgyainak körét a jogokra is kiterjeszti, azokra is alkalmazva az ingó és ingatlan szerinti kategorizálást. Ennek következtében a francia magánjogban is elmosódott a különbség a vagyoni fizikai dolog és nem fizikai dolog elemei között, a tulajdonjog tárgyaként nem fizikai dolgokat is elfogadtak.

Nem vették át ugyanakkor ezt a szélesebb tulajdonfogalmat olyan - nem romanista tradíciókra épülő - jogrendszerek, mint a svájci ZGB, a német BGB, és nem vette át az újabb kodifikációk közül az új holland BW sem. Ez nem feltétlenül jelenti azonban ez utóbbi rendszerek merevségét. A svájci ZGB dologi jogi szabályai csak az emberi uralom alá hajtható, személytelen, önálló testi tárgyakat kezelik dolognak, azonban e meghatározásban nem a fizikai „testiség”-en van a hangsúly, hanem a gazdasági funkció, amelyet elsősorban a közfelfogás és a forgalom szemlélete határoz meg. Ezen túlmenően analógia útján a dologi jogi szabályok más javakra is kiterjeszthetők, és ebben a törvényi szabályozás is támpontokat nyújt. A német BGB pandektista alapra épülő szabályai a dologi jog tárgyának csak a birtokba vehető testi tárgyakat tekintik. A BGB rendszerében a dologi jogi szabályok nem terjednek ki a jogokra, a szellemi alkotásokra, vagy az emberi személyiségre, és nem lehet például egy számítógépes program sem tulajdonjog tárgya. A holland BW sajátossága, hogy a dologi jogi könyv mellett külön vagyoni jogi könyv öleli fel azoknak a szabályoknak egy részét, amelyeket más kódexek (például a német BGB) a dologi jog körében tartalmaznak. Így a vagyoni jogi könyvben (BW Boek 3) foglalkozik a BW többek között a vagyoni javak megszerzésével és elvesztésével, a birtokkal, a hasznélvezettel, a dolgokból való kielégítéssel és az azokra vonatkozó igényekkel. A vagyoni jogi könyv szabályainak alkalmazásában javaknak kell tekinteni a dolgok mellett a vagyoni jogokat is, az általános vagyoni jogi szabályok tehát ezekre is kiterjednek. A dologi jogi könyv (BW Boek 5) szabályai tartalmaznak ehhez képest a tulajdonra, a lakásjogra, az építményi jogra és a szomszédjogra vonatkozó szabályokat azzal, hogy ezek csak a szűk értelemben vett dologra vonatkoznak.

A Ptk. a dologi jogi szabályozás tárgyának a szűk értelemben vett dolgokat tekinti, és csak kivételesen terjeszti ki a dologi jog alkalmazási körét nem birtokba vehető vagy nem testi javakra. Ilyen kiterjesztésre egyébként a II. világháború előtti magánjogunk sem hajlott, annak ellenére, hogy a dologi jogi szabályokra alapvető befolyást az említett jogrendszerek közül éppen a szélesebb dologfogalomból kiinduló ABGB gyakorolt. Ezt részben már az a felismerés is táplálhatta, hogy az ABGB a testeden dolgoknak a dolog fogalma alá vonásával azt akarta elérni, hogy a vagyon valamennyi elemét egységes szabályozás alá vonja. Ez azonban nem vihető teljesen keresztül, mert a „testi dolgokra” vonatkozó rendelkezések sokszor nem alkalmazhatók a „testeden dolgokra”.

A tulajdoni tárgygyá váló minősítés középpontjában a forgalomképesség (ideértve a korlátozott dologi jogokkal való terhelést is) és az átruházás módja állnak. Arra minden jogrendszer magánjogának választ kell adnia, hogy a vagyoni javak - ideértve a dolgok mellett a vagyoni jogokat is - forgalomképesek-e és átruházásuk miként történhet. Az alanyi jogok forgalomképessége elsősorban tartalmuktól függ, amelyet viszont az alanyi jogot biztosító jogi norma tartalma határoz meg. A forgalomképes jogok köre absztrakt módon csak olyan nyitott szabállyal valószínűsíthető meg, amely a jogalkalmazásnak nem tud támpontot adni arra nézve, hogy mely jogokat minősítsen forgalomképesnek. Ebben a körben tehát az egyes jogok tartalmának és forgalomképességének során a jogalkotó, továbbá a bírói gyakorlat, a bírói mérlegelés és minősítés szerepe nem váltható ki a Javaslatban adott definícióval. A jogok és a dolgok közötti alapvető különbség továbbá az, hogy míg a dolgok tulajdonának átruházásához a Javaslat szerint a dolog átadása is szükséges lehet (tradicíós rendszer), addig a jogok átruházása minden esetben konszenzuális módon történik, mert a jogok körében az átadás mozzanata ésszerűen és a gyakorlat számára használhatóan nem konstruálható meg. A Javaslat is abból indul ki, hogy a forgalomképes jogok a jogalanyok vagyónak részét képezik, azonban annak meghatározása, hogy az alanyi jog forgalomképes-e, általános szabállyal nem lehetséges. Az alanyi jogok tartalma nagyon sokféle lehet, és nem vonatkoztatható el az alanyi jogot létrehozó jogi norma (tárgyi jog) által meghatározott tartalomtól. Ezért a Javaslat tulajdoni tárgygyá az alanyi jogokat nem teszi. Erre azért sincs szükség, mert az alanyi jogot létrehozó jogi norma a forgalomképességet - ha ez a jogalkotói szándék - a Javaslat szabályaira való utalás nélkül is biztosítani tudja.

A forgalomképesség, illetőleg annak terjedelme nem kizárólag a dologi jogi szabályozás függvénye. Vannak olyan testi tárgyak, amelyek a dolog normatív fogalmának körébe vonhatók, azonban forgalomléptelenek, vagy forgalomképességük különféle szempontok szerint korlátozott. Így például dolognak minősül az embertől elvált testrész vagy a holttest is, de az ezekkel való rendelkezés jogát egyéb jogszabályok vagy a szerződési jogi szabályozás által a polgári jogviszonyokra irányadónak tekintett általános társadalmi felfogás természetük szerint korlátozza (pl. nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütköző szerződések semmissége).

A dologi jogi szabályozás ugyanakkor nem csak a dolgokra terjed ki, mert a korlátozott dologi jogok tárgyai már jogok is lehetnek. Így a dologi és kötelmi jogi szabályozás anélkül is képes a vagyoni forgalom jogát megalkotni, hogy a jogokra a tulajdonjog szabályait kellene alkalmazni. Ezért a dolog fogalmának lazítására, illetőleg a tulajdoni tárgyak lehetséges körének szélesítésére nincs szükség. Ha bizonyos javak tekintetében dologi jogi jogintézmények alkalmazandók, akkor azt külön szabályozással (például jogok hasznélvezete és elzálogosítása, a tulajdon tárgyainak kiterjesztése dolog módjára hasznosítható természeti erőkre) vagy jogalkalmazási analógiával (például a közös tulajdon szabályainak alkalmazása közös hasznélvezetre) lehet megoldani. Ez azonban nem indokolja és nem is teszi szükségessé a tulajdonjogi szabályozás belső logikai felépítésének a tulajdon

tárgyainak konszenzuális módon átruházható javakra való kiterjesztésével való megtörését.

A Javaslat az engedményezés szabályait a követelések átruházására korlátozza, az egyéb jogok átruházását a szerződési jog körében szabályozza. A kötelmi jog szabályozza a szerződések átruházását, és a társasági jogi szabályozás határozza meg a gazdasági társaságban fennálló tagsági jogok forgalomképességét, valamint az átruházásukra vonatkozó szabályokat. A forgalomképes vagyoni jogoknak tulajdoni tárgygyá váló, absztrakt módon történő meghatározása és ezzel tulajdoni tárgygyá váló kezelése ellen szól továbbá - a hatályos szabályozást alátámasztó indokokon túlmenően - az is, hogy nem a dolgokkal analóg módon ruházhatók át, és olyan dologi jogi szabályok, mint a közös tulajdon vagy az elidegenítési és terhelési tilalom nem alkalmazhatók rájuk. A szabályozott, normatív vagy hatósági aktussal kezelt jogok esetében az ilyen jogok átruházása is szabályozott módon történik, így tulajdoni tárgygyá minősítésükre nincs szükség; e jogok forgalomképessége és átruházhatósága is a norma által rendezett.

Nem szükséges és nem is indokolt a dologfogalom részleges, az átruházhatóság szempontjából való kiterjesztése sem a vállalatokra mint önálló egységekre, sem pedig a goodwillre. A vállalat önálló egységként (vagyon tárgyakkal, jogokkal és kötelezettségekkel együtt) való átruházása valójában olyan egyetemes jogutódlást jelentene, amelynek során a magánjogi szabályozás keretében nem volna biztosítható a hitelezők és a vevő érdekeinek kiegyensúlyozott védelme. Az ilyen átruházás megengedettsége a hitelezővédelem olyan részletes szabályozását igényelné, amelyet a társasági jog ír elő a társaságok átalakulására. A hitelezők, a szállítók, a vevők, az ügyfelek, a fogyasztók stb. a vállalat önálló jogi egységként való átruházása esetén részletesen szabályozott, teljes körű publicitás hiányában nem is szereznek tudomást a kötelezett személyében bekövetkezett változásról. A vállalat ilyen vagyoni-összességként való átruházása egyébként is kívül kerülné a tartozásátvállalás és engedményezés szabályain, bonyolult jogi helyzeteket eredményezve olyan körülmények között, amikor a vállalat vagyónak átruházása gondosan megfogalmazott és előkészített szerződéssel a mai szabályok mellett is problémamentesen megoldható. Az ilyen ügyleteket pedig jellemzően nem laikus személyek, hanem az üzleti élet résztvevői kötik jogászai közreműködéssel. Dologösszességnek önálló tulajdoni tárgygyá váló kezelése egyébként azzal járna, hogy a dologösszességen mint tulajdoni tárgyon és az egyes vagyontárgyakon fennálló tulajdonjogok elterhethetnének, márpedig egy tulajdoni tárgygyá csak egy tulajdonjog állhat fenn (egyediség elve). Meg kell tehát a dologi jogban tartani az egyediség elvét, és el kell várni átruházás esetén is minden esetben az átruházás tárgyának meghatározását. A vállalat mint vagyoni-összesség átruházása olyan természetű szabályozást igényel, mint amelyet például a társasági jogi és a versenyjogi szabályozás biztosít a gazdasági társaságok átalakulására, különösen azok egyesülésére. Ilyen szabályozás biztosítása - amellet, hogy a társasági jog hatályos szabályozása mellett szükségtelen is - meghaladja a Javaslat kereteit.

A Javaslat nem követi azt a - például a holland BW-ben is alkalmazott - megoldást, amely a vagyoni viszonyokat szabályozó normák általános részeként egy vagyoni jogi könyvbe foglalja az átruházásra és a jogügyletre, illetve a dolgok és a vagyoni jogok megszerzésére és elvesztésére, továbbá a vagyoni jogok gyakorlására vonatkozó szabályokat. Ez feleslegesen nehezítené el a szabályozást és csökkentené annak átláthatóságát, miközben számottevő eredménnyel nem járna, és nem oldana meg olyan problémákat, mint a forgalomképes jogok normatív meghatározása. Dologi jogok és átruházás tárgyai ugyanakkor a Javaslat szerint is forgalomképes vagyoni jogok is lehetnek, az erre vonatkozó szabályokat a Javaslat a jog tartalmát meghatározó normákra és a bírói gyakorlatra bízva, illetőleg e jogok átruházásának egyes szabályait az átruházó szerződések körében (adásvétel, ajándékozás stb.) szabályozza.

A dolgoknak a dologi jogi sajátosságok szempontjából több szempontú felosztása lehetséges és ismert. Ezek közül a dologi jogi szabályozás számára a dolgoknak az ingókra és ingatlanokra való felosztása, a dolgok fizikai oszthatósága, valamint - a dologkapcsolatok szabályozása kapcsán - egységessége releváns. A dolgoknak egyéb tulajdonságaik - elhasználhatóságuk, helyettesíthetőségük, forgalomképességük stb. - alapján való felosztásai a dologi jogi szabályozás szempontjából közvetlenül jelentőséggel nem bírnak, azokhoz külön dologi jogi joghatások nem fűződnek.

Az ingó és az ingatlan fogalmának meghatározása a norma szintjén nem szükséges. Az ingatlanok nyilvántartására és átruházására vonatkozó szabályok tárgyi alkalmazási köre az ingatlan külön definíciója nélkül is meghatározott, és annak kimondása, hogy ami nem ingatlan, az ingó, normatív tartalmat nem hordozó deklaráció lenne. Az ingatlanok és ingók közötti megkülönböztetés a dologi jogi szabályozás szempontjából a dolgok felosztásának legfontosabb szempontja. Az ingók és ingatlanok közötti megkülönböztetést a törvénykönyvek általában vagy az ingó vagy az ingatlan fogalmának meghatározásával oldják meg azzal, hogy ami a definiált kategóriába nem tartozik, az alkotja a nem definiált kategóriát. A II. világháború előtti tervezetek is ezt a megoldást követték, az Mtj. például az ingatlan fogalmát úgy határozta meg, hogy „ingatlanok a telkek, a föld felületének egyes határozott részei alkotórészeikkel együtt; minden más dolog ingó” [Mtj. 434. § (2) bekezdés]. A Ptk. összhangban azzal a szemponttal, hogy a kódexben a lehető legkevesebb fogalom meghatározás szerepeljen, ezt a megoldást elvetette. Nem határozta ezért meg a Ptk. az ingatlan és az ingó fogalmát, ugyanakkor a különbségtételt magától értetődő módon használja az ingatlanokra és az ingókra vonatkozó eltérő szabályok megállapítása során. Az ingatlanok és ingók közötti különbségtétel jelentőségét elsősorban az ingatlan-nyilvántartáshoz fűződő joghatások adják meg. Ez az ingatlanok tulajdonjogának átruházása és az ingatlanok megterhelése során jelentkezik. Ezért megfelelőnek tűnik az a megoldás, amellyel a Javaslat az ingatlan fogalmát a telekkönyvi szabályok alkalmazása szempontjából határozza meg. A Javaslat továbbra is fenntartja azt a hatályos szabályozást, amely - szakítva a II. világháború előtti, elsősorban német mintát követő magánjogi tervezetek megoldásaival - az ingókra és ingatlanokra egységes szabályozást alkalmaz. Ennek jogalkotási technikája részben a szabályok megfelelően absztrakt, ingókra és ingatlanokra egyaránt alkalmazható megfogalmazása (például a dologkapcsolatok meghatározása), részben pedig az általános szabályok körében megfogalmazott speciális tényállások (például a szomszédjogok körében) felállítása. Ez lehetővé teszi a dologi jogi szabályok egyszerű és áttekinthető szerkezetének megtartását, és szükségtelenné teszi ingó és ingatlan általános, az eltérő szabályozáshoz feltétlenül szükséges megfogalmazását. Nem szükséges például külön alkotórész-fogalmat alkalmazni ingókra és ingatlanokra, mert az alkotórésznek a Javaslatban meghatározott fogalma ingókra és ingatlanokra egyaránt jól alkalmazható. Azok a szabályok, amelyeket az Mtj. az ingatlanok alkotórészeire rögzített, az alkotórész Javaslat szerinti fogalmából külön szabály nélkül is következnek. Így a telek alkotórészének kell tekinteni az épületet és a földdel szilárdan összekapcsolt egyéb dolgokat, a földben termelt terményeket és a föld termékeit is, ha azok a földdel összefüggenek. A mag az elvetéssel, a növény pedig az elültetéssel a föld alkotórészévé válik, és kifejlődése után az ingatlan gyümölcsként elválással lehet a terményen tulajdonjogot szerezni.

2. A Javaslat 4:14. § (2) bekezdése fenntartja a Ptk. azon megoldását, amely a tulajdonjog szabályait kiterjeszti a pénzre, az értékpapírra és a dolog módjára hasznosítható természeti erőkre. A pénz és az értékpapírok dologi természete a bennük foglalt jog megtettesíthetőségéből fakad. A pénz fogalmának meghatározása a Javaslatban továbbra sem látszik szükségesnek, mert általánosan elfogadott, hogy e rendelkezés alkalmazásában a pénz fizikai megjelenési formájában mint bankjegy és érme mi-

nősül dolognak. Az értékpapírokra egységesen alkalmazandóak a tulajdonjog szabályai, típustól és előállítási módtól függetlenül.

3. Az állatokra vonatkozó speciális szabály elsősorban az európai közösségi szintű jogharmonizációs célt szolgáló, az állatok védelméről és kíméletéről szóló 1998. évi XXVIII. törvény rendelkezésein alapszik. Hasonló megoldást alkalmaz a BGB (90a §) és a ZGB (641a cikkely) is. Az állatoknak a dolog fogalmi köréből való kivétele részben morális értékelést közvetít, részben pedig olyan tendenciákkal kívánja megteremteni az összhangot, amelyek más jogterületeken is egyes állatoknak a dolog fogalmi köréből való kiemelése mellett hatnak (például az állatkínzás büntetőjogi megítélésének kérdése).

4:15. § [A köztulajdon tárgyainak köre és a köztulajdon tárgyainak forgalomképessége]

(1) A törvény rendelkezése alapján kizárólagos állami, önkormányzati vagy köztestületi tulajdon köztulajdon.

(2) A köztulajdon tárgyainak tulajdonjoga nem szereshető meg. A köztulajdon tárgyai nem terhelhetők meg.

(3) A köztulajdon tárgyának birtokát, használatát, hasznai szedésének jogát, továbbá a köztulajdon tárgya feletti rendelkezés jogát az állam vagy az önkormányzat másnak átengedheti.

1. A köztulajdon és a magántulajdon megkülönböztetésére a forgalomképesség és ezzel a magánjogi szabályozás határainak és tárgyi hatályának megvonása érdekében kerül sor. A köztulajdon tárgyai a magánjogi tulajdonnak tárgyai nem lehetnek, forgalomképtelenségük miatt nem idegeníthetők el és nem terhelhetők meg. Mivel azonban a magántulajdon attribútumaival (például a használat és hasznosítás átengedésének lehetőségével) rendelkeznek, indokolt, hogy a Javaslat ezekről is rendelkezzen. A köztulajdoni, illetve közdologi minőség a dolgoknak egy meghatározott szempont szerinti kategorizálásán alapszik. A tulajdoni tárgyakkal ez a megközelítés a javakat három lehetséges osztályba sorolja: az elsőbe azok a javak tartoznak, amelyek nem lehetnek magántulajdon tárgyai, a másodikba azok, amelyek a magánjog tárgyai lehetnek - és azoknak is tekintik őket -, de a közjogi szabályozás a magánjogi tulajdonos rendelkezési jogát azokon korlátozza és másoknak a dolog használatát biztosítja, a harmadik csoportba pedig azok a dolgok tartoznak, amelyek a tulajdonnak magánjogi értelemben korlátlan (közjogi korlátok nélküli) tárgyai. Az a szempont, amely ezt a kategorizálást szüli, valójában a dolgok forgalomképessége.

Az első csoportba tartozó dolgok esetében a forgalomképtelenség vagy abból ered, hogy köztulajdonnak (kizárólagos állami tulajdonnak) minősülnek, vagy abból, hogy a szabályozás nem tekint a tulajdon tárgyainak azokat. Az előbbi a francia *domaine public-nek* felel meg, az utóbbi pedig a közdolgok modern német felfogásának. Ezeknek a dolgoknak a forgalomképtelensége vagy a magánjogi szabályozás alól való kivétele ugyanakkor változatlanul az állami szuverenitás körébe vonja ezeket, így voltaképpen ezek akár állami tulajdonnak is nevezhetők. Ezt a gondolatmenetet követi az osztrák és a svájci szabályozás. E kategória egyik jellemző vonása tehát a forgalomképtelenség, ehhez társulhat az államhoz rendelés az állami főhatalom alapján. A Ptk. a javaknak ezt a csoportját tekinti az állami tulajdon kizárólagos tárgyainak. Itt az állami tulajdon kizárólagossága, a forgalomképtelenség a magántulajdoni tárgyak alóli kivételt jelenti. Ezeknek a dolgoknak tehát az állam sem magánjogi tulajdonosa. A Javaslat ezeket a javakat minősíti köztulajdonnak. A Javaslat az állami és az önkormányzati vagyont következetes megkülönböztetéséből indul ki. Ez az alapja a köztulajdonon belül a kizárólagos állami és a kizárólagos önkormányzati tulajdon megkülönböztetésének is.

A javak második csoportjába a magánjogi tulajdon tárgyait képező, de közjogi szabályozás által használatukban korlátozott dolgok tartoznak. Mivel a közjogi korlát alkotmányos és emberi

jogi szempontból a magánjogi tulajdon elvonását képezi, ez a kisajátításhoz hasonló kötöttség még akkor is, ha nem jelenti a tulajdonjog elvesztését. Ezért a közjogi korláttal terhelt, állami vagy közhasználatban lévő dolgok (közdolgok) jellemzően állami tulajdonban vannak, még akkor is, ha ezek magántulajdonban állása dogmatikailag és gyakorlatilag sem kizárt. Ezek a dolgok, ha állami tulajdonban vannak, magánjogi tulajdoni tárgyakként az állam magánjogi tulajdonában vannak és a közjogi teher megszűnésével semmilyen sem különböznek más magántulajdoni tárgytól. Ezeket a dolgokat a közjogi korlát mintegy közjogi szolgálomként terheli, a közjogi korlát tartalmát és ezzel a magánjogi tulajdoni korlát határait a közjogi szabályok határozzák meg, mint ahogy azt is, hogy kik, milyen módon jogosultak használni a közjogi szolgálommal terhelt dolgot. A közjogi korlát a közcélra rendelkezéssel keletkezik, amely történhet jogszabályi vagy közigazgatási aktsussal. A szabályozás garanciális okokból követeli meg ehhez a törvényi felhatalmazást, amelyre a közcélra rendelés visszavezethető kell, hogy legyen.

A dolgok harmadik csoportjába a közjogi korláttal nem terhelt magánjogi tulajdoni tárgyak tartoznak. Ezek is lehetnek az állam vagy közjogi jogi személy tulajdonában, azonban ezek a közjogi szabályozás által nem korlátozottan állnak az állam vagy az önkormányzat magánjogi tulajdonában.

A magánjog és a közjog határterületét a második csoportba tartozó dolgok, a közdolgok képezik. Valóban úgy tűnik, hogy az ezeken fennálló közjogi terhet magánjogi gondolkodásmóddal leginkább közjogi szolgálomként lehet elképzelni, amely a dolgot attól függetlenül terheli, hogy annak a tulajdonosa magánjogi jogalany-e vagy sem. A dogmatikai következetesség azonban végigvihető anélkül, hogy a közjogi terheléssel terhelt dolgot a Javaslattal módosított magántulajdonként kezelné. A Javaslattal által elfogadott kiindulópont szerint - ellentétben a német jogirodalomban uralkodó, következetesen megoldással - a dolog tulajdonjogában a magánjogi szabályok szerint következhet be változás, ez azonban a közjogi szolgálom nem érinti. A közjogi szolgálom nem kell, hogy ezzel csorbuljon, mert a tulajdonos személye a közjogi teher szempontjából irreleváns, és a szerzés tehermentességét sem kell a közjogi terhekre kiterjeszteni.

Az alanyi oldalról tekintve a köztulajdonon túlmenően a közjogi jogalanyok vagyonaiban vannak olyan dolgok, amelyek a közjogi jogalany magánjogi vagyonaiba és magánjogi rendelkezési körébe tartoznak (például iskolák, templomok, köztetők, múzeumok és azok állományai, könyvtárak stb.), amelyek forgalomképesek. A magánjogi szabályozás szintjén ugyanakkor a jogalany magánjogi rendelkezési köréből kivett és közjogi rendelkezési körébe utalt dolgok közötti különbségtétel az ilyen természetű korlátok sokrétűsége miatt teljes körűen nem fogalmazható meg. A közhasználatra rendelt dolgok esetében az eset összes körülményei, a dolog rendeltetése és a tulajdonos jogalany jogi helyzetének figyelembevételével kell a bíróságnak megállapítania, hogy a közhasználatú dolog lehet-e dologi jogosultságok tárgya, és hogy a dolgon létesíthető dologi jogok tartalmát a dolog közhasználatra való rendeltetése mennyiben befolyásolja. Ott, ahol kifejezett jogszabályi rendelkezés ehhez megfelelő és elegendő támpontot nem nyújt, a bíróságnak kell a dolgon fennálló használati jogosultságok tartalmát és a korlátozás forrását megállapítania. Annak eldöntésére, hogy a közhasználatban lévő dologra nézve magánjogi jogosultságok szerzhető-e és gyakorolható-e, általános szabály nem fogalmazható meg. Az olyan dolgokon, amelyeket közjogi szabályoknál fogva valamilyen közcélra a magánjogi forgalomból kivésnek, addig, amíg a közjogi akadály tart, csak a közjogi korlátokkal összhangban létesülhetnek magánjogi alanyi jogok. Ilyen dolgok esetében a forgalmi kötöttség forrása alapján állapítható meg, hogy a közjogi korlátozás (magánjogi forgalomból való kivétel) egyúttal azt jelenti-e, hogy a már a közjogi rendelkezés előtt keletkezett magánjogi dologi jogosultságok a közjogi kivétel által megszűnnek-e vagy sem.

A forgalomképesség korlátozható azáltal is, hogy meghatározott jogalanyok magánjogi rendelkezési köréből a dolog kikerül, és a dolog ugyanennek a jogalanyoknak a közjogi vagy közigazgatási jogi rendelkezési körébe kerül. Ezek a dolgok lehetnek olyanok is, amelyek a magánjogi rendelkezési jog köréből való kivétellel közhasználatba kerülnek. Amíg és amennyiben a jogalany magánjogi rendelkezési köréből kivett és közjogi rendelkezési körébe utalt dolog (elsősorban ingatlan) a jogalany közjogi rendelkezési körében van, addig és annyiban a jogalany magánjogi jogosultságainak és kötelezettségeinek körébe nem tartozik. Ezért az ilyen dolgon harmadik személyek a magánjogi tulajdonosnak számító jogalany rendelkezése alapján magánjogi jogokat csak annyiban szerezhetnek, amennyiben azt a közcélra rendelés megengedi. A magántulajdonban lévő, közcélra rendelt dolog, ha a forgalomképességének korlátozására a közcélra rendelés nem terjed ki, elidegeníthető és megterhelhető, de a közcélra rendeléssel mint teherrel, amelyet a magánjogi rendelkezés nem éríthet. Ugyanez vonatkozik arra az esetre is, ha a dolog tulajdonjoga nem átruházással, hanem más módon változik.

Annak meghatározása során, hogy a közdologon fennálló használati jogosultság milyen jogviszonyon alapszik, közjogi vagy magánjogi természetű-e, abból kell kiindulni, hogy az állam és a közjogi jogi személyek mint magánjogi jogalanyok magánjogi jogviszonyba léphetnek más magánjogi jogalanyokkal. Így a közdolgok használatát is biztosíthatják magánjogi (szerződéses) jogviszony keretében. Ez a lehetőség nem zárható ki, és ez a jog tőlük mint magánjogi jogalanyoktól nem is vonható el. Ha azonban jogszabály a közdolog használatának megoldására kötelezően nem írja elő a magánjogi utat, nem zárható ki az sem, hogy nem magánjogi, hanem közjogi jogosultság az, amely a közdolgok használatát biztosítja. Ez szintén nem zárható ki és szintén nem tekinthető kizárólagos útnak, ha a jogi szabályozás másként nem rendelkezik. Ebből adódik, hogy a közdolgok használatának biztosítása és a használat feltételeinek meghatározása során a közigazgatás választhat, hogy azt adott esetben magánjogi vagy közigazgatási úton oldja-e meg. Ez a választási lehetőség a közigazgatás (állam, önkormányzat, illetőleg az állami vagy önkormányzati vagyont kezelő szerv vagy szervezet) számára csak akkor nem áll nyitva, ha a használat, illetőleg a hasznosítási jog biztosításának kötelező módját a törvényi szabályozás - például koncessziós tevékenységgé minősítve - meghatározza.

A közigazgatás (és az önkormányzat) tehát - eltérő jogszabályi rendelkezés hiányában - szabadon dönt arról, hogy a közdolgok használatának biztosítása kapcsán a magánjogi vagy a közigazgatási utat választja-e. Ez a döntés maga közigazgatási döntés, és csak egyirányú lehet: a közigazgatási út helyett választhat a közigazgatás magánjogi megoldást, de olyan jogviszonyokat, amelyek nem hordoznak közjogi elemet, nem helyettesíthet közigazgatási megoldásokkal. Ha viszont a közigazgatás választott, az általa választott megoldást következetesen kell alkalmazni, és nem lehet a választott megoldástól eltérni a jogkövetkezmények alkalmazása körében sem. A közigazgatási és a magánjogi út közötti választás esetén tehát a közigazgatási vagy magánjogi jogviszony keretében való rendezés választása a megoldás mint egész választását jelenti. Ez vonatkozik mind a használati viszonyok, mind pedig a megfelelő intézményi (szervezeti) keretek kialakítására és rendezésére. Így szabadon dönt a közigazgatási szerv például arról, hogy a köztéri parkolóhelyek használati jogát közigazgatási-közjogi vagy magánjogi jogviszony (bérleti szerződés) keretében biztosítja, de ha már egyszer választott, akkor annak megfelelő jogai és kötelezettségei vannak, ideértve a jogellenes használat esetén érvényesíthető jogkövetkezményeket is.

2-3. Az állami vagy önkormányzati tulajdon kizárólagos tárgyainak jogi természetét elsősorban az határozza meg, hogy azokon tulajdonjog nem szerzhető meg és a köztulajdon tárgyai nem terhelhetők meg. Ez nem közjogi teherként terheli a köztulajdon tárgyait, hanem azokat a magánjogi forgalom és a magán-

jogi tulajdon köréből kivonja. Ezekben a magánjog tulajdon-fogalma nem értelmezhető.

4:16. § [A kizárólagos állami tulajdon tárgyai]

Ha törvény eltérően nem rendelkezik,

- a) a föld méhének kincsei,**
- b) a felszín alatti vizek, a felszín alatti vizek természetes víztartó képződményei, a folyóvizek és a természetes tavak, valamint ezek medre,**
- c) a folyóvíz elhagyott medre és a folyóvízben újonnan keletkezett sziget,**
- d) az országos közutak és vasutak, a nemzetközi kereskedelmi repülőtér, az ország területe feletti légtér kizárólag az állam tulajdonában vannak.**

Az állami tulajdon kizárólagos tárgyai az államnak magánjogi értelemben nem képezik a tulajdonjogát, mert a köztulajdon tárgyainak tulajdonjoga nem szerezhető meg és a köztulajdon tárgyai nem terhelhetők meg. A Javaslat az állami tulajdon kizárólagos tárgyait nem sorolja fel teljes körűen, csak azokat határozza meg, amelyek természetüknél fogva, mint *res extra commercium* kivettek a magánjogi fogalom köréből.

4:17. § [Alkotórész]

Ha törvény eltérően nem rendelkezik, a tulajdonjog kiterjed mindarra, ami a dologgal olyképpen van tartósan egyesítve, hogy az elválasztással a dolog vagy elválasztott része elpusztulna, vagy az elválasztással értéke vagy használhatósága számottevően csökkenne.

Az alkotórészi és tartozéki kapcsolat meghatározása a hatályos szabályozástól nem mutat eltérést, az alkotórész fogalmát a Javaslat is elsősorban funkcionális jellegűnek tekinti. A dolog és alkotórésze közötti tartós kapcsolat nemcsak fizikai kapcsolódás lehet, hanem a dolgok rendeltetésének egymásra utaltságában is jelentkezhet, vagy éppen ellenkezőleg, a fizikailag tartós kapcsolat sem alapozza meg az alkotórészi minőséget, ha a fizikailag tartós egyesítés az ideiglenesség szándékával, vagy a dolgon másnak fennálló korlátolt dologi jogának gyakorlása végett történt. Ugyanez vonatkozik a használhatóság vagy az érték csökkenésére is. Mindezen szempontok alapján, azok adott konkrét esetben való mérlegelésével kell a bírói gyakorlatnak egyes esetekben az alkotórészi minőséget megítélnie. Az alkotórész tulajdonjoga a földolog tulajdonjától nem válhat el. Ebből következik az is, hogy földolog és alkotórész külön nem ruházható át és nem terhelhető meg, földolog és alkotórésze nem képezhetik külön dologi jogok tárgyát.

Alkotórésznek minősülő dolog csak külön törvényi rendelkezés alapján képezheti külön tulajdon tárgyát. Ilyen rendelkezés például az, amellyel a természetvédelmi jogszabályok védett növényeket állami tulajdonként határoznak meg. Ezzel az egyébként az ingatlan alkotórészének tekintendő növény és az ingatlan tulajdonjogának elválását idézik elő. Ez sajátos helyzet, amelyben az alkotórészi külön tulajdon közvetve korlátozza a földologhoz kapcsolódó tulajdonosi jogosítványok gyakorlását is, ugyanakkor egyedi is, mert a védett növények állami (tehát köz-) tulajdonná minősítése valójában a magánjogi fogalomból való kivételként jelenti.

A dologkapcsolatok szerepe mind ingók, mind ingatlanok kapcsán, a tulajdonjog biztosítéki szerepének erősödésével, és általában a dologi hitelbiztosítékok növekvő szerepével megnő. Nagyon lényeges ugyanis, hogy valamely dologhoz kapcsolódó dologra érvényesülhet-e tulajdon-fenntartás, beletartozik-e a csődvagyonba, átruházható-e a dologtól függetlenül. Az alkotó-

részi kapcsolat megítélése során a jelenlegi bírói gyakorlatunk - a Ptk. miniszteri indokolása által is alátámasztottan - funkcionális szempontokat alkalmaz. Az alkotórészi kapcsolat döntő motívuma, hogy a szoros kapcsolat létrehozása végleges vagy időleges céllal történt-e, de a tartós kapcsolat nem pusztán a fizikai rögzítettségétől és annak módjától függ. A minősítés során gazdasági érdekek is döntő szerepet játszanak. E szemlélet alkalmazása azzal az eredménnyel jár, hogy egy dolog egy másiknak fizikai egyesítés nélkül is lehet alkotórésze, és fordítva, tartós egyesítettség esetén sem feltétlenül az. Ha például egyébként alkotórésznek minősülő dolgot ad kölcsön valaki, akkor az adós felszámolása esetén a kölcsönadott dolog az alkotórészi kapcsolat miatt nem lesz a dolog visszaadására kötelezett csődvagyonának része, arra tulajdoni igény érvényesíthető. A következetes funkcionális szemlélet a Javaslat alkalmazása során megoldhatóvá tesz olyan, hatályos jogunkban a szabályozás folytán már előállt helyzeteket is, amelyek egyébként a Ptk. dologkapcsolatokra vonatkozó szabályaival nem egyeztethetők össze.²⁵

Alkotórésznek minősül, ami a saját maga vagy a földolog megsemmisítése, aránytalan mértékű megrongálódása, használatának, illetve jogi vagy gazdasági céljának megváltoztatása nélkül attól el nem választható. A kapcsolat a földolog és az alkotórész tekintetében addig áll fenn, amíg a közöttük lévő, alkotórészi kapcsolatot teremtő összefüggés olyan erős, hogy annak állandó jellege nyilvánvaló. Az állandóság földolog és alkotórész között elsősorban a földolog gazdasági célja szerint állapítható meg. Földolog és alkotórész közötti kapcsolat addig zárja ki azt, hogy az alkotórész és a földolog külön dologi jogi jogosultságok tárgya legyen, amíg az alkotórészi tulajdonság alapját képező természetes vagy jogi, fizikai, gazdasági kapcsolat fennáll.

Az, hogy az ingatlan nem alkotórésze a földdel csupán múló célra összekapcsolt dolog, és nem alkotórész az olyan építmény, víz-, gáz- és villanyvezeték, vagy más olyan berendezés, amelyet valaki az ingatlant terhelő jogának gyakorlása során, a jog gyakorlásának érdekében kapcsolt össze a telekkel, a dologkapcsolat tartós jellegének hiányából külön szabály nélkül is következik. Ugyanezért nem válik a telek alkotórészévé az olyan építmény, amelyet állandó kapcsolat szándéka nélkül létesítenek a telken.

4:18. § [Tartozék]

A tulajdonjog kétség esetében kiterjed arra is, ami nem alkotórész ugyan, de a dolog rendeltetésszerű használatához vagy épségben tartásához rendszerint szükséges, vagy azt elősegíti.

A fő- és mellékdolog közötti kapcsolatnak az alkotórész mellett a másik formája a tartozék. A tartozék az alkatrészszel szemben nem veszti el önálló dologi létét. A tartozék funkciója a földolog használatának elősegítése. Földolog és tartozék tulajdonjoga elválhat egymástól, de kétség esetében a tartozékra kiterjed a földolog tulajdonjoga. Ez irányadó a földolog és tartozék átruházására is. Földolog és tartozék külön is átruházható, külön is megterhelhető, és külön is lehet tulajdonjog tárgya. Tulajdon átruházása esetén e vélelemből az is következik, hogy ha a felek eltérően nem állapodnak meg, a földologgal együtt a tartozék tulajdonjoga is átszáll. A rendeltetésszerű használatból mint fogalmi elemből és az alkotórészi kapcsolat hiányából levezethető, hogy a mezőgazdasági ingatlan tartozékát képezik a gazdálkodásra rendelt eszközök, gépek, állatok és alkotórésznek nem tekinthető termények, amelyek a gazdálkodás folytatásához szükségesek; s hasonlóképpen ipari létesítmény esetén az ipari célra rendelt épület tartozékát képezik az ipar üzemére rendelt, alkotórésznek nem minősülő gépek, szerszámok, eszközök, nyersanyag és felszerelés.

4:19. § [Az ingatlanon fennálló tulajdonjog terjedelme]

(1) Az ingatlanon fennálló tulajdonjog a föld feletti légi térre és a föld alatti földtestre is kiterjed. A tulajdonos nem léphet fel a föld feletti légi térre és a földtestre irányuló beavatkozás ellen, ha az olyan magasságban vagy mélységben történik, hogy az az ingatlan rendeltetésszerű használatát nem zavarja.

(2) Az ingatlanon fennálló tulajdonjog a föld méhének kincseire és a természeti erőforrásokra nem terjed ld.

1. Az ingatlantulajdon kapcsán annak meghatározása, hogy az ingatlan földfelszíne alatti rétegek, illetve az ingatlan feletti légi tér mennyiben tartoznak hozzá az ingatlan tulajdonához, és hol kezdődik a felszín alatt a tulajdonjoggal nem védett rész, illetve a felszín felett a jelenlegi szabályok szerint is az államot illető „ország feletti légtér”, a kódex szintjén merev határok rögzítésével nem szükséges. A mereven meghatározott határ könnyen vezetne a tulajdonjog szükségtelen és elfogadhatatlan korlátozásához, a korlátlan kiterjesztés pedig indokolatlanul korlátozná mások mozgásterét és a tulajdonos számára olyan jogokat biztosítana, amelyek gyakorlásához érdeke nem fűződik.

II. világháború előtti tervezetek megpróbálták meghatározni az ingatlan tulajdon terjedelmét, ezt azonban olyan normaszöveggel próbálták megoldani, amely tág teret enged az egyediesítésnek. A Magyar Általános Polgári Törvénykönyv 1900-as tervezetének 569. §-a (valószínűleg a BGB 905. §-a nyomán) akként rendelkezett, hogy „a telek tulajdonosának joga kiterjed a telek feletti térre és - amennyiben a bányatörvény másként nem rendelkezik - az alatta lévő földtestre; a tulajdonos azonban túrni köteles azokat a behatásokat, amelyek oly magasságban vagy oly mélységben történnek, hogy az ő érdekeit nem sértik.” Ez a tervezet abból indult ki, hogy a tulajdonos tulajdonjoga a felszín alatti és feletti kiterjedésében határtalan, mégis van egy olyan pont, ahol megszűnik a tulajdonos és a behatást gyakorló érdekütközésének lehetősége. A tervezet szövegéhez fűzött miniszteri indokolás szerint „ha nem akarjuk, hogy a tulajdonos jogkörének meghatározása a tulajdon célelles ellenes elfajulását eredményezze, akkor a tulajdonos jogát meg kell szüntetnünk ott, a hol a kizárólagos uralomra a tulajdonosnak semmi képzelhető érdeke sincsen, holott más személynek érdekében áll, hogy a tulajdonnak alávettett tért valamely módon használja (...) a tulajdonos jogkörének túlterjesztése volna, ha őt a törvény még arra is jogosítaná, hogy a hegyen lévő telke alatt 500 méternyi mélységben tervezett alagút építését tiltsa.” A tervezet indokolása szerint a tulajdonos érdekeinek határai csak az eset összes körülményeinek figyelembevételével vonhatók meg, ahol is központi szerepe lehet a telek rendeltetésének, és a gyakorlat lesz az, amely majd egyes esetekben meg kell, hogy határozza ezt a határt.

Az Mtj. 499. §-a - a svájci ZGB után - elvetve a földtulajdon vertikálisan végtelen terjedelmén alapuló koncepciót úgy rendelkezett, hogy az „ingatlan tulajdona kiterjed a telek fölötti légtérre és a telek alatt lévő földtestre, de csak addig a határig, ameddig tulajdonának gyakorlása a tulajdonosnak még érdekében áll.” Az Mtj. indokolása szerint „hogy mi ez a határ, azt általános szabállyal meghatározni nem lehet és az többnyire az ingatlan használatának konkrét módjától fog függeni.”²⁶

A Ptk. nem tartalmaz rendelkezést a földtulajdon vertikális határaitól, indirekt módon azonban, abból, hogy a föld tulajdonjoga a föld méhének kincseire és a természeti erőforrásokra nem terjed ld (Ptk. 96. §), arra lehet következtetni, hogy a Ptk. is abból indul ki, hogy a földtulajdonnak lefelé és felfelé is van vertikális kiterjedése. A Ptk. javaslatának miniszteri indokolása utal arra, hogy amennyiben a föld állami tulajdonban van, az államnak a föld méhének kincseire vonatkozó tulajdonjoga „ebben az esetben sem a föld felszínének a tulajdonjogából ered, hanem közvetlenül az Alkotmányból, illetőleg a Ptk. 168. §-ából.” Utal az indokolás arra is, hogy „a föld méhének kincseire vonatkozó negatív meghatározásából az is következik, hogy a föld tulajdonjoga a légtér feletti

uralmat is jelenti.”²⁷ A magyar jogirodalomban nem alakult kii olyan álláspont, amely az ingatlanra vonatkozó tulajdonjog vertikális kiterjedésének a magyarazatát a II. világháború előtt már kialakult, fentebb összegzett megközelítésekhez képest továbbfejlesztette volna. A kérdésnek valószínűleg hosszabb ideig az ingatlan magántulajdon hiánya miatt nem is volt jelentősége.

A földtulajdon vertikális terjedelme kapcsán három lehetséges elméleti megoldás körvonalazódik. Az egyik megoldás az ún. kúptulajdon, amely szerint az ingatlan tulajdonjoga a föld felszíne alatt a Föld középpontja felé a telekhatárok által meghatározott módon szűkülve a Föld középpontjáig terjed, a felszín felett pedig szintén a telekhatárok által meghatározott módon folyamatosan, a föld középpontjától szélesedve, felfelé végtelen. Ez a megoldás látványos és kézenfekvő, amint látszik azonban, következetesen a nagyobb jogrendszerek egyike sem fogadja el, és ennek a felfogásnak a magyar elméletben sincsenek gyökerei. A tulajdonos jogainak határát az ingatlan használatához fűződő érdekei vonják meg. Ez abból a felismerésből fakad, hogy ha az ingatlan a földfelszín alatti vagy feletti igénybe vétele egyáltalán nem jár az ingatlan-tulajdonos érdekeinek sérelmével, a jogvédelmet biztosítani indokolatlan. Ezt a koncepciót tükrözi például a német BGB és a Polgári Törvénykönyv 1900-as tervezete. A másik lehetséges megoldás az ingatlan tulajdon határainak megvonása ott, ahol a tulajdonosnak az érdekei az ingatlan használatához fűződnek. Ezt a felfogást tükrözi a svájci ZGB és az Mtj., továbbá ennek nyomán a mértékadó magyar szakirodalom is. A harmadik lehetséges magyarázat szerint az ingatlan tulajdonosnak csak magára a felületre, a földfelszínre terjed ki, és a föld alatti vagy föld feletti részek csak a tulajdon járulékos privilégiumai, azaz a tulajdonjog egyáltalán nem terjed ld a felszín alatti részekre, és nem terjed ki a légtérre sem, a tulajdonos csupán jogot kap az ezen részek használatában rejlő lehetőségek kiaknázására. Ez a felfogás, bár meggyőző lehet, nem vált általánosan elfogadottá.

Az ingatlan tulajdonjogának terjedelme kapcsán kialakult kodifikációs és elméleti megoldások, továbbá a jogalkalmazás egyes eredményeinek áttekintése nyomán általánosan elfogadottnak tekinthető az a felfogás, hogy az ingatlan tulajdonosának tulajdonjoga a földfelszín alatti és feletti részekre is kiterjed, de a leginkább szűkítő magyarázat szerint is hasznosítási privilégiuma van a többi magánjogi jogalannyal szemben ezekre.

A javaslat az ingatlanra vonatkozó tulajdonjog vertikális terjedelmét kiterjeszti az ingatlan feletti légi térre és az ingatlan alatti földtestre is. A javaslat - a hatályos szabályozással egyezően - megkülönbözteti a légtér és a légi tér fogalmát. A légi tér az ingatlan az a vertikális kiterjedése, amelyre az ingatlan tulajdonosának az ingatlan használatához szüksége van. A légtér - a Magyar Köztársaság jogszabályainak területi hatálya által meghatározott keretek között - az állami tulajdon kizárólagos tárgyát képezi. Az ingatlantulajdon tehát gúlaformájú, alsó határa a föld középpontja, felső határa a légi tér és a légtér határa.

Az ingatlan tulajdonosa köteles túrni az ingadánára való behatást, ha az olyan magasságban vagy mélységben történik, hogy az ingatlan rendeltetésszerű használatát nem zavarja. Ennek során megfelelő támpontként szolgálhat az, hogy az ingatlan feletti légi teret addig kell az ingatlan tulajdonához tartozónak tekinteni, amely magasságig az az ingatlan rendeltetésszerű használatához szükséges. Azt, hogy mi tartozik a rendeltetésszerű használat körébe, objektív és szubjektív szempontok mérlegelésével, az eset összes körülményei alapján, a behatás jellegére is figyelemmel kell megállapítani. Így az esetleges jövőbeni használat, illetve hasznosítás lehetőségeinek mérlegelése is szükséges, ha a behatás olyan természetű, hogy a jövőbeni használati és hasznosítási lehetőségeket is érintheti. Olyan esetekben, amikor nyilvánvalóan nem lehet szó ilyen tulajdonosi érdekről - például hegy alatt több száz méteres mélységben átvezető alagút vagy több száz méteres magasságban való beavatkozás - a tulajdonos a behatást nem zárhatja ki.

2. A tulajdonjog terjedelmének meghatározásával a jogszabály korlátozhatja a tulajdonjog tartalmát. Ezt teszi például akkor, ami-

kor a Ptk. 96. §-a a föld tulajdonjogát a föld méhének kincseire és a természeti erőforrásokra nem terjeszti ki, továbbá amikor a kizárólagos állami tulajdon tárgyaként határoz meg a Ptk. 172. §-ában olyan javakat, amelyek a korlátozás nélkül más dolgok (elsősorban: ingatlan) tulajdonosát illetnék. Ilyen a föld méhének kincsei mellett a folyóvíz elhagyott medre, a felszín alatti vizek, folyóvizek és természetes tavak, továbbá ezek medre vagy az ország feletti légtér.

E kategóriák meghatározása során a Ptk. a megalkotása időszakában a maitól jelentősen eltérő feltételekből indult ki. A föld méhének kincsei például a második világháború előtti magánjogunkban attól függően illették az ingatlan tulajdonosát vagy minősültek állami tulajdonnak, hogy milyen természetű ásványi kincsekről volt szó. A földtulajdon általában a föld mélyére is kiterjedt, de bizonyos javakat a föld méhének kincsei közül ún. fenntartott ásványoknak minősítettek. Ennek célja elsősorban az volt, hogy a tulajdonos ne tilthassa meg a telke alatt lévő ásványok felkutatását, amely a közérdekből feltétlenül szükséges bányászat megakadályozását eredményezhette volna. Ezért az állam a legfontosabb ásványokra vonatkozó tulajdonjogot elvonta a földtulajdonostól. Ezt azonban minden esetben a közérdek támasztotta alá. Ilyen fenntartott - a tulajdonostól elvont - ásványnak minősült valamennyi fém, a kén, a timsó, a gálic, a grafit és a szilárd földszurkok, az ásványolajok, a földgáz, kőszén és a kálics és a szén. A föld méhének kincsei azonban az ilyen, külön nem „kivett” javak tekintetében az ingatlan tulajdonosának tulajdonát képezték (fenn nem tartott ásványok). A fenn nem tartott ásványok közé tartoztak például a márvány vagy a drágakövek. A Ptk. megalkotása során a föld méhének kincsei azért kerültek - a Ptk. javaslatához fűzött miniszteri indokolás szerint - a korábbi magánjogunktól eltérő egységes (fenntartott) szabályozás alá, mert „a kérdés eldöntésénél a népi demokratikus állam fejlődő gazdasági és társadalmi viszonyaira kell figyelemmel lenni. Az ún. »fenn nem tartott ásványok« régi fogalmát tehát többé nem lehet felhasználni. Ez azt jelenti, hogy míg korábbi jogunk szerint pl. a márvány és a drágakövek »fenn nem tartott ásványok« voltak, addig ezek - a föld méhének kincseiként - ma már az állami szocialista tulajdon kizárólagos tárgyai közé tartoznak.” A föld méhének kincsei tehát a termelőeszközök állami tulajdonba vételére irányuló szocialista tulajdonjogi koncepció részeként egységesen kerültek állami tulajdonba. Ez az indokolás ma már aligha tartható, és az is kérdéses, hogy az alkotmányos tulajdonvédelem elveivel, illetve a piacgazdaság koncepciójával összhangban lévő megoldás-e ez. A jelenlegi, piacgazdaságon alapuló gazdasági és társadalmi renddel, az állam szerepének mai szemléletével olyan megoldás van összhangban, amely a föld méhének kincsei közül csak azokat veszi állami tulajdonba, amelyek kiaknázása, továbbá állami tulajdonlása és elosztása közérdek. Ehhez azonban a jelenlegi szabály megváltoztatása nem szükséges, ez a követelmény a föld méhének „kincsei” absztraktt, értelmezésre nyitott fogalmának értelmezése során juttatandó érvényre.

4:20. § [Az épület és a föld tulajdonjoga]

Az épület tulajdonjoga - ha törvény vagy a földtulajdonossal kötött írásbeli megállapodás eltérően nem rendelkezik - a földtulajdonost illeti meg.

Az a tradicionális szabály, hogy a telken épült ingatlan tulajdonosa minden esetben a telektulajdonost illeti (*aedificium solo cedit*), már a II. világháború előtti magánjogi gyakorlatban sem volt tartható. Ha az épület tulajdonjoga nem a föld tulajdonosát illeti, gyakorlatilag kétféle megoldás adódik. Az egyik megoldás - amit a második világháború előtti magánjogunk is alkalmazott, és ami a német vagy holland jogban is alkalmazott megoldás - a telken biztosított építési jog, amely ugyan tulajdonjognak nem volt tekinthető, de sok szempontból hasonlóan viselkedett: átruházható, megterhelhető és örökölhető volt, és a telekkönyvben is önálló telekként tartották nyilván. A jogosultság nem szólt

örök időkre, meghatározott feltételek esetén (például meghatározott idő eltelté esetén felmondható volt, nem gyakorlás esetén megszűnt) megszűnhetett. A felmondás eredményeként az épület a telek tulajdonosáé lett. A másik megoldás a telek és az épület tulajdonjogának elválása, amit az építési jog jogi konstrukciójának elvetésével a Ptk. megalkotása során választottak. Ezzel párhuzamosan szükségszerűen szabályozni kellett az épület és a föld tulajdonosának jogviszonyát alapvetően érintő földhasználati jogot. Ennek érdekében ugyanakkor, hogy az örökös jogintézményét elkerüljék, a Ptk. csak szűk körben - az építkezés megkezdése előtt megkötött megállapodással - tette lehetővé azt, hogy az épület és a föld tulajdonjoga a felek megállapodása alapján szétváljon. A Ptk. 1977-es novellája az eredetnél szélesebb körben tette lehetővé a föld és az épület tulajdonjogának szétválását. Ezt erősítette meg a PK 7. sz. kollégiumi állásfoglalás a tulajdonos rendelkezési jogából kiindulva annak egyértelművé tételével, hogy a ráépítés jogkövetkezményeit nem lehet alkalmazni, ha a felek a ráépítéssel kapcsolatban a tulajdon rendezése kérdésében eltérően állapodtak meg.

Az épület és föld tulajdonjogának szétválása bizonyos helyzetekben szükségszerű - és jogpolitikai szempontból is indokolt - megoldás lehet. A tapasztalatok szerint nemcsak hozzátartozók körében lehet vonzó alternatíva a föld tulajdonjogának megtartása, hanem nagy volumenű ipari beruházások, építkezések esetén is előfordul az alkalmazása. A földhasználat egyébként a joggyakorlatból leszürrhető tapasztalatok szerint egyre nagyobb jelentőséghez jut. AII. világháború előtti magánjogunkban ismert építési jog visszaállítása nem indokolt: egyrészt az épület tulajdonosának érdekeit a tulajdonjogi pozíció jobban védi, másrészt, ha idegen földön kerül sor épület emelésére, az ezzel kapcsolatos problémákat nem oldja meg jobban az építési jog sem. Az építési jog visszaállítása az elvált tulajdonjog mellett ezért feleslegesen bolygatná meg a fennálló viszonyokat, hosszabb távon pedig nehezen követhetővé tenné azokat, és azt eredményezné, hogy két azonos helyzetre előírt és egyező funkciót betöltő jogintézmény párhuzamosan élne egymás mellett. Mindezen túlmenően a telek és az épület elvált tulajdonjoga és a földhasználat együttesen nagyon hasonló viszonyokhoz vezet, mint az építési jog.

Hatályos jogunkban is elfogadott, hogy abban az esetben, ha valaki idegen földre épít, a földtulajdonossal kötött megállapodás alapján megszerezheti az épület tulajdonjogát, akár az építkezést megelőzően, akár azt követően kötött megállapodás alapján. Ezen a javaslat sem változtat, ugyanakkor nem köti a föld és az épület elvált tulajdonjogának keletkezését eredményező megállapodás megkötésének lehetőségét az építkezéshez. Nem támasztható alá ésszerűen ennek a lehetőségnek az építkezés helyzetére való korlátozása, ezért a javaslat lehetővé teszi, hogy az épület és a föld elvált tulajdonjoga már meglévő épület esetén is, a felek megállapodása alapján elváljon egymástól.

4:21. § [A földhasználat szerződéses szabályozásának lehetősége a föld és az épület tulajdonosa között]

(1) A földtulajdonos és az épület tulajdonosa az épület létesítésével és a föld használatával kapcsolatos jogaikat és kötelezettségeiket szerződésben szabályozhatják.

(2) A földtulajdonos és az épület tulajdonosa közötti szerződés harmadik személlyel szemben akkor hatályos, ha azt a telekkönyvbe feljegyezték.

(3) A földtulajdonos és az építkező az épület tulajdonjogáról rendelkező szerződésben megállapodhatnak abban, hogy az épület tulajdonosa az épületet csak a földtulajdonos hozzájárulásával idegenítheti el vagy terhelheti meg. A jogosult a föld tulajdonosától a hozzájárulás megadását követelheti, ha az elidegenítés vagy a terhelés az épület tulajdonosát terhelő kötelezettségek teljesítését vagy az épület létesítésének a szerződésben rögzített célját nem veszélyezteti.

1-3. A bírói gyakorlatban leszűrt tapasztalatok alapján felmerült a földhasználat jelenleginél részletesebb szabályozása iránti igény és ennek kapcsán annak szükségessége, hogy a Javaslatban a jelenlegi viszonyokhoz adaptáltan kerüljenek átvételre a II. világháború előtti magánjogunk Mtj.-ben megfogalmazott építmenyi jogi szabályainak a jelenlegi földhasználati joggal összeegyeztethető rendelkezései. Ilyen például annak a meghatározása, hogy mekkora telekrész használata jár az épület tulajdonjogával, a felek megállapodásának harmadik személyekkel szembeni hatályossága, az elővásárlási jog mellett előbérleti, előhaszonbérleti jog törvényes alapítása. Tekintettel arra, hogy az épület és a föld tulajdonjogának szétválása és ennek kapcsán földhasználati jog alapítása elsősorban a telektulajdonos és a ráépítő megállapodása alapján jöhet létre, az előbérleti és előhaszonbérleti jog alapítása, továbbá a telekrész használata olyan kérdések, amelyek a felek megállapodásában a szerződési jogi szabályok szerint rendezhetők. A felek ezt a megállapodást nemcsak az építkezés előtt, hanem annak során vagy annak befejeztével is megkötik. E megállapodás, illetve a felek közötti jogviszony szabályozása kapcsán kógens szabályok alkotásával nem indokolt a felek szerződési szabadságát korlátozni. Ez a megállapodás határozza meg a törvényi szabályokon túlmenően a földtulajdonos és az építkező közötti jogviszony tartalmát.

A föld és az épület tulajdonosa közötti megállapodás kötelező erejét azért indokolt harmadik személyekre is kiterjeszteni, mert ennek hiányában a föld vagy a telek tulajdonosának az eredeti, külön tulajdonjogot engedő megállapodásában védett érdekei (például használati díj mértéke, esedékessége és teljesítésének módja, a földhasználati jog terjedelme és korlátozása, egymással szembeni egyéb kötelezettségvállalások) tulajdonosváltás esetén nem érvényesülhetnének. Ezért szükséges annak előírása, hogy ez a megállapodás kiterjedjen harmadik személyekre is, akiknek körébe elsősorban a földrészlet vagy az épület tulajdonjogát vagy azokon hasznélvezeti, használati jogot stb. megszerző személyek tartozhatnak. Ugyanakkor a felek közötti megállapodás kötelező erejének harmadik személyekre való kiterjesztése

csak akkor és annyiban fogadható el, amikor és amennyiben e megállapodás tartalma harmadik személyek számára megismerhető. Ezért írja elő a Javaslat a megállapodásnak a telekkönyvbe való benyújtási és feljegyeztetési kötelezettségét. A benyújtás elmulasztása a megállapodás érvényességét nem érinti, csak a megállapodás harmadik személyekre kiterjedő hatályát zárja ki. Ez természetesen irányadó a megállapodás valamennyi módosítására is.

Annak külön kimondása, hogy az épületen a földtulajdonos javára elidegenítési és terhelési tilalom is létesíthető, egyrészt azért szükséges, mert erre az általános szabályok szerint - külön rendelkezés hiányában - a feltételek teljesülésének hiányában nem volna lehetőség, másrészt pedig azért, mert egyébként a rendelkezési jog korlátozása a földtulajdonos érdekeinek megfelelő védelmében szükséges lehet.

A felek által szerződésben alapított előbérleti és előhaszonbérleti jog vagy a használati jog terjedelmének szerződésben való korlátozása a Javaslat rendelkezéseiből következően a telek egy részére harmadik személyekkel szemben akkor hatályos, ha ezek a jogok a telekkönyvbe bejegyzésre kerülnek.

4:22. § [Elővásárlási jog az épület és a föld elváló tulajdona esetén]

Ha a föld és a rajta álló épület tulajdonjoga elválik, a földtulajdonost az épületre, az épület tulajdonosát pedig a földre elővásárlási jog illeti meg.

A Javaslat kógens jelleggel mondja ki, hogy a föld és az épület tulajdonjogának elválása esetén a földtulajdonost az épületre, az épület tulajdonosát pedig a földre elővásárlási jog illeti meg. A szabály célja, hogy a lehető legrövidebb ideig álljon fenn olyan helyzet, amikor az épület és a föld tulajdonjoga kettéválik. Ezzel a Javaslat egyúttal figyelembe veszi a földtulajdonosnak az épület tulajdonának megszerzésére és az épület tulajdonosának a föld tulajdonának megszerzéséhez fűződő érdekeit.

JEGYZETEK

- 1 1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről.
- 2 Bíróság a *Marckx v. Belgium* [6833/74, 13/06/1979, A 31] ügyben (Ítélet Nr. 63. és 64.).
- 3 Bíróság a *Mellacher and others v. Austria* ügyben [10522/83; 11011/84, 19/12/1989 A 169] (Ítélet Nr. 42.).
- 4 Bíróság a *Sporrong and Lönnroth v. Sweden* ügyben [7151/75, 7152/75, 23/09/1982, A 52] (Ítélet Nr. 61.).
- 5 Bíróság a *Tre Traktörer Aktiebolag v. Sweden* ügyben [10873/84, 07/07/1989, A 159] (Ítélet Nr. 52. és 53.). Hasonlóképp az Első Jegyzőkönyv 1. cikkelyének közérdek-tesztje szerint elbírálandó tulajdonelvonásnak ítélték meg a tulajdonos kaviásbányászati jogának megvonását környezetvédelmi érdekből. Bíróság a *Fredin v. Sweden (No.1.)* ügyben [12033/86, 18/02/1991 A 192] (ítélet Nr. 40-56.).
- 6 Bíróság a *Van Marle and others v. The Netherlands* ügyben [8543/79; 8674/79, 16/06/1986 A 101] (Ítélet Nr. 41.). Lásd még az ítélethez fűzött különvéleményt, amely szerint a Bíróság túlmegy az 1. Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikkelyének alkalmazási körén, amikor az egyébként üzleti értékkel bíró goodwillt is a cikkely értelmezése alapján a vagyon részeként kezeli (Sir Vincent Evan és Gersing bírók különvéleménye Nr. 4.).
- 7 Uo. és lásd a Bíróság ítéletét a *The Holy Monasteries v. Greece* ügyben [13092/87; 13984/88, 09/12/1994 A 301-A].
- 8 Bíróság a *Wiesinger v. Austria* ügyben [11796/85, 30/10/1991 A 213] (Ítélet Nr. 69-79).
- 9 A Bíróság a beavatkozást - amelynek célja az volt, hogy alacsony vételár fejében gazdát cserélt ingatlanok esetén az illetékfizetés kikerülését vélelmezve hatóság represszív célzatú elővásárlási jogot gyakorolt a generális prevenció érdekében - aránytalanul terhesnek ítélte. Bíróság a *Hentrich v. France* [11796/85, 30/10/1991, A 213] ügyben (Ítélet Nr. 49.).

- 10 Bíróság a *Papamichalopoulos and others v. Greece* ügyben [14556/89, 24/06/1993 A 260-B] (ítélet Nr. 39.).
- 11 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 1. ABH 1993, 373, 379-382.
- 12 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 1. ABH 1993, 373, 379-382.
- 13 64/1993. (XII. 22.) AB hat. IV. 1. ABH 1993, 373, 379-382.
- 14 58/1994. (XII. 14.) AB határozat III. A. ABH 1994, 337, 338.
- 15 374/B/1996 AB határozat II. ABH 1996, 620, 621.
- 16 785/B/1997 AB határozat II. ABH 2001, 917, 918-919.
- 17 A lakások és helyiségek bérletére, valamint az elidegenítésükre vonatkozó egyes szabályokról szóló 1993. évi LXXVIII. törvény (a továbbiakban: Ltv.) 42. § (1) bekezdés.
- 18 A víziközelkedésről szóló 2000. évi XLII. törvény 11. § (3) bekezdés.
- 19 Lásd a légitözeledésről szóló 1995. évi XCVII. törvény végrehajtásáról szóló 141/1995. (XI. 30.) Korm. rendelet 5. § (1) bekezdését.
- 20 A halászatról és horgászatról szóló 1997. évi XLI. törvény 3. § (4) bekezdés.
- 21 A vad védelméről, a vadgazdálkodásról, valamint a vadászatról szóló 1996. évi LV. törvény 10. § (2) bekezdés és 11. § (1) bekezdés.
- 22 Ltv. 37. § (2) bekezdés.
- 23 Ptk. 172. § d) és e) pont.
- 24 Lásd a természet védelméről szóló 1996. évi LIII. törvény 68. § (1) bekezdését.
- 25 Így például a természet védelméről szóló 1996. évi LIII. tv. 68. § (2) bekezdése szerint a védett állat- és növényfaj egyede, továbbá a védett természeti képződmény kizárólagos állami tulajdonban van. Ez a szabály szükségszerűen bontja meg az alkotórész és a földolog között a Ptk. szerint fennálló egységes kapcsolatot.
- 26 Mtj. 499. §-hoz fűzött indokolás.
- 27 A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyve. Budapest, 1963, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 117. oldal.

A magántitokhoz való jog és a know-how*

2:120. § [Magántitokhoz való jog]

(1) A személyhez fűződő jogok védelme kiterjed a magántitok, különösen az üzleti titok, a levéltitok, a hivatásbeli titok és a távközlési titok oltalmára.

(2) A magántitok megsértését jelenti különösen a magántitok jogosulatlan megszerzése, felhasználása, illetéktelen személlyel való közlése vagy nyilvánosságra hozatala.

(3) Üzleti titok megsértése alapján abban az esetben lehet igényt érvényesíteni, ha a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit sérti vagy veszélyezteti, és a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket megtette. A jogi védelem nem terjed ki a közérdekű és a közérdekből nyilvános adatokra.

1. A Javaslat 2:120. §-a újrafogalmazza a hatályos normaszövegnek a magántitok megóvását célzó rendelkezését. Mindenekelőtt egyértelművé teszi, hogy a magántitok a titok polgári jogi vetülete, amely összetett jellegű, számos „ágazati” titokfajta foglalt magába. Általában magántitok lehet minden olyan adat, információ, ismeret stb., amelynek megőrzéséhez, nyilvánosság előli elzártságához a titok gazdájának valamilyen érdeke fűződik. Tekintve, hogy a titok fogalmilag egy bizonyos tudattartalom, s mint ilyen a jogi védelem tárgya nem lehet, a védelem valójában a titok valamilyen közlésre alkalmas formában (például szó, írás, jel stb.) való megjelenésére vonatkozhat. (A leggyakoribb forma természetesen ma még a hagyományos írás). A titokhoz fűződő jogban általában annak társadalmi elismerése rejlik, hogy az egyénnek alanyi joga van a másoktól való elkülönülésre, a személyével kapcsolatos információk fölötti autonómiára. Természetesen ez a szabadság sem abszolút.

A Ptk. 81. §-ának (3)-(4) bekezdését, amelyeket a közpénzek felhasználásával és a köztulajdon használatának nyilvánosságával, átláthatóbbá tételével és ellenőrzésének bővítésével összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2003. évi XXIV. törvény („üvegsebtörvény”) iktatott - nyilván nem elvi megfontolásból - a kétharmados többségű elfogadást nem igénylő Ptk. szövegébe, szintén a helyére, az adatvédelmi törvény értelmező rendelkezései közé kell tenni, mint a közérdekű adatok sajátos fajtáit definiáló rendelkezéseket („közérdekből nyilvános adat”).

2. A Javaslat példálózó jelleggel felsorolja a magántitok megóvására vonatkozó jog megsértésének tipikus eseteit.

3. A § (3) bekezdése a magántitok kereskedelmi forgalom szempontjából legjelentősebb megnyilvánulásának, az üzleti titoknak a vonatkozásában rögzíti, hogy annak megsértése alapján milyen feltételek együttes megléte esetén lehet igényt érvényesíteni. Az igényérvényesítéshez szükség van arra, hogy a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdeket sértsen vagy veszélyeztessen, és arra is, hogy a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket megtette. Az üzleti titokkal kapcsolatos védelem köréből a Javaslat kizárja azokat az adatokat, amelyek külön jogszabályok alapján közérdekűek vagy közérdekből nyilvánosak.

* A Személyek joganyagát tartalmazó Második Könyvnek a magántitok védelmére és a know-how-ra vonatkozó szakaszait és azok indokolását azért közöljük, mert ezekhez kapcsolódik Bobrovcsky Jenőnek a Vita rovatban megjelenő tanulmánya.

2:201. § [Know-how]

(1) A törvény kizárólagos jogot biztosít a más jogcímen védelem alá nem eső, valamely műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismereteken, amelyeknek titokban tartása érdekében a jogosult a hasznosítás során a szükséges lépéseket megtette.

(2) A gyakorlati ismereten biztosított kizárólagos jog azt a személyt illeti, aki magának a gyakorlati ismeretet személyesen, tapasztalatok értékelésével, illetve munkaviszony alapján vagy jogot átruházó szerződéssel megszerezte.

(3) Megszűnik a jogvédelem, ha a gyakorlati ismeret kiterjedt felhasználása révén közismertté vagy könnyen hozzáférhetővé válik.

1-3. A Javaslat fenn kívánja tartani a know-how külön törvényben általános érvénnyel nem szabályozott védelmét. Újra kell azonban szabályozni a know-how védelmének alanyi jogi tartalmát. Ezt ugyan körülírja a Ptk. is, de nem a know-how forgalmképességét (átruházhatóságát vagy felhasználásának feltételekhez kötött engedélyezését) biztosító kizárólagos jog formájában és nem a joggyakorlatot kellően eligazító módon. Lehetőséget ad például a know-how védelemnek csupán az általános titokvédelem szabályozási körében, a nyilvánosságra hozattalal vagy visszaélésszerű felhasználásával szembeni oltalmára, mellőzve a jogi feltételeknek megfelelő know-how felhasználására irányuló engedélyezési szerződések megalapozásához szükséges mélységű meghatározását. A védelmi idő szabályozását is a nélkül bízza bármilyen szintű külön jogszabályra, hogy ahhoz megfelelő támpontot írta elő.

A know-how fogalmára nézve, gazdasági és jogi jelentőségének fokozódásának megfelelően, időközben az európai közösségi jog a tagállami jogokban is alkalmazandó szempontokat nyújtott.

Így a különböző szerződéstípusok csoportmentesítésére vonatkozó, egymást váltó bizottsági rendeletek (jelenleg például a vertikális megállapodások csoportjaira vonatkozó 2790/1999/EK és a technológia átadására vonatkozó 772/2004/EK rendeletek) saját céljaikra ugyan, de már egybehangzóan kikristályosították a know-how fogalmát mint kizárólagos rendelkezési jogosultság tárgyát.

A technológia átadási szerződések - amelyek közé egyaránt sorolnak a tisztá és a más kizárólagos jogokra is vonatkozó, kizárólagos know-how felhasználási szerződéseket - csoportmentesítéséről rendelkező 772/2004/EK rendelet bevezető indokolásának (5) pontja kiemeli, hogy az „ilyen szerződések rendszerint javítják a gazdasági eredményességet és versenybaráttnak bizonyulnak, mivel csökkenteni képesek a kutatás és fejlődés kettő-ződését, erősíthetik a kiinduló kutatás és fejlődés ösztönzését, gyarapodó innovációra sarkallhatnak és termékpiacon versenyt generálhatnak”. A rendelet 1. cikkely 1. bekezdésének (b) pontja kifejezetten is utal a know-how átruházhatóságára, ami forgalmképes kizárólagos jogot feltételez azon. A rendelet 2. cikkelyének második bekezdése pedig előírja, hogy a „mentesítés adig irányadó, amíg az engedélyezett technológiában foglalt szellemi tulajdonjog le nem jár (...) vagy know-how esetében, amíg a know-how titokban marad, kivéve, ha a know-how az engedélyes tevékenysége révén válik közismertté, amikor a mentesítés a szerződés tartamára alkalmazandó.” A rendelet ezzel érdemben a know-how eredeti jogosultjának kizárólagos engedélyezési jogát ismeri el, felhasználási díj követelésének jogát is elismerve, nem csupán a know-how mindenkori felhasználójának vagyoni eredményében való részesedést, amit hatályos jogunk biztosít és amely még a jogalap nélküli gazdagodásra való igénynél is kevesebb. A Javaslat le kívánja vonni az ebből adódó következtetéseket.

Bár ezek a közösségi rendeletek csak nem szabadalmaztatható ismeretek felhasználásának engedélyezéséről intézkednek, ez nem zárja ki, hogy a Ptk. értelmében nálunk már szélesebb körben részletezett know-how védelem nyomán haladva irányozzon elő a Javaslat az európai uniós tartalmi meghatározással egyébként harmonizáló - törvényi definíciót. A szabadalmon kívül más nevesített védelem alá esés is kizárhatja a tágabb körben igényelhető know-how védelmet, ilyen lehet például a használati minta-oltalom.

A titkos know-how a gyakorlatban a titokvédelmen túlmenő védelmet igényel. Ennek a célja a know-how szellemi terméként történő forgalmazásának, mások által történő felhasználása szabályozott engedélyezési lehetőségének és az engedélyezett felhasználás alanyi jogon történő ellenőrzésének biztosítása; addig, amíg az engedélyezési jog tartalmát a jogosult által engedélyezett felhasználások természetüknél fogva ki nem üresítik. A know-how védelem célja a piaci érdekeket szolgáló használatbavéte-

lének szerződéses szabályozási lehetősége. Az erre irányuló jog gyakorlása önmaga megüresedése irányában hathat; védelmének ezért feltétele, hogy az eredeti jogosult a hasznosítása során is minden ésszerű lépést megtegyen titokban maradása érdekében, amíg az elterjedt használata folytán nem válik közismertté vagy könnyen hozzáférhetővé.

A 2:201. § (1) bekezdése mindezeknek megfelelően biztosít részletesen körülírt, tapasztalatból leszűrt és titokban tartott gyakorlati ismereteken forgalomképes, kizárólagos jogot, meghatározva egyben a jog védelmi idejének megállapítására vonatkozó sajátos szempontokat is.

A 2:201. § (2) bekezdése előírja, hogy a know-how kizárólagos jogosultja az a természetes vagy jogi személy, aki a gyakorlati ismeretet magának a saját tapasztalatából leszűrte vagy ahhoz a tapasztalatok szervezett értékelésével jutott, illetőleg az azon fennálló kizárólagos jogot munkaviszony alapján vagy egyéb jogátruházó szerződéssel megszerezte.

Vita

REJTÉLYEK ÉS FORTÉLYOK

Hozzászólás az üzleti titok és a know-how kérdésköréhez a Ptk. Javaslat kapcsán

MI ITT A KÉRDÉS?

1. Miért rejtélyes a fortély?

1.1 A cím titka

Mindenekelőtt magyarázattal tartozom e hozzászólás játékosnak szánt főcíméért. Az a benyomásom, hogy az üzleti titok és különösen a know-how problematikája, bár sokat emlegetett, de jelentőségéhez képest kevésbé elemzett, nem elég mélyen értett, sokunk számára némileg rejtélyes fogalom. Másrészt a **know-how** angol-amerikai szakkifejezésnek a francia „savoir-faire” kivételével nemigen van fordítása más nyelvekre.

A 80-as években történt, hogy valaki egy szakmai vita kapcsán javasolta a know-how magyar megfelelőjének „fortély” kifejezést. Ez sugall valamit a lényegből, de talán ravasz, tréfás hangulata miatt nem terjedt el. A szó német eredetű, a „Vorteil”-ből származik, átvétele feltehetőleg a szepesi szász nyelvjárásból történt és olyan, kissé negatív jelentésekkel bír, mint csel, furfang („fortélyos félelem”), de másrészt olyan jelentésekkel is, mint előny, fölény, haszon, valaminek ötletes szerkezete, nyitja, mű-, illetve mesterfogás. Ezek a jelentések tényleg nincsenek túl messze a know-how lényegétől.

A fortélyra rímelő finnugor gyökerű, de nyelvújítás-kori szavunk, a **rejtély** meg az üzleti titok lényegéből sejtet meg valamit olyan jelentésekkel, mint valami, amit eltakartak, befedtek, eldugtak, ellepleztek, ami tilos, titkos, sőt elvarázsolt. (Ősrégi regős énekünkben is felcsillan ez a jelentésárnyalat: „Hej, regő rejtém”).

A derűs főcímmel kicsit azt is szeretném érzékeltetni, hogy e feljegyzéssel nem empirikusan adatolt és irodalmi utalásokkal felfegyverkezett, elmélyült, tudományos igényű elemzést kívánok nyújtani e kimeríthetetlenül gazdag és nagyfontosságú témáról, hanem inkább csak ésszerűen kívánok hozzászólni annak kollegiális szellemű megbeszéléséhez, egyes régi kérdéseket új szempontból körüljáró, könnyed, relaxált stílusú, de azért komoly tartalmú és jobbító szándékú észrevételekkel. Az oldott stílussal, tréfás, élénkítő fordulatokkal, helyenkénti „kis színese-

kel” és a sokféle, néha ismétlésnek ható „kamera-beállítással” az is a célom, hogy az első megközelítésre unalmasnak ható absztrakt jogi kérdéseket és a száraz jogi nyelvezetet nem jogászok, különösen tudományos-műszaki kutatók és fejlesztők számára is érdekessé, „ehetővé” és ezen keresztül érhetővé tegyem, hiszen „a mese róluk szól”. Az olvasás kényelme érdekében a vitatott normákat, illetve javaslatokat mindenütt idézem a szövegben, hogy a vonatkozó jogszabályok és tervezetek előkeresése nélkül könnyebben összevethetőek legyenek.

1.2 Az apropó

Az alkalmat az adja, hogy a Polgári Törvénykönyv („Ptk.”) reformja keretében az Igazságügyi Minisztérium honlapján hozzászólásra megjelent a Ptk. Javaslat, amelynek 2:120. §-a a magántitokhoz való jogról, ennek keretében az üzleti titokról szól. A Ptk. Javaslat Hatodik Része pedig a Szellemi alkotásokon és egyéb szellemi javakon biztosított jogokról, ezek között 2:201. §-a a know-how-ról rendelkezik.

A Ptk. Javaslatnak ezek a rendelkezései számomra komoly jogi, nemzetközi és gazdasági aggályokat vetnek fel, elsősorban amiatt, hogy *véleményem szerint nincsenek összhangban* az e téren kialakult nemzetközi renddel és trenddel, különösen a Kereskedelmi Világszervezet (WTO) keretében nemzetközi kereskedelmi előnyöket nyújtó és szankciók terhe mellett hazánkat is kötelező, a **szellemi tulajdonjogok kereskedelmi vonatkozásairól szóló Megállapodással („TRIPS”), amelyet az 1998. évi IX. törvény 1. C melléklete hirdetett ki.**

Észrevételeim a Ptk. Javaslatnak az IM honlapján megjelent szövege alapján, magánemberi minőségemben, főként nemzetközi tapasztalataimra támaszkodva, a továbbfejlesztést az ellenérvek felsorakoztatásával segíteni kívánó, *pozitív „advocatus diaboli”* pozícióból készültek. A megjegyzéseim ezekre a rendelkezésekre, valamint főként a polgári jog és tisztességtelen verseny elleni jog ezekkel összefüggő szabályaira vonatkoznak, vázlatosan áttekintve a témában a **TRIPS** által nemzetközileg eldöntött kérdések szemszögéből a **TRIPS** elfogadása előtt folytatott vitákat.

A törvényalkotás ugyanis e téren nem fogható fel csupán nemzeti érdekű „zöldmezős kodifikációnak”, vagy jogi innovációs szándékú normakísérleti terepnek, ahogy ez a Ptk. 86. §-a kapcsán történt. Figyelembe kell venni, hogy hatályos, kötelező, globális érvényű nemzetközi normák szabják meg a kialakult jogvédelmi rendet és ebből eredően korlátozzák, de segítik, harmonizálják is a nemzeti szabályozási lehetőségeket.

2. Miért fontos ez a téma?

2.1 Az innováció váltópénze

Az üzleti titok és a know-how mikénti szabályozása nagyjelentőségű egy ország szellemi tulajdonvédelmi rendszerében és nemzetközi együttműködésében. Ez különösen igaz egy „agyhatalmi” ambíciójú, tudásalapú nyílt piacgazdaságon alapuló információs társadalomban, ahol a gazdaság, a tudásipar egyik legfontosabb hajtóerejévé, lényegi és dinamikus összetevőjévé az innováció imperatívusza, az innováció váltópénzévé pedig a tudományos-műszaki ismeretek váltak. Ez a folyamatosan és egyre magasabb szinten megújítható tudástőke, ismeretvagyon korunk „új aranyává”, a hagyományos tőketényezőket (pénz, ingatlan, munkaerő) jelentőségben meghaladó, gazdasági fejlődési, növekedési, kulturális haladási és politikai, modernizációs tényezővé vált.

Egy további szempont, hogy a műszaki, funkcionális ismeretek, ezek között a találmányok üzleti titokként, illetve know-how-ként való kezelése egyre gyorsulón haladó technológizált korunkban mint a nyilvános szabadalommal és más speciális, nevesített szellemi tulajdonjogokkal szemben a titokosságra épülő antitézis jelenik meg. Ennek következtében nemzetközileg egyre szélesebb körben igénybevett, alternatív és komplementer jellegű, általános szellemi tulajdoni háttérjogintézményvált, egyesek szerint volumenében „a szellemi tulajdon egyik, nem nyilvános, zárt fele.” (Ennek megfelelően a szabadalmi statisztika világszene a szellemi termékvagyonnak csak egy részét, a nyílt hányadát tükrözi).

A globalizált piac éles versenynyomása által is kikényszerített gyors technikaváltás, a termékek piaci életciklusának csökkenése, valamint a szabadalmazás szigorú követelményei, bizonytalansága, elhúzódnása, költségessége miatt, a kis- és középvállalkozások, továbbá a találmányokkal való rendelkezési jogot - az USA Bayh-Dole törvényének követése nyomán - a központi költségvetésből szponzorált eredményekre világszerte elnyerő költségvetési kutatóhelyek, egyetemek, akadémiai intézetek, sőt egyes multinacionális cégek (pl. Microsoft) is egyaránt használják növekvő mértékben az oltalomnak ezt a lehetőségét. Ezt nemcsak a kisebb innovációs jelentőségű találmányok és a kapcsolódó perifériális know-how tekintetében teszik, hanem általában a növekedésük, versenyképességük, sőt néha piaci túlélésük szempontjából döntő fontosságú, „piaci rést” jelentő kutatási-fejlesztési eredményeik, ezek között a különösen a tudás-intenzív mikroelektronikai, biotechnikai és egyéb csúcstechnikai alkotásaik védelmére és értékesítésére is.

2.2 Az oltalom egyensúlya

A szabályozáson múlik, hogy miként alakul a know-how jogi oltalmának egyrészt a jogosultat érintő protektív oldala, a piaci felhatalmazás, másrészt a harmadik személyeket korlátozó prohibítív oldala, s ennek folytán a versenytilalom egyensúlya, különösen a további fejlesztésre és együttműködésre való felhasználhatóság lehetősége és a szabályozás nemzetközi kompatibilitása. Ez különösen igaz, ha figyelembe vesszük, hogy szinte minden szellemi tulajdoni norma mögött jelentős vagyoni érdekek, egy-egy” nagy gazdasági kutya van elásva.”

Bár a know-how a szabadalmakkal van a legszorosabb összefüggésben, mindemellett kapcsolódik valamilyen módon a szellemi tulajdon más intézményeihez is. Pl. a védjegyek vagy földrajzi eredetmeg-

jelölések révén megjelölt áruk minőségét, különleges jellemzőit a földrajzi és egyéb adottságokon kívül sok vonatkozásban meghatározza az a háttér-know-how, tradicionális tudás, ismeret, tapasztalat, hozzáértés is, amelyet az adott cégnél vagy helyen nemzedékek felhalmoztak, és amelyet az adott specialitás, esetleg unikális jellemzőkkel bíró tennék előállítása során felhasználnak. A formatervezést, a dizájn-ipart (pl. a divatipart) szintén jelentős mögöttes tervezési, eljárás, technológiai know-how dúcolja alá.

A know-how a technikai fejlődés fontos forrását képező, a technológiai transzfert szolgáló szabadalmi és védjegy licencszerződéseknek is lényeges komponense vagy önálló know-how átadási tárgya.

Az üzleti titokvédelem az alternatív szabadalmazási lehetőség mellett jelentős szerepet játszik pl. a biotechnikai kutatási eredmények forgalmának védelmében is. Az átadott biológiai anyagokra vonatkozó szerződések („Material Transfer Agreements”) szabályozzák pl. az átadott biológiai anyagok bizalmas kezelését, a rájuk vonatkozó üzleti titkok megőrzését.

Napjainkban a fejlődő országok tekintenek fokozott érdeklődéssel a know-how-ra, mint genetikai forrásaik és azok biológiai hatásaival összefüggő tradicionális ismereteik értékesítésének egyik lehetséges szellemi tulajdoni formájára.

A szabályozás egyensúlya vagy elhibázottsága, a jogintézmények fogaskerekeinek mikénti illeszkedése tehát kihat az egész szellemi tulajdon működési mechanizmusára. Arra is tekintettel kell lenni, hogy - mint afentiekben már utaltam rá - e szabályok világos struktúrákhoz, egzaktságához, sebészi pontosságához szokott műszaki, tudományos háttérű embereket érintenek. Kristálytisza kell tehát legyen, hogy a „szellemi közlekedésben” mikor van piros, zöld vagy sárga szín. Minden összehangolatlan, a polgári jogi és tisztességtelen verseny elleni normák között, bármely tisztázatlan, nemzetközileg nem illeszkedő, egyéni, kísérletező szabályozás kontraproduktív, elbizonytalanító lehet alkotó és innovatív tevékenységekre s perek sokaságát idézheti elő.

A szellemi tulajdon szabályozása kapcsán három irányzat küzd a világban: az oltalom túlzott kiterjesztése, fokozása („overprotection”), az oltalom tagadása, gúzsba kötése („underprotection”) és a kiegyensúlyozott, minden érintett érdekét figyelembe vevő oltalom („balanced protection”). A Ptk. Javaslatban megjelenő, talán nem tudatos trendet az első, míg az általam is képviselt - a továbbiakban részletesebben kifejtendő - nézetet a harmadik irányzathoz sorolom.

Az üzleti titok („trade secret”) és a know-how nemzetközi definíciója amerikai fogantatású és szellemi tulajdoni filozófiája, értelmezése az amerikai technikai és gazdasági fölény miatt annyira amerikai dominanciájú (szemben a főként német, francia szellemű klasszikus polgári joggal), hogy kritikus tömegű, a lényegi elemeket kikristályosító joggyakorlata se nagyon van máshol. Ennek megfelelően nem „Amerika majmolása” céljából, de a jogintézmény logikájának jobb megértésére a továbbiakban is főként egyes irányadó amerikai bírósági döntésekre és a jogterület egyes fogalmainak angol nyelvű megnevezésére fogunk hivatkozni. Az angol nyelv ugyanis nemcsak a tudomány, de a szellemi tulajdon területén is a „lingua franca”.

3. Hogyan is van ez nemzetközileg?

3.1 Fogalmi elhatárolás

Mindenekelőtt különbséget kell tenni az üzleti titokvédelem, mint jogi mechanizmus és az annak egyik fontos tárgyát, jelentős tételét képező, az információáru jelentő know-how között. Ezek két különböző, de egybekapcsolódó fogalmi síkba tartoznak, mint a szabadalom (jog) és tárgya a találmány (tény).

Az üzleti titok azonban egyes vélemények szerint tágabb, a szellemi tulajdonon túlterjedő kategória, a know-how mellett felölelhet más információkat is (pl. amelyek a jogosult gazdasági pozícióját érintik, az alkalmazottak személyzeti anyagai, az összes kimenő és bejövő e-mail).

Más álláspontok szerint az ilyen, nem forgalomképes, kereskedelmi csereértékkel nem bíró, bár üzleti vonatkozású információk a magántitok tágabb köréhez kell tartozzanak.

E hozzászólásban azonban csak az üzleti titok és a know-how összefüggéseivel foglalkozunk.

3.2 Elvi áttekintés

Az üzleti titok és azon belül a know-how védelmének - mint ahogy korábban említettük - már hosszú ideje léteznek nemzeti szabályozásai és működik egy kialakult nemzetközi szakmai konszenzuson és az azt rögzítő hatályos globális egyezményen, a **TRIPS-en** alapuló rendje.

A **TRIPS** a kereskedelmi vonatkozású nevesített szellemi tulajdonjogok egyik, nemzetközi piaci kedvezményekkel és szankciókkal alátámasztott jogintézményeként követeli meg a titkos és ezért kereskedelmileg értékes, titokban tartott információként megjelölt know-how közvetett, áttételes oltalmát az eltulajdonítás ellen, a tisztességtelen versennyel szembeni hatékony védelem biztosítása során, az üzleti titokvédelem eszközeivel.

E tekintetben az alapvető, ránk nézve is kötelező nemzetközi, globális érvényű „vezérnorma” a **TRIPS** 39. 1. és 2. cikke, amely a következőképpen szól: „Nyilvánosságra nem hozott adatok védelme”.

(1) A tisztességtelen versennyel szembeni hatékony védelemnek a Párizsi Egyezmény (1967) 10 bis cikkében előírt módon történő biztosítása során a Tagok oltalmat biztosítanak („Members shall protect”- mondja az eredeti angol szöveg, tehát **kell nekik** biztosítani) a 2. pont szerint nyilvánosságra nem hozott információnak és a 3. pont szerint a kormányok vagy kormányzati szervek rendelkezésére bocsátott adatoknak.

(2) A természetes vagy jogi személyeknek lehetőséget kell adni arra, hogy a jogosan ellenőrzésük alá tartozó információinak a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes módon, hozzájárulásuk nélkül mások által való megszerzését vagy felhasználását és nyilvánosságra hozatalát megakadályozzák mindaddig, amíg az ilyen információ:

- titkos, abban az értelemben, hogy mint egységes egész vagy elemei bármely megjelenése és összeállítása általánosan nem ismert, vagy könnyen nem ismerhető meg az olyan körökben mozgó személyek számára, akik rendes körülmények között az említett információval foglalkoznak;
- kereskedelmi értékkel rendelkezik, mivel titkos; és
- titokban tartása érdekében az adatok felett ellenőrzés gyakorlására feljogosított személy a körülményekhez képest észzerű lépést tett.”

A **TRIPS** normáit ismertető egyik, az Interneten közzétett magyarázat e téma kapcsán a következőket mondja:

„Üzleti titkok: a bizalmas üzleti információk, mint klienslisták és receptek, egy vállalat legértékesebb vagyontárgyai lehetnek. A legtöbb törvényhozás polgári jogi és büntetőjogi szankciókat ír elő a bizalmas műszaki vagy kereskedelmi információk jogosulatlan közzététele vagy hasznosítása ellen. Ebben az esetben nincs szó kizárólagos jogról, hanem csak egy indirekt típusú oltalomról, amely az információ ténybeli jellemzőjén (titkos természetén) és üzleti értékén alapul. A szabaddalmaktól eltérően, az üzleti titkok csak addig részesülnek oltalomban, ameddig az információt titokban tartják”.

A **TRIPS** 39. cikkének rendelkezése lényegében azon a hosszú idő alatt kiérlelt, kikristályosított nemzetközi konszenzuson alapul, amelyet a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi határozata, majd lényegében azonos tartalommal a nagytekintélyű és jelentős kormányzati befolyású Nemzetközi Szellemi Tulajdoni Egyesület (AIPPI) Kongresszusa, mintegy globális szellemi tulajdoni „szakmai zsinata” által 1970-ben Mexikóban elfogadott **Q 53A** határozat fejez ki (www.aippi.org).

A hivatkozott határozat a know-how jogi oltalmának elvei tekintetében az alábbiakat mondja ki (kivonatolva közlés).

„A know-how gazdasági vagyontárgy, amely azt illeti meg, alá ki dolgozta vagy jogszerűen megszerzte.

A know-how szerződéssel vagy más módon átruházható a nemzeti jog szerint.

A know-how oltalmat élvez az eltulajdonítással („misappropriation”) szemben.

Különösen az alábbi tilos:

a titokban tartott know-how jogtalan nyilvánosságra hozatala, a más megillető know-how jogosulatlan megszerzése és használata.”

Ugyanezek az elvek jelennek meg a nemzeti törvényekben, a Szellemi Tulajdon Világszervezete (WIPO) mintatörvényeiben (Szabadalmi mintatörvény 1980., a Tisztességtelen verseny elleni oltalomra vonatkozó modellszabályok, 1994.) és a szellemi tulajdonvédelmet oktató, illetve népszerűsítő számos szakönyvében, valamint a WIPO Magazine üzleti titok és know-how témájú szakkikkeiben, amelyek az Interneten elérhetők (www.wipo.int).

A WIPO-nak a kis- és középvállalkozások számára készült, a szellemi tulajdonnal kapcsolatos tudatosodásukat, szenzibilizálásukat szolgáló és a honlapján elérhető információs anyagai a know-how védelmi formájaként a szellemi tulajdonjogok között („IP Rights”) az üzleti titkot jelölik meg és aláhúzzák, hogy ebben az esetben sehol a világon nincs szó kizárólagos jogokról. Kizárólagos jogok csak a nevesített, speciális szellemi tulajdonjogok révén biztosíthatók.

3.3 A szabályozás formái

A know-how védelem direkt, az üzleti titokvédelemtől elkülönülő szabályozása és c célból a know-how, mint jogi terminus technicus egyezményi, illetve törvényi szövegben való használata és legális definíciója a fejlett ipari országokban nemigen fordul elő. Tudomásom szerint ez csak Peruban történt valamikor a '60-as években.

Más országokban ez inkább a szerződési praxis és az azt érintő rendeleti (ezek között EU) szabályozás és a szakirodalom terminológiája.

Az üzleti titokra vonatkozó rendelkezéseket egyes országok speciális jogszabályba foglalják (pl. az USA államainak többsége, továbbá pl. Svédország, Mexikó, Argentína).

Más országok (Németország, Ausztria, Svájc, Japán, Kína, Brazília, Spanyolország, Norvégia stb.) e rendelkezéseket a tisztességtelen verseny elleni törvényekbe illesztették.

Meg kell jegyezni, hogy elsőként az 1909-ben Németországban elfogadott törvény a tisztességtelen verseny ellen vezetett be az üzleti titok védelmét a jogosulatlan nyilvánosságra hozatal és felhasználás tilalma révén (17-19. §) és teremtett ezzel szabályozási modellt.

Nagy-Britanniában és a common law hagyományait őrző országokban (pl. Ausztrália, Kanada, kivéve a francia jogi hagyományú Quebec-et) az üzleti titkot nem védik *expressis verbis* törvényes rendelkezések, azt a bizalmi viszonyokra vonatkozó jog eseteiként kezelik („laws of confidentiality”, „breach of contract” és „breach of confidence”).

Végül van az országoknak olyan csoportja (Belgium, Olaszország, Dél-Afrika stb.) ahol az üzleti titok védelmére a Polgári Törvénykönyvben a tisztességtelen versenyt érintő deliktualis kötelmi jogi felelősség egyik aspektusaként tekintenek. Franciaországban az üzemi titkot („secrets de fabrique”) a Code Civile 1382-1383. cikkei szabályozták, erre alapozódott az „action en contumace déloyale”, ma a Szellemi Tulajdon Kódex része.

Mindezeket több országban az üzleti titok jogosulatlan megszerzését, hasznosítását vagy közzétételét tiltó, illetve annak megakadályozására irányuló polgári jogi, munkajogi és büntetőjogi szabályok egészítik ki.

4. Hogy is van ez nálunk?

4.1 A szabályozás kemény magja

Magyarországon alapvetően két ágon történik a TRIPS „vezérnorma” kötelező alkalmazása az üzleti titokvédelem szabályozása keretében.

Egyrészt a tisztességtelen piaci versenyelőny szerzésére törekvőkkel szemben a tisztességtelen verseny elleni védelem körében. Az 1996. évi LVII. törvény a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról (a továbbiakban: a tisztességtelen verseny elleni törvény) tartalmazza ezeket a normákat.

Másrészt a magánélet, a személyes érdekek körében a Ptk. nyújt oltalmat a polgári jogi magántitok, és ezen belül az üzleti titok személyes sérelme elleni védelme során, bárkivel szemben. A kétféle (versenyjogi és polgári jogi) üzleti titokvédelem azonban a gyakorlatban összefolyik, ezért az egymással és a TRIPS normával való összehangolt szabályozásuk fontos kodifikációs követelmény.

4.2 A versenyjogi oltalom

A tisztességtelen verseny elleni törvény, amely a TRIPS szerint illetékes ezt a védelmet biztosítani, az üzleti titok fogalma tekintetében visszaüt a Ptk. 81. § (2) bekezdésére.

A törvény 4. § (1) bekezdése azt tiltja, hogy az üzleti videót tisztességtelen módon megszerezzék, vagy jogosulatlanul mással közöljék vagy nyilvánosságra hozzák.

Nem tiltja azonban - összhangban a nemzetközileg elfogadott gyakorlattal - az üzleti titok tárgyának tisztességes módon való megszerzését.

4.3 Polgári jogi oltalom az üzleti titokra

A Ptk. Javaslat 2:120. § (3) bekezdése az alábbiakat tartalmazza [lényegében megismételve a hatályos Ptk. 81. § (2) bekezdését]:

„Üzleti titok megsértése alapján abban az esetben lehet igényt érvényesíteni, ha a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyilvánosságra hozatala, illetékelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit sérti vagy veszélyeztet, és a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket megtette. A jogi védelem nem terjed ki a közérdekű és a közérdekből nyilvános adatokra.”

4.4 Polgári jogi oltalom a szellemi alkotásokra

4.4.1 A hatályos Ptk. 86. §-a az alábbiakat írja elő:

„(1) A szellemi alkotás a törvény védelme alatt áll.

(2) A védelmet - e törvény rendelkezésein kívül - az alkotások meghatározott fajtáira, valamint egyes rokon tevékenységekre a szerzői, az iparjogvédelmi (a szabadalmi, a védjegy-, az eredetmegjelölés-, származási jelzés- és mintaoltalom), valamint a hangfelvételek előállítói védő jogszabályok határozzák meg.

(3) A törvény védi azokat a szellemi alkotásokat is, amelyekről a külön jogszabályok nem rendelkeznek, de amelyek társadalmilag széles körben felhasználhatók és még közkinccsé nem váltak.

(4) A személyeket védelem illeti meg a vagyoni értékű gazdasági, műszaki és szervezési ismereteik és tapasztalataik tekintetében is. A védelmi idő kezdetét és tartamát jogszabály határozza meg.”

Az 1978. évi 2. törvényerejű rendelet 4. § (2) bekezdése értelmében a személyeket a megkezdett, vagy tervbe vett hasznosítás esetén a közkinccsé válásig illeti meg a védelem.

4.4.2 A Ptk. Javaslat 2:200. §-a megváltoztatja a hatályos Ptk. 86. § (1) bekezdést és az alábbiakat tartalmazza:

(A szellemi alkotások védelme)

A törvény kizárólagos jogot biztosít a szellemi alkotáshoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmére. E jogok tartalmát és korlátait, keletkezésük, elismerésük és gyakorlásuk feltételeit, továbbá a védelemre jogosultak személyét a szerzői jogra és a szerzői joghoz kapcsolódó jogokra, a szabadalmi jogra, a növényfajtákon biztosított jogra, a védjegyre és földrajzi árujelzőkre, a formatervezési és használati mintákon, valamint a félvezető termékek topográfiján, továbbá más nevesíthető szellemi javakon biztosított jogokra vonatkozó törvények határozzák meg.”

4.4.3 A Ptk. Javaslat 2:201. §-a a hatályos Ptk. 86. § (3) és (4) bekezdései lényeges megváltoztatásával a következőképpen szól:

„ (Know-how)

(1) A törvény kizárólagos jogot biztosít a más jogcímen védelem alá nem eső, valamely műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismeretekre, amelyeknek titokban tartása érdekében a jogosult a hasznosítás során a szükséges lépéseket megtette.

(2) A gyakorlati ismereten biztosított kizárólagos jog azt a személyt illeti, aki magának az ismeretet személyesen, tapasztalatok értékelésével, illetve munkaviszony alapján vagy jogot átruházó szerződéssel megszerezte.

(3) Megszűnik a jogvédelem, ha gyakorlati ismeret kiterjedt felhasználása révén közismertté vagy könnyen hozzáférhetővé válik.”

4.5 Észrevételeim tömören

4.5.1 A tisztességtelen verseny elleni törvény véleményem szerint összhangban van a TRIPS vonatkozó rendelkezésével, amennyiben csak a közvetett oltalmat, az érdekek megóvását, a hozzáférés gátlását, a tisztességtelen elvétel megakadályozását irányozza elő az üzleti titok védelmére, de nem ad rá alanyi jogú kizárólagos piaci kiaknázási lehetőséget.

4.5.2 A Ptk. Javaslat több vonatkozásban tér el a TRIPS hivatkozott cikkétől:

- az üzleti titok meghatározása nincs összhangban a TRIPS 39. 2. cikkével; ez annál inkább problematikus, mert mint említettük, a tisztességtelen verseny elleni törvény [4. § (3) a] az üzleti titok fogalma tekintetében a Ptk.-ra utal;
- a Ptk. Javaslat a hatályos Ptk. 86. § (3) bekezdését - helyeseltető módon - nem tartja fenn, mivel a bírói gyakorlat nem igényli a nevesített alkotásvédelem körének kibővítését és ilyen szabályt a külföldi jogok sem ismernek. Tegyük hozzá emellett, hogy a nevesíthető szellemi termékeknek az üzleti titokvédelmen túlmenő általános polgári jogi többlétevédelme, nemzetközileg ismeretlen és a piacgazdaság elveinek meg nem felelő előfeltételek alapján, ellentmond a szellemi tulajdon globálisan elfogadott elveinek és rendjének. Még inkább ellentmond, ha ez a többlétevédelem kizárólagos joggá erősödik;
- a Ptk. Javaslat egyrészt a know-how fogalmának az üzleti titoktól elkülönülő szabályozásával, másrészt a gyakorlati ismeretekre való beszűkítésével, harmadrészt az oltalomnak a titokvédelmen messze túlmenően alanyi joggá, *sui generis*, *abszolút szerkezetű* kizárólagos jogi hatalmassággá való kitágításával eltér attól, ami érdekünkben állna, amit a TRIPS megkövetel és ami e téren a fejlett ipari országokban, különösen az USA-ban és az EU-ban elfogadott;
- a polgári jogi és tisztességtelen verseny elleni szabályozás összhangja megkövetelné ennek a kizárólagos jogi konstrukciónak a tükröztetését a tisztességtelen verseny elleni törvényben is, ami idegen e jogterület szellemétől és hagyományaitól;

- a gyakorlati, tehát működő, funkcionális ismeretekre adni javasolt kizárólagos jog egy automatikus és korlátlan „Ptk. ismeretmonopólium”, egy „easy patent” veszélyét idézi fel, amellyel a későbbiekben foglalkozunk.

4.5.3 Általánosságban megállapíthatjuk, hogy a fentiekben vázolt hiányosságok csak úgy orvosolhatók, ha a magyar szabályozást a későbbiekben részletesen tárgyalandó módon, a TRIPS 39. 2. cikkére alapozzuk. Ennek - a nemzetközi megállapodás betartásán kívül - az a nagy előnye, hogy a magyar know-how jogosultak a TRIPS összes, jelenleg 149 tagállamában, s közöttük Magyarországon is, azonos elvek szerint igényelhetik üzleti titkaik védelmét.

Ezzel egyben, „záróköszörűen” megtörténhet a TRIPS-konform szabályozás az üzleti titok és know-how, a „szellemi tulajdon egyik, nem nyilvános, zárt fele”(„a szellemi tulajdon holdjának sötét oldala”) tekintetében is, ahogyan ez a nevesített szellemi tulajdonjogok, „a szellemi tulajdon másik, nyilvános fele” tekintetében már megtörtént.

II. MI LEGYEN A KNOW-HOW FOGALMA A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN?

5. A védelem tárgya az információ

5.1 Pre-TRIPS definíciókísérletek

A know-how, illetve az üzleti titok tárgyának mibenlétét illetően számos TRIPS előtti definícióval rendelkezünk részben a jogi és szakmai irodalomból (Világhy, Gazda stb.), nemzeti törvényekből (USA, Japán stb.), részben pedig nemzetközi szervezetek anyagaiból, határozataiból, rendeleteiből (ICC, AIPPI, WIPO, Közös Piac, majd EU stb.).

Világhy szerint „a know-how áruként szereplő műszaki-gazdasági ismeret”.

Gazda szerint „a know-how lényege tehát gyakorlatban felhasználható ismeret és tapasztalat.”

A francia jogirodalomban a legelterjedtebb meghatározás szerint a „savoir-faire” műszaki és kereskedelmi ismeret, amely átruházható, a köz részére nem közvetlenül hozzáférhető és nem szabadalmazható”.

A német jogirodalom definíciója szerint „a know-how műszaki, kereskedelmi és termelési, gazdasági ismeret, illetve tapasztalat, amely a gyakorlatban alkalmazható, nem áll törvényi oltalom alatt, és többnyire titkos.”

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi definíciója szerint „az ipari know-how az alkalmazott műszaki ismereteket, módszereket és ipari célokat szolgáló eljárások gyakorlati megvalósításához vagy kivitelezéséhez szükséges adatokat jelenti.”

Az AIPPI 1970. évi definíciója szerint „a know-how műszaki, kereskedelmi, igazgatási, pénzügyi vagy más természetű tudás vagy tapasztalat, amely gyakorlatilag alkalmazható egy vállalkozás vagy egy szakma gyakorlatában.”

5.2 Közös és a vitatott fogalmi jegyek

5.2.1 Abban valamennyi definíció megegyezik, hogy a know-how, mint az üzleti titok tárgya meghatározásában a genus proximum az, hogy információ, ismeret, tudás, tapasztalat, tehát **szellemi, eszmei, intellektuális természetű szubsztancia. Mégpedig olyan ismeret, amely döntően a gyakorlatban működő gondolati tartalom, az ötlet, elv, elgondolás, eljárás, működési módszer körébe tartozik.**

5.2.2 Abban is egyetértés van a definíciókban, hogy a know-how fogalmi elemeként nem követelmény a rögzítettség, azonosítás, letét vagy regisztráció.

A know-how információ a gyakorlatban megjelenhet *explicit*, kifejezett, tárgyiasult, kézzelfogható („*tangible*”) formában, dologi hordozókban maradandóan rögzítetten (pl. dokumentációk, fényképek, rajzok, diagrammok, mágneskártyák, mágnesszalagok, mikrofilmek, CD, floppy, prototípus „deszkamodell” képeben) és *tacit*, nem kifejezett, megfoghatatlan („*intangible*”) formában (pl. tudattartalomban, készségekben, műszaki és menedzsment-szolgáltatásokban) .

Az egyes know-how szerződések céljára, azok tárgyának konkretizálása keretében, a tiltott versenykorlátozás elkerülése érdekében szükség lehet a szóban forgó know-how adott időmetszetben és kontextusban való azonosítására, *ad hoc* körülírására, rögzítésére. Az egyes vállalatok know-how-ja azonban rendkívül komplex, összetett, amorfi, térben és időben fejlődő, tökéletesedő, dinamikus jelenség, amely a jogi oltalom céljára nem tűri a szabadalmi igényponthoz hasonló statikus, végleges, verbális lemerévitést és ennek a know-how oltalom előfeltételként való megszüntetését.

5.2.3 Vitatott volt az is, hogy kell-e a know-how fogalmi jegyeként műszaki, gazdasági, ipari, gyakorlati jelleget megkövetelni? Az ismeret jellegét illetően továbbá az is kérdéses volt, hogy csak ipari, technikai és kereskedelmi, üzleti jellegű tudásról van szó, vagy idevonhatók más (pénzügyi, oktatási, orvosi, kerétszkeszési, autó-karbantartási, gyermeknevelési stb.) módszerek is, vagyis bármilyen gyakorlati eljárás, amelynek kereskedelmi értéke lehet (gondoljunk pl. a zenepedagógiai Kodály-módszere, illetve az orvosi Pethő-módszere).

5.3 Törvényi és joggyakorlati leltározás

5.3.1 A nemzeti törvények, mint korábban jeleztük, általában nem közvetlenül a know-how-t, hanem az üzleti titok tárgyát határozzák meg.

Sok ország (a francia gyakorlatban alkalmazott *dichotómiát* követve) különbséget tett gyártási (ipari) és kereskedelmi titkok között.

A gyártási titkok közé sorolják a tisztán technikai jellegű, a kutatási-fejlesztési tevékenységre vonatkozó információkat, mint pl. laboratóriumi naplót, tesztadatokat, algoritmusokat, számítógépi forráskódokat, az anyag vegyi összetételének képletét, keverékreceptet (pl. italok, mint Coca Cola, unicum, rigai balsam, francia likőrök, parfümök, blended whisky, koktél recept), alkatrészjegyzékeket, gyártási, folyamatvezérlési, összeszerelési, minőség-ellenőrzési, csomagolási, tárolási, karbantartási módszereket, kezelési kézikönyveket, ütemterveket, prototípusokat, használati minták, integrált áramkörök terveit, új növényfajtákra vonatkozó dokumentációt, amely pl. a szülővonalakat és a hibrid keresztezési képletét tartalmazza, továbbá műszaki létesítmények terveit, mérnöki építészeti tervrajzokat (ezek a funkcionális jellegű művek, mint írásművek párhuzamosan, kumulatív, szerzői jogi aspektusból is védettek lehetnek).

A gyártási titkok körében egy másodlagos *dichotómia* jelentkezik, amennyiben elemeinek nagy része nem szabadalmazható szintű gyakorlati ismeretekből áll, egyes kiválasztott elemei viszont a fentiek szerint szabadalmazható találmányok, nevesített jogok révén oltalmazható használati minták, topográfiák, új növényfajták is lehetnek.

A kereskedelmi titkok körébe sorolhatók az üzleti stratégiára vonatkozó információk, marketing tanulmányok, eladási módszerek, értékesítési „trükkök”, fogások, fortélyok, szerződési formák, költségelemzések, ármegállapítások, áruterítési módok, üz-

leti ütemtervek, táblázatok, fogyasztói elemzések, hirdetési stratégiák és elemek (ezek között pl. védjegytervek, formatervezési dokumentáció, továbbá a főként reklám célú képzőművészeti, fotóművészeti, iparművészeti és ipari tervezőművészeti alkotások, és egyre inkább minden kereskedelmileg értékes szerzői mű, az USA-ban különösen versenyfilmek, hangfelvételek nyilvánosságára hozatal előtt), szállítói és megrendelői jegyzékek, kliens adatbázisok.

5.3.2 Az amerikai szabadalmi jog alkotmányos eredetével szemben a „*trade secret*” még csak nem is szövetségi, hanem az egyes államokban a common law hagyományok alapján a bírósági eljárások malmában kiőrlött kérdés.

1939-ben a deliktális kötelmek körében a „*Restatement of Torts*” tett kísérletet az üzleti titokra vonatkozó common law értelmezésére az alábbiak szerint:

„Az üzleti titok állhat bármely recepturából, mintából, eszközökből, amelyet valaki üzleti tevékenysége körében használ, és amely lehetőséget ad számára, hogy előnyre tegyen szert versenytársaival szemben, akik nem ismerik vagy nem használják azt. Rendszerint az árutermelethez kapcsolódik, pl. egy géphez vagy termékösszetételhez, de vonatkozhat az áruk eladására vagy más piaci műveletekre is, mint pl. ár- engedmények meghatározási módszerére, speciális fogyasztói jegyzékre, vagy könyvelés, illetve más hivatali tevékenység módszerére.”

Később egyszerűsödött a definíció:

A „*Second Restatement of Torts*”-ból már kihagyták az üzleti titokra vonatkozó részt annak érdekében, hogy az egyes államoknak módot adjanak az egyedi szabályozásra.

5.4 A törvényi és egyezményes normatív definíció

A lassú, sporadikus, inkoherens szabályozás meggyorsítása és egységesítése céljából az Amerikai Ügyvédi Kamara („*American Bar Association*”) 1979-ben kidolgozta az e téren kikristályosított common law („*tort of misappropriation*”) kodifikálásával az Egységes Üzleti Titok Törvényt („*Uniform Trade Secret Act*”), mint modellt az egyes államok számára, amelyet az USA tagállamai többségükben (2005-ig 44 tagállam) el is fogadtak.

Az Egységes Üzleti Titok Törvény szerint „üzleti titok bármely információ, amelynek kereskedelmi értékét az adja meg, hogy korlátozottan hozzáférhető, és amely titokosságának megőrzésére az adott körülmények között az ésszerű lépéseket megtették.”

Az Egységes Üzleti Titok Törvény utal arra, hogy az információ magába foglal képletet (formulát, szabályt), mintát (sablon, modellt), adatgyűjteményt (összeállítást), programot, eszközt (megoldást, készüléket), módszert (elrendezést, rendszert), speciális feladatlejtési módot (műfogást, fortélyt), eljárást (működést, műveletet).

Az első cikkhez fűzött kommentár 12. bekezdése megemlíti, hogy a *method*, *technique* szavak, amelyek sokszinonimás fordítását vastagon kiemeltük, utalnak a know-how fogalmára.

Ez a szűk értelemben vett amerikai know-how fogalom, amelynek azonban nincsenek éles, merev határai az üzleti titok körébe sorolt egyéb információkkal szemben és az elhatárolásnak oltalmi szempontból jogi jelentősége sincs, mivel a know-how az üzleti titokvédelem egyik tárgya, tétele, amely az üzleti titok egyéb tárgyaival azonos oltalmat élvez.

Ez a definíció került azután bele a NAFTA-ba („*North American Free Trade Agreement*”, 1992), majd a TRIPS-be és vált globális nemzetközi normává, amelyet a tagállamoknak, köztük Magyarországnak be kell iktatnia saját nemzeti jogába.

Ez annál inkább indokolt, mert - bár e területen a közösségi harmonizáció még nem történt meg - az EU szellemi tulajdoni tanácsadó szolgálata (www.ipr-helpdesk.org) az ipari titok és a know-how tekintetében követi az Egységes Üzleti Titok Törvényt és a TRIPS 39. cikkét. Ezt kérdéssem e-mailben erősítették meg.

Ezzel a jogi normák szintjén nemzetközileg minden korábbi, műkedvelő vagy tudományos jellegű kísérlet az üzleti titok és know-how oltalmi célú definíciójára hatályát és új, normatív meghatározások keresése értelmét veszítette.

(Megjegyzendő, hogy a TRIPS oltalmi célú definíciójától függetlenül, az egyes know-how szerződési kikötéseknek a versenykorlátozási tilalom alóli mentesítése kordában tartása és ellenőrizhetősége céljára, a vonatkozó EU rendeletek több évtizede egy speciális, redukált know-how meghatározást alkalmaznak, amelynek főbb elemei: műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megoldására szolgáló gyakorlati ismeret, amely titkos, nem áll nevesített oltalom alatt, továbbá lényeges és rögzített. Ez a szűk, körülírt, nem oltalmi célú meghatározás került - később kifejtendő véleményem szerint helytelenül - a Ptk. Javaslatba.)

5.5 Az általánosított tárgy

A fentiek áttekintése után megállapítható, hogy a TRIPS nemzetközi normájának megfelelően az üzleti titok tárgya az információ.

E zseniálisan leegyszerűsített és ernyőszerűen minden üzleti titoktárgyat befedő, azokat szárnyai alá vevő megjelölés mellé véleményünk szerint nem kell semmi más főnév (pl. adat, megoldás, ismeret) vagy jelző (pl. gyakorlati, ipari, gazdasági, műszaki).

Más kérdés, hogy az életben a know-how magában foglal adatokat, megoldásokat, ismereteket, tudást, tapasztalatot és nagy tömegében ipari, műszaki, gazdasági, gyakorlati, funkcionális jellegű, illetve minél közelebb van ehhez, annál inkább nyer kereskedelmi értéket. De ezek a leszűkítő jelzők nem szerepelnek a TRIPS szélesre tágított, rugalmas know-how definíciójában és nem is lenne indokolt azokat oda beiktatni.

Ismeretes a formállogikának az a definíciós szabálya, amely a fogalom tartalmát adó jellemzők és a fogalom terjedelmét képező tárgyak közötti fordított arányosságot mondja ki. Minél több főnevet és jelzőt teszünk hozzá az információ szóhoz - amellet, hogy nem leszünk összhangban a TRIPS irányadós szabályával - annál jobban leszűkítjük indokolatlanul az üzleti titokvédelem körét.

A statikus, állandó minősítést, a definíció gerincét jelentő információ szó „finomhangolását” a TRIPS nem a fenti jelzőkkel végzi el, hanem a közkincshez nem tartozás, a kereskedelmi érték és a titokban tartás dinamikus, időben változható követelményeivel. Az információ üzleti titokvédelme addig az időpontig érvényesül, amíg e három státuszkritérium egyidejűleg fennáll. Ezeket a követelményeket részletesebben a későbbiekben tárgyaljuk.

A know-how fogalmának ez a kitágulása megfelel a szellemi tulajdon, különösen a szabadalmi jog általános tágulási tendenciájának. Valaki ezt a tendenciát tréfásan az egérfogó mint találmány példáján mutatta be.

Kezdetben csak az egér megfogására szolgáló mechanikai szerkezetet lehetett szabadalmaztatni, majd az egeret megmérgező vegyszert, azután a szerkezet elektronikus működését és az azt irányító szoftvert, s végül magát a genetikailag módosított egeret („*Oncomouse*” szabadalom). Tegyük hozzá, hogy közben az egér szerzői jogilag védett irodalmi hössé vált (Miki egér), ezt védjegyezték és nevét a számítástechnika a kurzor mozgatására szolgáló, találmányon alapuló eszközre használja, amelyen rajta a kezem, miközben gépelem ezt a hozzászólást.

Fogadjuk el tehát, hogy a know-how mint az üzleti titok tárgya fogalma is kitágult és absztrahálódott a tudásalapú információs társadalom alapeszközére, az információra.

5.6 Új lehetőségek nyílnak akadémiai eredmények értékesítésére

Az üzleti titok, illetve a know-how „információ” fogalmának ilyen tág értelmezése elvileg lehetőséget adhat egyes alaptudományi eredmények bevonására és értékesítésére ebben a körben.

Ismeretes, hogy az akadémiai követelmények nyilvánosságorientáltsága és a szellemi tulajdon titokirányultsága között van bizonyos, hagyományos feszültség.

A kutatói teljesítmény mérése, legitimációja, a tudományos közönségben való elismertség, a tudományos karrier ugyanis szorosan összefügg a publikációs kényszerrel („publish or perish”), rangos folyóiratokban való megjelenéssel, a citátumok számával, a mások általi idézettséggel (ún. *impakt faktor*), bár a hasznosítható eredményeket, szabadalmakat is egyre inkább számításba veszik.

A nyilvánosságorientáltsággal szemben a szellemi tulajdon a titoktól a nyilvánosság felé vezető folyamat irreverzibilitása, az újdonságrontás veszélye miatt, tehát a szabadalomnak a publikáció oltárán való feldolgozása elkerülésére azt ajánlja, hogy előbb jelents be, azután publikálj („file before publish”).

Ezzel a feszültséggel függ össze a kutatók igénye az ún. *türelmi időre* („*grace period*”), tehát, hogy az önpublikációjuk bizonyos időn belüli szabadalmi bejelentés esetén ne járjon számukra újdonságrontó hatással. A szabadalom ugyanis országhoz és időhöz kötött, míg a publikáció újdonságrontó hatása exterritoriális és irreverzibilis.

A türelmi idő iránti igény főként az alkalmazott kutatási-fejlesztési eredmények tekintetében jelentkezik, ahol a szabadalmazás lehetősége elvileg fennállhat.

Alapkutatási eredményeknél (pl. egy kémiai, fizikai, biológiai felfedezésnél) azok absztrakt jellege és az innovációs értéklánc kezdeti stádiumához tartozása miatt eddig se az ipari alkalmazhatóságot követelő szabadalmazás, se az ismeret gyakorlati jellegét túlhangsúlyozó know-how-ként való kezelés nem jöhetett számításba. Maradt az eredményt feltáró, nemzetközileg nyilvánosságra hozó publikáció, amely a tudományos közvéleményben való ismertséget, kapcsolatokat, meghívásokat, díjakat, alapítványi támogatásokat, a karrierben való előrelépést eredményezhet a kutatóknak.

Az üzleti titok, illetve a know-how TRIPS szerinti tágas, szelős megfogalmazása („nem közkinccs információ, amelyet titokban kezelnek és ezért kereskedelmi értékkel bír”) elvileg megnyit egy új lehetőséget a tudományos eredmények, felfedezések, felismerések oltalmára és értékesítésére.

Tényleges vagy potenciális kereskedelmi értéke és titokban tarthatósága ugyanis elvileg nemcsak prompt alkalmazható, műszaki gyakorlati ismereteket hordozó információknak lehet, hanem az üzleti lehetőséget távlatilag felvillantó, ígéretes, perspektivikus tudományos alap kutatási eredményeknek, különösen a gyakorlati alkalmazást előmozdító, a tudományos eredményt a termelésbe transzponáló találmányok kiindulópontját képezhető felfedezéseknek (pl. egy anyag biológiai hatásának felismerése, amelyre alapozva új gyógyszer-találmányok fejleszthetők ki). Ezzel megnyílnak az út, hogy az ilyen alap kutatási jellegű eredmények is értékesüljenek üzleti titok tárgyaként, illetve know-how-ként. Az USA-beli gyakorlat kapcsán kifejezetten megemlítik, hogy az üzleti titok, illetve know-how fogalma nemcsak szabadalmazható találmányokat, de tudományos képleteket („*scientific formulae*”) is felölel. Egyébként az USA szabadalmi gyakorlatában is megfigyelhető ez a távlatos értékelés, amennyiben a biotechnikai találmányok szabadalmazhatóságához sem követelnek meg azonnali, direkt gyakorlati alkalmazhatóságot, hanem elegendő az előrelátható, „fejlődő, kibontakozó hasznosság” („*evolving utility*”).

A know-how fogalmának leszűkítése a Ptk. Javaslatban a műszaki gyakorlati ismeretekre és tapasztalatokra szembe menne ezzel, az ígéretes tudományos eredményeket is felkaroló nemzetközi gyakorlattal és a TRIPS normával.

A jelzett lehetőséggel való élés persze megköveteli, hogy az ilyen eredményekre vonatkozó, a tudományos karrierépítéshez és nemzetközi kapcsolatokhoz továbbra is szükséges publikációk a felhasználást lehetővé tevő adatok, részletek mellőzésével csak az előnyleírásra, a gyakorlati alkalmazási lehetőségek és a távlati üzleti ígéretesség felvillantására szorítkozzanak, és ne veszélyeztessék az eredmény üzleti titokként való értékesítését.

5.7 Észrevételeim tömören

A Ptk. Javaslatnak az üzleti titok tárgyaira vonatkozó felsorolásából [2:120. § (3) bek.] tehát csak az információ szót kell meghagyni, és törölni kell minden további TRIPS előtti megnevezést, mint „a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, megoldás vagy adat”.

Ugyanílyan okból felesleges a Ptk. Javaslat [2:201. § (1) bek.] körülményes know-how tárgymegjelölése: „valamely műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismeret”.

6. Az információ titkos és titokban tartott

6.1 A titok mint jogi státusz

A know-how tartalmát képező információ titkosságának szükségességét a forgalomképességhez valamikor vitatták az irodalomban. A TRIPS lezárta a vitát: a know-how titkos információ.

A követelménynek két aspektusa van:

- az információ ne legyen közkinccs, hanem legyen eleve és folyamatosan titkos, azaz nem általánosan ismert vagy nem könnyen megismerhető a szakmai körökben;
- titokban tartása érdekében tegyenek ésszerű lépéseket.

Az első, jogi státusz aspektus azt jelenti, hogy - az abszolút újdonság megkövetelése nélkül - az információ nem lehet eleme, és nem válhat bárki hibájából részévé a közkinccsnek („*public domain*”), egészében nem vehették onnan, attól elkülönül, zárt, a köz számára fel nem tárt és nem könnyen megszerezhető ismeret. Az tehát csak egy korlátozott számú csoport (pl. a menedzserek és a közvetlenül a know-how-t alkalmazó munkatársak) számára, titokban tartási kötelezettség mellett lehet ismert, de nem lehet általában, személyválogatás nélkül, könnyen hozzáférhető egy adott szakmai téren működő szakértőknek és versenytársaknak. Csak ebben az esetben lehet szó a TRIPS szerint „*jogosan ellenőrzés alatt tartott információról*”. Amikor az információ ezt a magánjogilag elkülönített, a titokban tartás révén „körbekerített” státuszt elveszíti akár ki cselekménye által (pl. párhuzamos fejlesztő, a titkot gondatlanságból kiszivárogtató munkatárs), az üzleti titokvédelem előfeltétele megdől.

Másrészt azonban ez nem jelenti az abszolút titkosság követelményét, mivel esetleg más is kifejleszthette és titokban tarthatja függetlenül, párhuzamosan ugyanazt az ismeretet vagy ilyen személytől megszerezhetette, továbbá bizalmas kezelés kötelezettségével, üzleti tárgyalások során mást is beavathattak a titokba.

A modern digitális korunkban az elektronikai technika új lehetőségeket teremt a titkosításra, de a titok „hét pecsétjének” könnyebb felnyitására is. Ezt a kérdést a későbbiekben még érintjük.

6.2 A titokbantartás mint feladat

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi definíciója szerint „a know-how-t titkos jellegűnek kell tekinteni, ha a közönség számára hozzáférhető formában nincs közzétéve, és a vállalat, amely kidolgozta vagy törvényesen megszerezte, minden ésszerű lépést megtesz jogosulatlan továbbadása megakadályozására.”

Nem elég tehát az ismeretáru eleve zárt, titkos, a közkinccstől egészében elkülönülő jellege, hanem a jövőbeni, folyamatos titokban tartás érdekében a szükséges elkülönítő, „körbekerítő” lépéseket is meg kell tenni. Ezt fejezi ki a második, dinamikus, a titkos jogi státusz fenntartására, megőrzésére irányuló aspektus. A legtöbb országban konkrét esetekben a bíróságok csak akkor ismerik el az üzleti titok jogi minőséget és akkor adják meg az oltalmat, ha bizonyítható az információ birtokosa részéről a szándék és az erőfeszítés (az „*animus et corpus possidendi*” mond-

rák volna a római jogászok, ha már akkor létezett volna ez a téma) a titkos ismeret e magánjogilag elkülönített státuszának fel nem adására, hanem megóvása érdekében annak titkos kezelésére.

A titok megőrzésére különféle stratégiák alakultak ki az üzleti kultúra komponenseiként: pl. belső titokbiztonsági és védelmi szabályzat kiadása, a munkatársak továbbképzése, az üzleti titok legfontosabb elemeinek, azok prioritásának, sebezhetőségének, változó értékének folyamatos számbavétele, becslése, szerződéses titokvédelmi kikötések alkalmazása, a titkosság jelzése a szentitív információhordozókon, azok fizikai elkülönítése és elzárása, a titokhoz való hozzáférés és a „kiszivárogatás” kockázatát minimalizáló kommunikációs rendszer biztosítása, ellenőrzése, korlátozása (pl. belső körre, látogatók, partnerek kirekesztésével), a „papírkosarak” tartalmának megsemmisítése, katasztrófa esetén az információk mentése.

A procedurális alakítások (bejelentés, regisztráció stb.) hiányában jogi költségek (eljárási és oltalomfenntartási illeték, képviselői díj stb.) nem jelentkeznek, de a titokban tartás fizikai, elektronikai és személyi biztosítása természetesen jelentős költségeket involválhat.

Erről a titokban tartási törekvéstről anekdotikus történetek, a szabadalmi folklór körébe tartozó legendák keringenek (pl. arról, hogy a Coca Cola receptjét egy adantai bank páncélszekrényében őrzik, néhány ember, aki ismeri nem utazhat együtt repülőn; azután mesterekről, akik kiküldik a jövőbeli konkurens inasokat, amikor pl. egy speciális fémeket hegesztenek vagy más „kunszt”, fortély birtokában vannak; azután az automatizált eljárás távol-keleti eladójáról, aki az eljárásba mesterséges hiátusokat iktat, amelyeket csak az alkalmazottai tudnak kitölteni. Ez az ún. „black box method” annak meggátolására, hogy a teljes titok feltáruljon).

6.3 Észrevételeim tömören

6.3.1 A fentiek áttekintése után megállapítható, hogy a TRIPS szerint az információnak titkosnak kell lennie abban az értelemben, hogy nem lehet a közkinccs része, tehát mint egységes egész vagy elemei pontos alakzata és összeállítása nem lehet általánosan ismert, vagy könnyen megismerhető a szakmai körökben mozgó személyek számára. Követelmény továbbá, hogy a titokban tartás érdekében az információ felett ellenőrzésre jogosult személy a körülményekhez képes ésszerű, elvárható lépéseket tegyen.

6.3.2 A Ptk. Javaslat [2:120. § (3) bek.] előírja követelményként, hogy a titokban tartás érdekében a jogosult a szükséges intézkedéseket tegye meg. Nem követeli meg azonban - a TRIPS-től eltérően -, hogy csak eleve titkos státusú információ titkosítható, tehát közkinccset képező információ, még ha tévesen titkosnak vélték és titkosan kezelik is, nem minősül jogosan ellenőrzés alatt tartott információnak és így nem élvezhet üzleti titokvédelmet.

6.3.3 Hasonló hibában szenved a know-how-ra vonatkozó Ptk. Javaslat is [2:201. § (1) bek.].

Egy további probléma ebben a vonatkozásban, hogy a kizárólagos jogi védelem feltétele, hogy a gyakorlati ismeret „titokban tartása érdekében a jogosult a hasznosítás során a szükséges lépéseket megtette.” Kérdés, hogy ezek szerint jogi oltalom csak hasznosítás esetén van?

A TRIPS a hasznosításra tekintet nélkül követeli meg a titokban tartási lépéseket, mint a titokvédelem előfeltételét, ha azt külföldön is érvényesíteni akarjuk.

Ezeket a homályos és az oltalom külföldi érvényesíthetőségét veszélyeztető pontokat a két szakasz összeolvasztásakor orvosolni kell.

7. Az információnak a titkossága miatt kereskedelmi értéke van

7.1 A titok mint értéktényező

A know-how üzleti, kereskedelmi értékét, tudástőke minőségét, ismeretvagyon jellegét az teremti meg, hogy nincs a köz részére feltárva, vagyis nem általánosan hozzáférhető a társadalom számára. Ez ad neki versenyelőnyt, csereértéket, piaci forgalomképességet.

(Itt megjegyzendő, hogy az általános közkinccs fogalom szerint azok a szellemi javak tartoznak oda, amelyek nem állnak nevesített szellemi tulajdonjogok oltalma alatt. Az üzleti titokvédelem speciális, szűkebb közkinccs fogalma szerint viszont csak az tartozik ide, amely nyilvánosan megismerhető. Ami nincs ugyan nevesített oltalom alatt, de nem általánosan hozzáférhető, az nem közkinccs. Vö. a korábban hivatkozott EU PR-helptesk alatt a „public domain” definícióját.)

Troller szerint ez a leglényegesebb elem: „*a know-how fogalma az ipari gyakorlatban olyan ismeretet jelent, amely a know-how birtokosa számára hasznos, s amely előnyös helyzetet biztosít számára a gazdasági versenyben.*”

A kereskedelmi értéket, a versenyelőnyt megalapozó magánjogi elkülönítés, korlátozott hozzáférhetőség legerősebb, legintenzívebb foka, ha az információ teljes egészében titkos, formálisan „trükkösített”, fizikálisan páncélszekrényben vagy elektronikusan, hekkerektől elzárva őrzött.

További eset lehet, hogy, bár egyes elemei a közkinccsben elvileg összekereshetők, egy kombinált, célirányosan rendszerezett műszaki-gazdasági ismerethalmaz a komplexitása, bonyolult rendszerjellege, továbbá az összeállításába befektetett idő, pénz, szakértelem miatt formális titokká nyilvánítás nélkül is mintegy beépített zárttsággal, természet adta védelemmel, kereskedelmi értékhozó árupotenciállal rendelkezik, mivel újraelőállítása szakemberhiány miatt nem vagy csak jelentős idő- és pénzráfordítással lehetséges. Ebben az esetben a kereskedelmi értéket megalapozó korlátozott hozzáférhetőségnek, az ismeret közkinccstől való viszonylagos elkülönítésének ténybeli, a tudáspotenciál különbségéből fakadó alapja van, nem pedig a titkossá minősítő jogi intézkedésekből ered. Ennek az ismerethalmaznak az árupotenciálját, piaci keresletét tehát az idő- és költségminimalizálásra, illetve megtakarításra, a rövidebb és gyorsabb fejlesztési út preferálására való törekvés teremti meg. Ugyanez az alapja az ún. negatív know-how értékének is, mert elkerülhetővé teszi zsákutcának bizonyult kutatási-fejlesztési irányok elkerülését.

A know-how titkossága, újdonsága, árupotenciálja és kereskedelmi, üzleti értéke a fentieknek megfelelően relatív. Pl. egy fejlődő országban know-how szerződés tárgya lehet az, amely egy fejletlen ipari országban közkinccsként hozzáférhető, mert egy betanítás („show-how” formájában) olcsóbb, gyorsabb és megbízhatóbb lehet, mint egy saját fejlesztés.

Az ismeretnek a titkossága, korlátozott hozzáférhetősége mellett közveden gyakorlati alkalmazhatósága, az iránta mutatózó, esetleg régen fennálló szükséglet, a megoldás sürgőssége, fontossága adhat kiemelkedő üzleti, kereskedelmi értéket, különleges árupotenciált, tudástőke jellegét. Az ismeretáru értékesítési potenciálját tehát befolyásolja, hogy az adott feladat mennyire nagyszabású és megoldására mennyire szűk kínálatú speciális tudásról, különleges szakmai hozzáértésről, lényeges és hasznos know-how-ról van szó (pl. víztisztítási módszer cunami után, tűzbeborult olajkutatok oltása, védekezés madárinfluenza ellen, általában vészhelyzet esetén).

7.2 A know-how szerződési célú definíciója nem vehető át

Amint arra már utaltunk, a know-how definíciójára vonatkozó Ptk. Javaslat egyes, tartalmilag a Közös Piac léte óta hatályban lévő, a know-how szerződések versenyjogi státusát szabályozó,

kizárólag a monopólium alóli csoportmentesítésre vonatkozó rendeletek teljesen más célra, a mentesítés alá eső know-how szerződés tárgyának meghatározására készült know-how definíciójának az összefüggéséből való kiragadásán és az oltalom céljára való indokolatlan átvételén alapul.

Ez a régi definíció a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) kezdeményezésére már a '60-as években megjelent a Római Szerződés 85. (3) cikke alá tartozó csoportmentesítésről szóló 17. Szabályzat 4 (2) (ii) (b) cikkében. E szabályozást az EU-ban többször, formailag legutoljára 1999-ben és 2004-ben újították meg. A vonatkozó közösségi szabályozás (772/2004/EK rendelet és 1988-as előzménye) éppen azért mentesíti a know-how-ra is kiterjedő technológia átadási szerződéseket a szabadalomtól számos ponton eltérően a monopóliumtilalom alól, mert nem törvényileg biztosított, nevesített szellemi tulajdoni kizárólagos joggal, hanem szerződéssel létesített és a titok további megóvására irányuló, indokolt versenykorlátozásról van szó.

Nem megalapozott ebből azt a következtetést levonni, hogy ez a speciális, szerződési, illetve csoportmentesítési vonatkozású meghatározás a know-how új, oltalmi célokra is használható európai definíciója, szemben az EU tagországokat is kötelező TRIPS normával.

7.3 Észrevételeim tömören

A fentiek szerint a TRIPS megköveteli az üzleti titokvédelem előfeltételeként, hogy kereskedelmi értékkel bírjon, mivel titkos.

Ez a követelmény nem szerepel a Ptk. Javaslatban.

Az üzleti titokra vonatkozó 2:120. § (3) bek. azt írja elő a jogi védelem előfeltételeként, hogy a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó tény, információ, megoldás vagy adat nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása a jogosult jogszerű pénzügyi, gazdasági vagy piaci érdekeit sérti.

A know-how-ra vonatkozó Ptk. Javaslat (2:201. §) a gyakorlati ismeret lényegességét írja elő.

Mind a szubjektív jellegű érdeksérelem, mind pedig a relatív, a körülményektől függő lényegesség idegen a TRIPS üzleti titok, illetve know-how védelmi rendszerében, ezért mindkettőt törölni kell és fel kell váltani az információ titkossága miatti kereskedelmi értékesség objektív, nemzetközi standardjával.

III. MI LEGYEN A KNOW-HOW OLTALOM TARTALMA A MAGYAR SZABÁLYOZÁSBAN?

8. Miért nem lehet kizárólagos jogot adni a know-how-ra?

8.1 A műszaki monopólium kivételessége

Elvi megközelítésben egy versenyelvű piacgazdaságban a szabad verseny elvének primátusával, elsődlegességével szemben a szellemi tulajdon kivétel, mint versenykorlátozó hatású, de paradox módon egyben versenyösztönző szerepe miatt elismert és alkalmazott monopólium. Nincs tehát „hézagnélküli”, mindent beborító oltalom, hanem csak a *numerus clausus* szabályai szerint, nevesített, *sui generis* speciális szellemi tulajdonjogok és az üzleti titokvédelem keretében illeszkedve lehet a szellemi javakra oltalmat nyerni.

A műszaki, funkcionális jellegű megoldások nevesített kizárólagos joggal való oltalma pedig még a szellemi tulajdonon belül is kivételes jogintézmény („*Rule of preemption*”). Kizárólagos jog csak világviszonylatban új, feltalálói tevékenységet igénylő, gyakorlatban alkalmazható termékhez vagy eljáráshoz kötött műszaki megoldásra és csak a szabadalmi oltalom (és egyes hasonló jellegű, zárt számú *sui generis*, nevesített alkotó-

sok és speciális oltalmak, mint a használati minta, topográfia, új növényfajták oltalma) keretében, általában szigorú követelmények állami vizsgálata után, a megoldásnak a nyilvánosság számára való feltárása fejében, erős tartalmi, terjedelmi, időbeli korlátok között lehetséges. A szabadalmi kizárólagos jogokkal való oltalom jelenti ugyanis a legsúlyosabb, a gyakorlati gazdasági, piaci cselekvési és fejlesztési lehetőségekre széles körben kiható prohibítív versenykorlátozást, árutermelési, forgalmi és használati tilalmat a szellemi tulajdon terén mind a versenytársak, mind pedig a fogyasztók szempontjából. Ugyanakkor a szabadalmi oltalom tárgyait képező műszaki ismeretek fokozottan közérdekű, vitális jelentőségű szellemi vagyont képviselnek (gondoljunk csak pl. a gyógyszerekre, orvosi műszerekre, honvédelmi, közveszély esetén katasztrófa-elhárítási eszközökre). A szabadalom tehát ugyan magánjog, de alapjai fokozottan közérdekűek.

8.2 A bezárt műszaki monopólium megnyitása

8.2.1 A fentiekre figyelemmel és annak elkerülésére, hogy a szabadalmi rendszeren kívüli kikapukon keresztül szerezzenek monopóliumot, a TRIPS kizárja a műszaki jellegű megoldások (funkcionális, működő jellemzők) kizárólagos joggal való oltalmát a szerzői jogban, az ipari mintajogban és a topográfia tekintetében.

Ez rendelkezés azon az elven alapul, amely a gondolati tartalom és a kifejezési forma elválasztását („*idea-expression dichotomy*”) mondja ki és különösen az USA szellemi tulajdonjogi elméletében jelenik meg erőteljesen. Ez az elv lényegében érvényesül az ipari minták és védjegyek mögött meghúzódó „*idea*” (ötlet, elv stb.) monopolizálásának tilalmára is.

8.2.2 A hazai nevesített szellemi tulajdonjogi törvények a TRIPS normáival és az EU direktívákkal összhangban szintén kizárják annak lehetőséget, hogy műszaki, funkcionális megoldásokra a szabadalmi rendszeren kívül kizárólagos jogot, monopóliumot lehessen szerezni.

Szerzői jogi törvényünk 1. § (6) bek. - összhangban a TRIPS 9.2 cikkével, amely szerint a szerzői jog a kifejezésre vonatkozik - előírja, hogy valamely *ötlet, elv, elgondolás, eljárás, működési módszer vagy matematikai művelet* nem lehet tárgya a szerzői jogi védelemnek.

A számítógépi programalkotások (szoftver) tekintetében - mivel azok funkcionális alkotások - a szerzői jogi törvény 58. § (1) bekezdése külön aláhúzza, hogy az 1. § (6) bekezdésében foglalt kizáró rendelkezést alkalmazni kell a *szoftver csatlakozó felületének alapját képező ötletre, elvre, elgondolásra, eljárásra, működési módszerre vagy matematikai műveletre* is.

A mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának oltalmáról szóló törvényünk 7. § (1) bek. a) pontja szerint az *oltalom nem terjed ki a topográfia alapját képező elvre, eljárásra és rendszerre*.

Védjegy-törvényünk 2. § (2) bek. b) pontja kizárja a védjegy-oltalomból a megjelölést, ha kizárólag *olyan formából áll, amely a célzott műszaki hatás eléréséhez szükséges*.

Formatervezési (ipari) minta törvényünk 6. § (1) bek. szerint - összhangban a TRIPS 25.1 cikkével - nem részesülhet minta-oltalomban az *olyan külső jellegzetesség, amely kizárólag a tennék műszaki rendeltetésének következménye*.

A tisztességtelen verseny elleni törvényünk 4. § (1) bekezdése - összhangban a TRIPS 39.2 cikkével - szintén nem ad kizárólagos jogot az üzleti titokra, hanem csak az üzleti titok tisztességtelen módon való megszerzése, felhasználása, mással való közlése vagy nyilvánosságra hozatala ellen véd.

8.2.3 A fentiekből látható, hogy a szakmailag átgondolt, nemzetközi elvekre épülő, rendszert képező, nevesített szellemi tulajdoni törvények érvényesítik a műszaki, funkcionális megol-

dások szabadalmi rendszeren kívüli monopolizálásának tilalmát, bezárják az esetleges monopolkiskapukat.

Ezzel a rendszert képező és nemzetközileg elfogadott elvvel megy szembe a Ptk. Javaslat, amikor a know-how-ra a titokvédelmen túlmenő - alanyi jogként megkonstruált - monopol kiskaput, kizárólagos joggal való monopolizálási lehetőséget nyit a gyakorlati, tehát szükségképpen műszaki, funkcionális ismeretekre.

8.3 Nem a monopolizálás erősödése a trend

A know-how kizárólagos jogi védelme iránti igény nem azért nem bukkant fel nemzetközileg, mert ez az ötlet senkinek nem jutott az eszébe vagy nem volt elég bátor és kezdeményező, hogy azt felvesse, hanem azért, mert a szabadalmi rendszeren kívüli műszaki monopolkiskapuk bezárásának fenn áttekintett elve szerint a nemzetközi tendencia nem a műszaki ismeretek szabadalmi rendszeren kívüli védelme erősítésének irányába mutat.

A szellemi tulajdonjogoknak a fejlődés által megkövetelt differenciálódása kétféle módon történik: belső specializálódással és külső, önállósult, sui generis jogok létrejöttével.

Például a szabadalmi jogban, illetve általában a műszaki ismereteket érintő jogok tekintetében egy ilyen specializálódás, belső, de külön szabályozás vagy elvi-gyakorlati problémakör alakult ki a gyógyszeripari, biotechnikai és szoftver-vezérelte találmányok tekintetében.

Az oltalmi formák gazdagítását, szélesítését jelentő külső, sui generis jogok jöttek létre, viszont a használati minták, topográfiai és új növényfajták vonatkozásában.

Ezek a külső, sui generis jogok azonban a szabadalmi joghoz képest mind a jogi védelem gyengítését, leszállítását, a műszaki ismeretvédelemnek alacsonyabb, csak az adott alkotásban manifestált és ahhoz kötött védelmét jelentik, nem pedig az ötlet, elv, megoldás, módszer általános, illetve termékhez vagy eljárás-hoz kötött oltalmát. Ezért is kerültek ld a szabadalmi jogból.

A szerzői jogon belüli, illetve ahhoz csatlakozó differenciálódás, különösen a műszaki ismeretekkel összefüggő szoftverek belső, szerzői jogi oltalma és az adatbázis-előállítók külső, a szerzői joghoz csatlakozó védelme pedig - a szerzői jog fent hivatkozott általános elvének megfelelően - kizárja a műszaki, funkcionális ismeretek, ötletek, elvek, megoldások védelmét és még kevésbé értelmezhető az azokra vonatkozó védelem erősítésé-ként.

A jogvédelem jelentős erősítése, fokozása ment végbe az elmúlt években a főként multinacionális cégeket megillető jó hírű védjegyek (*Well Known Trademarks*) tekintetében (védelem lajstromozás nélkül is, az árújegyzéktől eltérő áruk tekintetében is, nem a fogyasztók megtévesztése számít, hanem, hogy a védjegy jöhírve sérül-e), de ennek nincs közvetlen köze a műszaki, funkcionális ismeretek oltalmához.

Általános tendenciaként tehát az állapítható meg, hogy ha valamely szellemi termék, jószág, teljesítmény bármely okból nem fér el a szellemi alkotásokra vonatkozó szellemi tulajdon két nagy paradigmájára, a szabadalmi jog és a szerzői jog keretében, a speciális, „testre szabott”, sui generis oltalmi formák nem az oltalom erősítése, hanem gyengítése, leszállítása, moderálása irányába hatnak. Különösen így van ez a műszaki, funkcionális ismeretek tekintetében. A Ptk. Javaslatnak a know-how-ra vonatkozó rendelkezései szembe mennek ezzel a tendenciával.

8.4 A *quid-pro-quo* hiánya

Az egyik legfőbb gond a Ptk. Javaslatban előírányzott kizárólagos jogú know-how védelemmel az, hogy hiányzik a jogosult részéről a köz számára nyújtandó ellenszolgáltatás, a különösen az amerikai szabadalmi jogi elméletben kihangsúlyozott *quid-pro-quo*, ami a szabadalmak esetén a találmány titkának feltárása

(„disclosure”) a nyilvános szabadalmi eljárásban. Ez információt és inspirációt ad a további fejlesztéshez, lehetővé teszi a szabadalmi tisztaságvizsgálatokat és a nyílttá vált ismeret végül a közkinccsbe juttatja („protection exchange for secret”).

A feltárás, mint a szabadalom *quid-pro-quo-ja* ellenértéke a TRIPS 29. cikke szerint a szabadalom tárgyának műszaki reprodukciójához szükséges és elégséges mértékben kell történnie. (Megengedett azonban az USA gyakorlata is, amely a találmánynak a bejelentésekor ismert legjobb kivitelezési módja, „best mode” jelzését is megköveteli. A szabadalmi leírásban feltárt, de igénypontba nem foglalt elemek a „dedication to the public” elv szerint közkinccsá válnak.)

A know-how-nál, mint titkos üzleti információnál a feltárás követelménye, mint a kizárólagos jogi védelem előfeltétele fogalmilag kizárt: ha szabadalom nélkül feltárják az információt, az már nem üzleti titok, hanem közkinccs.

A know-how jogosultja a határidő és minden egyéb korlátozás nélkül adott monopóliumot jelentő kizárólagos jogot tehát társadalmilag ellenszolgáltatás nélkül kapná egy, a találmánynál rendszerint alacsonyabb szintű, a köz számára fel nem tárt, bárkinnek eszébe jutható rutinismeretre.

8.5 A tilalom nagyobb lenne mint az oltalom

A feltárás hiányából ered tehát az a jogbiztonsági probléma, hogy a kizárólagos jog a köz számára tilalmat jelent, de a köz nem ismerheti meg, hogy mi a tárgya, amelynek megsértésétől tartózkodnia kell. Ez annál inkább veszélyes, mivel a műszaki, gazdasági, szervezési feladat megvalósításához kapcsolódó ismeret nem elméleti, elvont tudás, hanem gyakorlati, funkcionális, utilitárius ismeret, nem kifejezési forma, hanem a praxisban alkalmazható, működtethető, operatív tudás.

A gyakorlati ismeret, működő tudás pedig nem a személyiség szabad művészi fantáziájú, egyéni-eredeti, szubjektív visszatükrözése (mint pl. egy költemény vagy zenemű), hanem földön járó, az objektív természeti törvények körében, kötött racionális dimenziókban mozgó kategória (pl. gépgyártás és karbantartás). Ezek a gyakorlati, szigorú szakmai szabályok (*lex artis*) által körülhatárolt terepeken pedig a tapasztalat szerint „kevés a megoldás, sok a megoldó” a funkcionális, működő megoldások helyettesíthetőségének szűkössége, illetve a párhuzamos szerzőség potenciális és tényleges többsége miatt. És ez annál igazabb, minél közelebb van egy ismeret, tapasztalat a rutinszinthez, a gyakorlat szférájához, a mindennapi praxisához.

Ennek megfelelően a kizárólagos jog prohibítív, korlátozó hatása, tilalmi intenzitása és hatósugara a szakmában ugyanazon kézenfekvő, nyilvánvaló, bár egyébként lényeges gyakorlati ismeretekre szükségszerűen a munka menetében önállóan és önkéntelenül szert tevők felé jelentősen meghaladná azt a mértéket, amely egy innovációs csúcst jelentő és többes, párhuzamos szerzőségnek ritkábban kitett, mert nem nyilvánvaló találmány szabadalmazása esetén az oltalommal együtt jár.

8.6 Parttalan tárgykör

Nagy veszély az is, hogy a szabadalmi oltalomból nyomós közérdekből kizárt szervezési, üzleti, pénzügyi, sőt gyakorlati alkalmazást lehetővé tevő, de elvi szintű (pl. szoftverek alapjául szolgáló algoritmus) és egyéb parttalan és rutinszerű ismereteket, a gondolat minden rezzenetét és árnyalatát törekednek majd az automatikus, tehát ellenőrizetlen know-how kizárólagos joggal monopolizálni és így a versenyt korlátozni, mások gyakorlatát megkötni, az általuk végezhető fejlesztéseket megfojtani.

A gyakorlati és a nem gyakorlati ismeretek között ugyanis nincs éles, fekete-fehér határvonal, hanem számos szürke, döntéstől függően „vemhes vagy nem vemhes” határeset lehetséges.

8.7 Az „easy patent” veszélye

8.7.1 A Ptk. Javaslátban felbukkant általános, *ex lege* know-how ismeretmonopólium várható súlyos következménye lenne a szabadalmi rendszer, ezen belül a WIPO egyezmények és a TRIPS Megállapodás által előírt, valamint az európai szabadalmi szabályozás kiüresedése, mivel a kivételes és csak szigorú vizsgálat után megadott szabadalmi kizárólagos joggal lényegében azonos tartalmú, semmiben nem korlátozott kizárólagos know-how jogot sokkal könnyebben (egyfajta „easy patent”-ként) meg lehetne szerezni.

A Ptk. Javaslát szerinti, általános kizárólagos jogot, generálmonopóliumot biztosító know-how védelem sokkal szélesebb körre, a műszaki, gazdasági vagy szervezési feladat megvalósításához lényeges és azonosíthatóan rögzített gyakorlati ismeretekre vonatkozik. Ez a rendkívül tág, szétfolyó meghatározás el nem különíthetően felöleli az iparilag alkalmazható, tehát gyakorlati ismeretet képező találmány fogalmát és az annak holdudvarát képező további gyakorlati ismereteket is. A jelenleg hatályos, a TRIPS normán alapuló, nemzetközileg alkalmazott know-how üzleti titokvédelem is a szabadalom helyett választható alternatívát, majd a szabadalmat kiegészítő és követő oltalmat nyújt a találmányokra, illetve az azokat övező gyakorlati ismeretekre.

8.7.2 A fentiek ellenére az alternatív oltalmak közötti választás lehetőségéből a Ptk. Javaslát szerinti speciális know-how szakasz kizárja a más jogcímen védelem alá eső ismereteket, így a szabadalmazható találmányokat is.

Ez se nem jogszem nemzetközileg, se nem vitelezhető ki a gyakorlatban, se nem logikus.

Nem jogszerű, mert a TRIPS sérelme nélkül a találmányok nem zárhatók ki az üzleti titok, illetve a tárgyat képező know-how köréből. Nem kivitelezhető, mivel a bíróság által szabadalmi eljárás hiányában, azaz rendkívül összetett, bonyolult, időigényes, költséges műszaki szakértői kutatás és vizsgálat nélkül, technikailag és jogilag nem állapítható meg, hogy mely know-how ismeret esik más jogcímen, szabadalmazható találmányként védelem alá.

Ugyanakkor logikátlan és paradox helyzet lenne, ha a műszaki innováció csúcsait jelentő találmányokat a kemény, szigorú feltételeket támaztató szabadalmi eljárási és vizsgálati rendszerbe utalnánk, az ezt a szintet el nem érő rutinismeretekre, fogásokra, műszaki közhelekyekre viszont könnyített rendszerben, lényegében automatikusan biztosítanánk ugyancsak kizárólagos jogot.

8.7.3 A találmány jogosultjától tehát nem lehet elvenni azt a lehetőséget, hogy választhatja a szabadalom alternatívájaként az ugyancsak kizárólagos know-how jogot, azaz a műszaki monopóliumot biztosító, de szigorú követelményeket nem támaztató, a titok feltárását nem kívánó, automatikus, alakiságok nélküli, időben, területileg, terjedelemben és semmi egyébben nem korlátozott, nemzetközileg egyedülálló, viszonyosságot nem kívánó jogot.

Ezzel szemben a szabadalmi rendszer egzaktan körülhatárolt tárgyra: világviszonylatban új, feltalálói tevékenységet igénylő, iparilag alkalmazható találmányra; a találmányok titkának a köz részére való feltárása fejében; szigorú, költséges, időigényes vizsgálat eredményeként ad időben, térben, terjedelemben körülhatárolt, többszörösen korlátozott (mentességek, tranzit, kimerülés, kényszerengedély stb.), nemzetközileg (WIPO; TRIPS; EU) megkövetelt kizárólagos jogot.

Nem vitás, hogy melyik kizárólagos jog lesz attraktívabb, és melyik rendszer üresedik majd ki és veszti értelmét.

8.8 A forgalomképesség tény és jog

A Ptk. Javaslát szerint azért van szükség a know-how-nak a titokvédelmen túlmenő, kizárólagos joggal való védelmére, mert ez biztosítja a forgalomképességét.

Ez az érv természetesen nem áll meg. A know-how forgalomképességét az információ titkossága miatt fennálló kereskedelmi érték biztosítja és a tapasztalatok szerint - bár a know-how sehol a világon nem élvez kizárólagos jogot nyújtó védelmet - önálló vagy szabadalomhoz, védjegyhez kapcsolódó transzfere (átruházása, apportálása, illetve a felhasználás engedélyezése) mindennapi tény, jogi és kereskedelmi gyakorlat.

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) 1961. évi és az AIPPI 1970. évi vonatkozó határozatai, a TRIPS 39. 2. cikke és a '60-as évektől a Közös Piac trösztellenes szabályzatai, majd 1988-tól a versenykorlátozási tilalom alóli csoportmentesítési rendeletek is ezen a tényen, széles körű gyakorlaton, jogi és gazdasági premisszán alapulnak.

Hazánkban már a '80-as években a bírói gyakorlat mondta ki a know-how jellegű ismeret átruházhatóságát (BH 1986/8/322), majd apportálhatóságát (BH 2000), mint ahogy a goodwill is forgalomképes és apportálható vagyoni jog anélkül, hogy kizárólagos jogi védelmet élvezne.

8.9 Várható visszhang

8.9.1 A Ptk. Javaslát generális, automatikus „ismeretmonopóliumának” másik következménye lenne a negatív nemzetközi visszhang a WIPO, a kereskedelmi szankciókat is alkalmazható WTO, az EU, EPO, valamint a külföldi, gazdasági partnerországok részéről.

Ez a- következményeiben át nem gondolt - szabályozás a versenyelv rovására teremt egy új, nemzetközileg nem egyeztetett, a gyakorlati tartalmat, tehát az ötletet, elvet, eljárást, működési módszert a szabadalmi rendszeri kívül kizárólagosan lefoglaló monopóliumot és így súlyosan sérti a műszaki alkotásokra, illetve a know-how körébe sorolt műszaki, gazdasági, szervezési jellegű gyakorlati ismeretekre igényelhető szellemi tulajdon nemzetközileg elfogadott rendjét, ahogyan az a TRIPS-ben, a WIPO által igazgatott egyezményekben és a külföldi nemzeti jogrendszerekben kialakult.

8.9.2 Politikailag várhatóan támadásokat provokálna az üzleti titokvédelmen túllépő kizárólagos jogú know-how védelem az egyre fontosabb gazdasági partnereinkké váló fejlődő országok részéről is, amelyek hevesen tiltakoznak az ún. „TRIPS plusz normák”, tehát a TRIPS követelményein túlmenő, azokat fokozó jogi lépések, „rossz példák” ellen.

8.9.3 Sérti továbbá ez a szabályozás a magyargazdasági és műszaki fejlesztési érdekeket, mivel vizsgálat és nyilvánosságra hozatal nélkül kizárólagosságot, monopóliumot ad gyakorlati ismeretekre és nem deklarálja a nem szabadalmazott műszaki megoldások (funkcionális jellemzők) tisztességes módon való átvételének független kifejezési és közkinccsből merítési szabadságának nemzetközileg elismert piacgazdasági elvét.

Ez a szabályozás, az elsősorban a külföldi „technikatulajdonosok” eltűzött, a TRIPS által meg nem követelt és külföldön számkunkra nem viszonzott polgári jogi és majd ahhoz csatlakozható büntetőjogi oltalma révén, leblokkolhatja a műszaki fejlődésnek ezt a fontos, a piacgazdaságokban, az innovatív fejlesztés mellett főként a kis- és középvállalkozások által igénybevett forrását.

Ugyanakkor szem előtt kell tartanunk, hogy a külföldi cégek erős hazai jelenléte, túlnyomó innovációs és szabadalmi bejelentői tevékenysége miatt a szellemi tulajdon szabályai őket is jelentős mértékben érintik, nemcsak a magyar cégeket és magánszemélyeket. A nemzetközi magánjog kapcsolódó (lex loci protectionis és lex loci delicti) szerint ugyanis a szellemi javaik védelmére országunkban a magyar jog irányadó.

8.9.4 Kerülni kell ezért minden, a Ptk. 86. §-hoz hasonlóan megalapozatlan jogalkotási úttörő ambíciót, a nemzetközileg elfogadott, a fejlett ipari országokban megszokott jogi megoldá-

soktól gyökeresen eltérő szabályozást. A **TRIPS** ugyan minimum normákat tartalmaz, amelytől felfelé elvileg el lehet térni, de több jogot adni „ingyen”, ellenérték, viszonyosság nélkül nem indokolt, nem ésszerű, gazdasági érdekeink ellen hat. A nevesített, kizárólagos jogú, *sui generis* alkotásvédelem körét bővíteni bármely esetben csak szakmailag megalapozott költség/profit elemzés birtokában, a szakmai szervezetekkel (MSZH, MTA, MIE, AIPPI, Magyar Feltalálók Egyesülete stb.) megvitatva, nemzetközi tudományos és politikai konszenzus kialakulása után, viszonyosság mellett, a szellemi tulajdon nemzenkői rendjébe illeszkedően célszerű, ahogy ez pl. az USA által szorgalmazott topográfiavédelem esetében történt.

A Nemzetközi Kereskedelmi Kamara (ICC) a Szellemi tulajdonra vonatkozó éves jelentéseiben (a legutóbbi az *IP Roadmap 2006*, www.iccwbo.org) a know-how kizárólagos jogi oltalmára vonatkozó igényt nem fogalmazott meg, ilyen javaslat sem a **TRIPS** igazgatásáért felelős Kereskedelmi Világszervezetben (WTO), sem a szellemi tulajdon globális fejlesztéséért felelős WTPO-ban, sem a szellemi tulajdonra vonatkozó direktívákat kidolgozó európai uniós intézményekben tudomásunk szerint nem merült fel.

9. Milyen legyen a know-how oltalmának jellege a magyar szabályozásban?

9.1 A know-how „birtoklása”

A know-how jogi oltalma kapcsán tehát általánosságban megállapítható, hogy ez a nemzetközileg kialakult rend szerint nem kizárólagos jogok révén valósul meg, hanem közvetett módon, a titkos információ jogosulatlan, illetve tisztességtelen eltulajdonítása („*misappropriation*”) ellen irányul. Elismerésével kapcsolatban pozitív magatartás nem követelhető, csak a jogsértéstől való tartózkodás.

Ez a komplex, kombinált, többretegű oltalom („*multiple legal means*”) lényegében a versenyjognak és a polgári jognak az üzleti titokvédelemre vonatkozó szabályain, a polgári jogi és munkajogi szerződési kikötéseken, a belső szervezeti szabályzatokon és a vonatkozó büntetőjogi rendelkezéseken alapul és ezek komplex együtt hatásának eredményeként, a helyzet realitását elismerve, a possesszorius birtokvédelemhez hasonló módon, a „*de facto* szellemi birtokállapotot”, a titkos információ ellenőrzés alatt tartását védi.

A klasszikus polgári jogi dologi birtokhelyzettel szemben azonban itt nem lehetséges a birtok tárgyának fizikai értelemben vett közvetlen hatalomban tartása (a „*pos sidere*” szó szerint a dologra való ráülést jelzi, ami ez esetben csak a tárgyasult formákon képzelhető el, de az is elég kényelmesen lenne).

Az sem állítható azonban a fizikai „birtokolhatatlanság” alapján, hogy a know-how jogi értelemben is „birtokolhatatlan”. Lehetséges ugyanis a titok, mint minősített információ dologi hordozóinak és az arra vonatkozó tudattartalommal rendelkezőknek az ellenőrzés alatt tartásával, képletesen szólva az üzleti titokban tartás eszközei révén való „körbekerítésével”, „a szellem bepalackozásával”, az információ felett közvetett, de tényleges uralmi helyzetet, magánjogi elkülönítést teremteni, amelyhez birtokvédelmi joghatások kapcsolódnak.

A svájci német jogirodalomban Troller a titokvédelem esetén „tökéleden, hiányos” kizárólagos jogról beszél („*Unvollkommenes Ausschlieslichkeitsrechte*”), rámutatva arra, hogy itt egy, a jog által védett *de facto* kizárólagossági helyzetről van szó, amely az immateriális javak birtokbavételének kategóriájába tartozik („*Besitz eines geheimen technischen Wissens*”).

Van olyan vélemény is a francia jogirodalomban, hogy az információk ez a *de facto* ellenőrzés alatt tartása csak tulajdonbavétel nélküli birtokban tartás *preservation sans appropriation*). Ennek megfelelően az információknak az üzleti titok révén meg-

valósított magánjogi elkülönítéséhez, „privatizálásához” birtokvédelemserző oltalom fűződik, de annak nincs tulajdonkezeléssel szembe fordított hatása senki számára.

9.2 A know-how „birtokvédelme”

A **TRIPS** 1. cikk 2. bekezdése a kereskedelmi vonatkozású szellemi tulajdon intézményei körébe sorolja az üzleti titokvédelmet, mint a szellemi javak birtokserű ellenőrzés alatt tartásának nemzedőzileg elismert módját, amelyet a nevesített szellemi tulajdonjogok általános háttérintézményeként, egyik fajtájaként kötelezően be kell vezetni a nemzeti jogokba.

Az amerikai szerződési kapcsolatokban pongyola szóhasználatlaltal néha alkalmazták a „*proprietary Information*” megjelölést, a jogosult tekintetében pedig az „*originator*”, „*developer*”, „*owner*”, „*possessor*”, „*proprietor*” fordulnak elő következően szóhasználatlaltal. Nálunk is előfordul többféle megjelölés, mint pl. a titok ura, birtokosa, gazdája.

A **TRIPS** nem használja se az üzleti titok, se a know-how kifejezést, hanem fel nem tárt, nyilvánosságra nem hozott, (zárt) információ oltalmáról („*Protection of undisclosed information*”) beszél. A jogosultat, a „titok urát” pedig úgy jelöli meg, mint az információt jogszerűen ellenőrzése alatt tartó személyt. (Megjegyzendő, hogy a WIPO tisztességtelen verseny elleni mintatörvénye és egyéb dokumentumai a „titkos információ” („*secret information*”), illetve „üzleti titok” („*trade secret*”), „bizalmas információ” („*confidential information*”) megnevezéseket is alkalmazták szinonimákként).

A védelem, mint már említettük, a **TRIPS** 39. 2. cikkével összhangban arra kell irányuljon, hogy megakadályozzák az információknak a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes módon, a jogosult hozzájárulása nélkül való megszerzését vagy felhasználását és nyilvánosságra hozatalát.

A **TRIPS** 39. 2. cikkéhez fűzött 10. számú értelmezés szerint: „*A jelen rendelkezés alkalmazásában 'a tisztességes kereskedelmi gyakorlattal ellentétes mód' fogalom legalább az olyan gyakorlatot jelenti, mint a szerződésszegés ('breach of contract'), bizalmas közlés megsértése ('breach of confidence') és ezekre való rábírás, és tartalmazza a nyilvánosságra nem hozott információk olyan, harmadik felek általi megszerzését, akik tudták vagy súlyos gondatlanságból mulasztották el meg tudni, hogy a megszerzés ilyen gyakorlatot is magába foglal.*”

Ez is egyes korábbi amerikai bírósági precedenseken alapul, mint pl. a „*springboard doctrine*”, amely szerint, ha valaki bizalmas információ birtokába jut, azt nem használhatja fel „ugrődeszkaként” annak kárára, akitől a bizalmas információ származik.

A tisztességtelen módszerek (az USA jogában „*improper means*”) közé sorolhatók természetesen a katonai kémkedés után a világon legelterjedtebb ipari kémkedés, üzleti hírszerzés, „a titok pecsétjének” minden feltörése, minden „szellemi birtokháborítás”, pl. az információkat tároló laptop ellopása, csalás, megvesztegetés, Derrick történetbe illő fizikai betörés és a kutatási eredmények elvitele (volt is ilyen film egy professzor biotechnikai eredményei kapcsán), a páncélszekrény feltörése vagy a szerverbe „hekkerek” általi behatolás (sajtóhír volt amikor egy magyar fiatalember feltörte az Ericson számítástechnikai rendszerét üzleti titkok megszerzése céljából), lehallgató „poloskák”, mikro-kamerák elhelyezése, fényképezésre is alkalmas mobiltelefonok stb. használata, kiszivároztatásra rábírás, alkalmazott átcsábítása.

Az üzleti titok megsértése nem állapítható meg, ha a jogosult hozzájárult a jelzett cselekményekhez.

Másrészt nemzetközileg megengedett az információ tisztességes, jogszerű módon való megszerzése, mint amilyen a független kifejlesztés („*independent development*”), illetve a mérnöki visszafejtés („*reverse engineering*”) a kereskedelmi forgalomba hozott termékből, illetve a közkincsből (pl. nyilvános szakmai irodalomból, publikus bemutatásból) való merítés.

A know-how jellegű, nem szabadalmazott műszaki megoldások védelmének másik, szintén történelmileg kialakult és nemzetközileg alkalmazott módja az együttműködő partnerek szerződésével (*confidentiality agreement*), való kötelezése a titoktartásra, bizalmas kezelésre az üzleti tárgyalások során vagy a technológiai transzferet szolgáló szabadalmi és védjegy licencia és know-how szerződések keretében.

Aki véletlenül jutott az információ birtokába és nem tudott az információ titkosságáról, az amerikai gyakorlat szerint az erre való figyelmeztetés kézhezvételétől felelős.

9.4 Oltalom a munkatársakkal szemben

A gyakorlati ismeretek főként munkaviszony alapján végzett tevékenység során megszerzett tapasztalatokból születnek, ezért a know-how döntő része a munkaadó vállalatokat megillető kollektív, „szolgálati know-how”. A gyakorlati tapasztalatból születő know-how ugyan alapulhat nevesített szellemi alkotáson, különösen gyakorlatban alkalmazható találmányon vagy más nevesíthető alkotáson, de az esetek nagy részében a gyakorlati ismeret megszerzőjének individualizálása, a know-how „megszerzősítése” nehéz, mivel a vállalatnál felgyülemlett és a kutatás-fejlesztés folyamatában napról napra akumulálódó ismeretek, tapasztalatok képezte szellemi vagyon mögött kollektív kreativitás, teamekben dolgozó számos szakember elválaszthatatlanul összefonódó, egymásba szövődő csapatmunkája húzódik meg.

Az USA-ban kifejezett álláspont, hogy az alkalmazottak műszaki-gazdasági, gyakorlati ismeretére, tapasztalatára, hozzáértésére, amelyek a készségkészlet („skill set”) részei, nem igényelhető még üzleti titokvédelem sem, nemhogy kizárólagos jog.

Az üzleti titok kombinált védelméhez tartozik a Munka Törvénykönyve 103. § (3) bekezdése, amely szerint a munkavállaló köteles a munkája során tudomására jutott üzleti titkot - a Ptk. 81. §-ában foglaltak figyelembevételével - megőrizni.

A magyar bírói gyakorlat (BH 1980/468) kizárta a szolgáltatási jogviszonyban alkotott know-how kapcsán a munkáltatóval szemben támasztható igényeket.

A modern másoló és információtovábbító eszközök mellett a titok kiszivárgására nagy veszélyt jelent az alkalmazotti mobilitás, időlegesen foglalkoztatottak, külsősök bevonása és fluktuációja is. A titok megőrzésére a legfőbb biztosíték természetesen a munkatársak megbízhatósága, hűsége, lojalitása.

Az üzleti titokvédelem egyik érzékeny pontja a titok oltalma az adott munkaviszonyból távozó alkalmazottal szemben. („A mai alkalmazott a holnap konkurens” - mondják az amerikaiak.) A munkaviszony alatt ugyanis intenzív kötelezettség áll fenn a titok megőrzésére, amely a munkaviszony megszűntével csökken, de nem szűnik meg. Egy bírói precedens (*Printers and Finishers v. Holloway, 1964*) szerint az alkalmazott új munkáltatójának nincs joga az üzleti titokra, az alkalmazott nem vihet át semmit rögzített formában. Másrészt viszont nem lehet megakadályozni, hogy az adott vállalatnál szerzett, a kenyérkeresethez szükséges általános tudását, a fejében, mozdulataiban meglévő ismereteit, képességeit és mindazt az információt, amely ettől nem könnyen elválasztható magával vigye.

Elterjedt gyakorlat az USA-ban, hogy az alkalmazottal versenykorlátozó megállapodást („*non-disclosure and non-compete agreements*”) kötnek, hogy a cégnél szerzett ismereteit nem fogja feltárni és a versenyben felhasználni a céggel szemben.

Van olyan doktrína is („*trade secret inevitable disclosure*”), amely szerint még ártó szándék hiányában is elkerülhetetlen a cégnél megismert titok felhasználása, ezért tilos ugyanazon szakmai területen tevékenykedni. Ezt a doktrínát azonban versenyjogi szempontból erősen vitatják.

9.5.1 A Ptk. Javaslat 2:200. § első mondata szerint

„A törvény kizárólagos jogot biztosít a szellemi alkotásokhoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmére.”

A szellemi tulajdon összetartó erejét, közös nevezőjét véleményem szerint nem az oltalom egyik módját reprezentáló kizárólagos jogok jelentik, mivel azok csak a kemény magot adják, hanem az, hogy bár különböző jellegű, de szellemi természetű javak a tárgyak és az oltalom két szintje, nevezetesen egyrészt az üzleti titokvédelem révén egy de facto birtokszerű és másrészt a nevesített kizárólagos jogok révén egy de jure tulajdonszerű („*property-like*” mondják az amerikaiak és innen a szellemi tulajdon metafora) magánjogi elkülönítést eredményeznek.

Az elkülönítésnek ezek a módjai jelölik ki a szellemi tulajdonban a magánjogi szféra („*private domain*”) és antitézise, a közkinccs („*public domain*”) határait. Ezért vonta a TRIPS az üzleti titokvédelmet taxatív felsorolásában a szellemi tulajdon nevesített intézményei közé, mint a speciális jogok mellett alternatív és komplementer szerepet betöltő általános háttérjogintézményt.

9.5.2 A fentiek szerint a TRIPS 39.2 cikke megköveteli az üzleti titok tárgyát képező információ jogi védelmét a három státusz-előfeltétel (nem közkinccs, értékes, titkosított) egyidejű fennállásáig.

A tisztességtelen verseny elleni törvényünk összhangban van a TRIPS normával, amikor nem kizárólagos jogi védelmet nyújt, hanem a 4. § (1) bek. kimondja, hogy tilos üzleti titkot tisztességtelen módon megszerezni, vagy felhasználni, valamint jogosulatlanul mással közölni vagy nyilvánosságra hozni.

A (2) bek. szerint üzleti titok tisztességtelen módon való megszerzésének minősül az is, ha azt a jogosult hozzájárulása nélkül, a vele - a titok megszerzése idején vagy azt megelőzően - bizalmi viszonyban vagy üzleti kapcsolatban álló személy közreműködésével szerezték meg.

A (3) bek. értelmezi a bizalmi viszony és az üzleti kapcsolat fogalmát. Bizalmi viszony különösen a munkaviszony, a munkavégzésre irányuló egyéb jogviszony és a tagsági viszony; üzleti kapcsolat az üzletkötést megelőző tájékoztatás, ajánlattétel akkor is, ha azt nem követi szerződéskötés.

Az üzleti titok tisztességtelen megszerzése, felhasználása, annak mással való jogosulatlan közlése vagy nyilvánosságra hozatala esetén verseny-felügyeleti eljárás következhet, amelyben a magatartás tudomásra jutásától számított 6 hónapon belül polgári jogi igények érvényesíthetők.

A határidő eltelté után, öt éven belül a Ptk. szerinti polgári jogi védelemnek van helye.

A fenti szabályokhoz illeszkedve a Btk. 300. §-a ugyan csak az üzleti titok jogosulatlan megszerzését, felhasználását, mással való közlését vagy nyilvánosságra hozatalát rendeli büntetni. A számítástechnikai rendszer, mint az üzleti titkokat is tartalmazható adattár a Btk. 300/C. és E. §-ban külön védelmet nyer.

9.5.3 A hatályos, de a Ptk. Javaslat szerint fenn nem tartott Ptk. 87. §-a az alábbiakat tartalmazza:

„(1) Akinek szellemi alkotáshoz fűződő jogát megsértik - a külön jogszabályban meghatározott védelmen kívül - a személyhez fűződő jogok megsértése esetén irányadó polgári jogi igényeket támaszthatja.

(2) A külön jogszabályok hatálya alá nem tartozó szellemi alkotásokat és a személyek vagyoni értékű gazdasági, műszaki, szervezési ismereteit és tapasztalatait érintő védelem körében a jogosult azt is követelheti, hogy az eredményeit elsajátító vagy felhasználó személy részletesse őt az elért vagyoni eredményben.”

9.5.4 A Ptk. Javaslatnak az üzleti titokra vonatkozó szakasza [2:120. § (3) bek.] szerint az információ nyilvánosságra hozatala, illetéktelenek által történő megszerzése vagy felhasználása esetén lehet az üzleti titok megsértése címén igényt érvényesíteni. Ez formailag és tartalmilag közel áll a TRIPS normához.

Az illetéktelen, jogosulatlan kifejezések azonban a Ptk. Javaslatban nem világosak abból a szempontból, hogy megengedik-e a titoknak a korábban hivatkozott tisztességes módokon való megszerzését és így összhangban vannak-e a TRIPS normával, a nemzetközi gyakorlattal és a tisztességtelen verseny elleni védelemre vonatkozó magyar szabályzással.

9.5.5 A Ptk. Javaslatnak a know-how-ra vonatkozó szakasza (2:201. §) viszont nincs összhangban a TRIPS normával, mivel egyrészt kizárólagos jogot biztosít a gyakorlati ismereteken, másrészt az rejtély, „feltáratlan információ” maradt, hogy a kizárólagosság jogi milyen cselekményekre vonatkozik (gyártás? felhasználás? forgalomba hozatal? használat? a titok megszerzése? nyilvánosságra hozatal? stb.).

9.5.6 A lehetséges szankciók tekintetében a Ptk. Javaslat 2:202. §-a az alábbiakat tartalmazza:

(A szellemi alkotások megsértésének szankciói)

A 2:200. és a 2:201. §-okban biztosított kizárólagos jog megsértése esetén a jogosultat - a külön törvényben meghatározott igényeken kívül, illetve ilyenek hiányában - a személyhez fűződő jogok megsértéséből származó igények is megilletik."

(Ilyen, erkölcsi, illetve vagyoni igények lehetnek a jogsértés megállapítása, az abbahagyás, további jogsértéstől való eltiltás, elégtétel adása, a jogsértést megelőző állapot helyreállítása, gazdagodás kiszolgáltatása, személyes és nem vagyoni sérelmek sérelemdíjjal való orvoslása, kártérítés, bírság kiszabása.)

Az üzleti titoksértés leggyakoribb, tipikus következményei külföldi jogrendszerekben: eltiltás a további jogsértéstől („injunction”), elégtételadás („rectification”) és kártérítés („damages”). Az USA-ban a kártérítés nemcsak reparatív, de punitív összeg is lehet, a kár kétszerese, háromszorosa, mint szabadalombitorlás esetén.

IV. KAPCSOLÓDÓ KÉRDÉSEK

10. A funkcionális vonások másolásának szabadsága

10.1 Az utánzás jog

A szellemi tulajdon egyik fontos, nemzetközileg elismert elve, amely a nem szabadalmazott műszaki, funkcionális jellegű megoldások tartalmi másolásának, utánzásának szabadságát ismeri el, amennyiben azokat nem bizalmasan adták át, illetve licenca szerződésben nem tiltottak meg, hanem pl. a piacon forgalomba hozott áru tartalmazza és nem jár a jellegzetes árukülsőnek és árujelzőknek a fogyasztók megtévesztését eredményező alaki másolásával (ami mint szolgai másolás „slavish imitation”, illetve a common law alapján mint „passing-off” tilos). („Freedom to copy the technical features”, „Fair competitive copying as opposed to slavish parasitic copying”, „Reverse engineering, decompilation”).

A fenti elvből következik, hogy az *erga omnes*, mindenkivel szemben érvényesíthető, abszolút szerkezetű kizárólagos jogok mögött - amelyek a sui generis, nevesített szellemi tulajdonjogok formájában szerezhetők meg - a második védvonalat képező tisztességtelen verseny elleni védelem körében is nemzetközileg csak a termék disztinktív, jellegzetes külső alakja, (nem pedig a tartalmi, műszaki, funkcionális vonásai) élveznek lényegében *inter partes*, relatív, kötelmi jogviszonyon alapuló, a deliktális

polgári jogi felelősségben gyökerező védelmet a *szolgai másolás*, illetve a „*passing off*” ellen.

Gyakorlati példaként idézhető az az eset, amikor Japánban, az Osakai Kerületi Bíróság a nem szabadalmazott bűvös kocka esetében nem állapította meg a versenyjogi „szolgai másolási”, illetve „*passing off*” tilalom alkalmazhatóságát azon az alapon, hogy a funkcionális vonások nem jelentenek disztinktív árujellegzeteséget, ezért másolásuk nem tilos.

Az USA-ban a '60-as években kezdett kialakulni olyan gyakorlat, amely az üzleti titokvédelem határainak kijelölésére és az utánzás, a nemcsak saját kútfőből merítés bizonyos fokú szabadságának érvényesítésére irányult.

Az USA Legfelsőbb Bírósága 1964-ben kimondta, hogy a szabadalmi, védjegy és szerzői jog oltalma alatt nem álló termékek funkcionális vonásai a szövetségi törvények értelmében másolhatók és csak akkor lehet a másolással szemben fellépni, ha az az áru eredete tekintetében félrevezető a vevők számára. (*Sears, Roebuck and CO v. Stiffel Co*, 140 USPQ 524.)

Ezt az elvet kiterjesztve, az USA Legfelsőbb Bírósága 1974. évi döntésében kimondta, hogy „az üzleti titok törvény nem ad oltalmat a tisztességes és becsületes módszerek (*proper means*) ellen, mint az úgynevezett mérnöki visszafejtés, amikor az ismert terméktől elindulva és visszafelé haladva fejtik meg az eljárást, amely a fejlesztést vagy gyártást elősegítette.” (*Kewanee Oil v. Bicom Corp*, 416, U.S. 470, 476)

A bíróságnak egy 1989. évi határozata is megerősítette azt az elvet, hogy a „köz szabadon felhasználhat bármely információt az üzleti titkokkal kapcsolatban, amelyet mérnöki visszafejtéssel fel tud fedni a piaci fogalomban lévő árukból. A bíróság rámutatott a technikai verseny jelentőségére, továbbá arra, hogy a szellemi tulajdon rendszerének adekvát működése megköveteli az információt, annak a köz részére való feltárása nélkül elkülönítő üzleti titokvédelemnek a nyílt, a szabadalmat a köz számára feltáró szabadalmi oltalomhoz képest alacsonyabb szintjét, és a nem szabadalmazott megoldások mielőbbi közkinccsbe juttatását.”

Ezek az elvek és a független kifejlesztés, a mérnöki visszafejtés és a közkinccsből merítés, mint legális fejlesztési lehetőségek, az Egységes Üzleti Titok Törvénybe is bekerültek és a WIPO iránymutatásaiban, valamint az EU tagországok gyakorlatában is érvényesülnek.

Az EU szellemi tulajdoni tanácsadó szolgálata (a korábban már hivatkozott IPR hepdesk) a Glossary és FAQ rovataiban foglalkozik az üzleti titok és a mérnöki visszafejtés kérdéseivel. Ez utóbbiról szó szerint az alábbiakat mondja: „A mérnöki visszafejtés: az üzleti titkot képező információ meghatározása a köz számára elérhető információkból vizsgálat és kísérletek útján. Nyilvánvaló, hogy amint egy új információ, termék vagy készülék hozzáférhetővé válik a piacon, a versenytársak elemezhetik az eljárást, hogy megértsék, utánozzák és reprodukálják.”)

10.2 A mérnöki visszafejtés a magyar jogban

Az általam ismert magyar joggyakorlatban és a tervezetekben (még az indoklás szintjén is) egyfajta meg nem értés, szemérmesség mutatkozik a mérnöki visszafejtés szinte egzotikus jogintézménynek tekintett fogalmával szemben, amely mint fentiekben említettük, a nem szabadalmazott és a piacon jogszerűen megszerzett termékek tartalmi műszaki megoldásának, funkcionális jellemzőinek tisztességesnek minősülő átvételét jelenti, szemben a jellegzetes külsőt érintő, ezért tilos alaki szolgai másolással, plagizálással, „koppintással”, „lenyúlással”, „intellektuális lopással”.

Valójában azonban a mérnöki visszafejtés (elemzés, értékelés) jogintézménye már jelen van a magyar szellemi tulajdoni rendszerben, mégpedig nevesített jogintézmények kapcsán és egyes eseti bírósági határozatokban.

A mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának oltalmáról szóló 1991. évi XXXIX. törvény 7. § (4) bek. a) pontja

- a TRIPS Megállapodás 35. cikke által megerősített Washingtoni Egyezményrel összhangban - kimondja, hogy az oltalom nem terjed ki a topográfia elemzés, értékelés céljára való többszörözésére és az annak alapján alkotott eredeti topográfiára [továbbá a c) pont szerint a topográfiával azonos, harmadik személy által attól függetlenül alkotott topográfiára].

A szerzői jogról szóló 1999. évi LXXVI. törvény 59. § (3) bek. szerint pedig, aki a szoftver valamely példányának felhasználására jogosult, a szerző engedélye nélkül is megfigyelheti és tanulmányozhatja a szoftver működését, továbbá kipróbálhatja a szoftvert annak betáplálása, képernyőn való megjelenítése, futtatása, továbbítása vagy tárolása során abból a célból, hogy a szoftver valamely elemének alapjául szolgáló elgondolást vagy elvet megismerje.

Hasonlóképpen, összhangban a nemzetközi elvekkel, a tisztességtelen verseny elleni törvény 6. §-a csak a versenytárs áruja jellegzetes külsőjének, csomagolásának, megjelölésének szolgai másolását tiltja, nem pedig a műszaki megoldás, a funkcionális jellemzők átvételét.

Ehhez illeszkedik a Btk. 296. §-a is, amely ugyancsak ezeket a külsődleges, alaki vonatkozású cselekményeket tiltja, nem pedig a tartalmi, működésbeli, funkcionális ismeretek átvételét.

Az oltalom tárgyának utánzását, átvételét a Btk. 329/D. § rendeli büntetni, de csak nevesített iparjogvédelmi jogok fennállása esetén.

Véleményünk szerint műszaki alkotók, valamint a kis- és középvállalatok, akadémiai kutatók, fejlesztők jogbiztonsága és az alkotmányosság elvei megkövetelik, hogy az üzemi titokvédelem körében is *legyen* a joggyakorlatot eligazító utalás a fenti példák követésével a mérnöki visszafejtés (elemzés, értékelés, megfigyelés, tanulmányozás), mint a nevesített iparjogvédelmi jogokkal nem védett funkcionális vonások tisztességes módon való utánzása, átvétele nemzetközileg elismert szabadságjogára. Ez a jogszabályilag vagy legalább a törvény indokolásában deklarálendő elv jelentős alkotó energiákat, az innovatív fejlesztést kiegészítő, olcsóbb műszaki fejlesztési forrásokat szabadítana fel, elsősorban a kis- és középvállalkozások számára.

Másrészt elkerülhető lenne, hogy az üzleti titokvédelem és a know-how oltalom szabályainak önkényes, tartalmilag kiszámíthatatlan, jogbizonytalanságot keltő értelmezése következtében a műszaki megoldások mérnöki visszafejtését végző alkotókat a nemzetközileg elismert szabadságjoguk gyakorlása miatt polgári jogi és büntető jogi szankciók sújtsák.

(Bár ez a hozzászólás alapvetően civilizisztikai témákat érint, megjegyzem, hogy sok szellemi tulajdoni szakembernek kételyei vannak afelől, hogy kell-e a sok bizonytalansággal, kockázattal teli, éles határvonalakat nélkülöző szellemi tulajdonjogokkal összefüggő jogsértéseket olyan mértékben kriminalizálni, ahogy az a hatályos Btk.-ban megjelenik? Kell-e nekünk e téren is a TRIPS minimumnormákat túlteljesíteni? Nem lenne-e elegendő a TRIPS 61. cikke szerint büntetőjogi eszközökkel csak a szándékos védjegyhamisítás és az üzletszerű, kereskedelmi mérvű szerzői jogi kalózkodás ellen szigorúan fellépni? Egyéb vonatkozásokban a polgári jogi szankciók megnyugtatóbbak és hatékonyabbak lehetnének.)

11. Titokvédelem vagy szabadalom?

11.1 A választási lehetőség

11.1.1 Az üzleti titok, illetve a know-how és a találmány viszonyáról két elmélet alakult ki.

A *Világhy, Lontai* által képviselt ún. absztrakciós elmélet szerint a know-how fogalma felölel minden, áruként szereplő műszaki-gazdasági ismeretet, így a találmányt is, „*tekintet nélkül arra, hogy ezt az ismeretet védi-e, s ha igen, milyen értelemben, vala-*

miféle hagyományos iparjogvédelmi intézmény, továbbá, hogy az adott ismeret ilyen védelemre egyáltalán alkalmas-e vagy sem.”

Az AIPPI Magyar Csoportja által is képviselt ún. maradékelmélet szerint az ismeretek közül csak az a know-how, amelyet nem véd nevesített, intézményesített szellemi tulajdonjog. Meghatározásuk szerint „*az ipari know-how az olyan, értéket képviselő, gyakorlatba vett vagy vehető műszaki tudás, tapasztalat, adat, módszer, illetőleg ezek összessége, amely kizárólag korlátozott szakmai körben, abból tovább nem terjedően ismeretes, és egészében sem másfajta iparjogvédelmi oltalom alatt nem áll, sem publikálva nincsen.*”

A korábbiak szerint mindkettő igaz, de a találmány jogi státusától függően. Szabadalmazás hiányában az absztrakciós elmélet irányadó (a találmány a többi know-how módjára kezelhető és a szabadalom alternatívájaként használt üzleti titokvédelem tárgya lehet), azt követően a maradék elmélet érvényes (a szabadalmazott találmány már nem kezelhető a többi, maradék know-how módjára, az üzleti titokvédelmet a szabadalmi oltalmat kiegészítően, komplementer módon használják).

11.1.2 Mint arra többször utaltunk, az üzleti titok, illetve a know-how bármely absztrakciós, maradék, speciális vagy szerződési célú redukált fogalma elvileg felölelheti a találmányokat is, ameddig azok megfelelnek a védelem kritériumainak. A szabadalmi eljárás alatt álló találmány is állhat az üzleti titokvédelem alatt. Az ideiglenes vagy végleges szabadalmi oltalomban részesülő találmányokat azonban már nem tekinthetjük know-how-nak, mivel azok kiemelkednek az üzleti titokvédelem köréből, a nyílt szabadalmi oltalom a találmány tekintetében megszünteti az üzleti titokvédelmet.

A találmány tehát tág értelemben a know-how egyik csúcspontja, a know-how jéghegyének a csúcsa, azonban olyan különleges know-how fajta, amely a jogosult alternatív választása szerint kezelhető üzleti titokként vagy szabadalom fejében feltartható, illetve a mások általi szabadalmazás meggátálása céljából (pl. defenzív publikációval) nyilvánosságra hozható.

Benne van a szellemi tulajdoni játékszabályokban és a TRIPS által elismert opciókban, hogy választani lehet. Vagy teljes értékű szellemi tulajdonjogot, a szellemi tulajdon „nehéztüzérségéhez” tartozó szabadalmi kizárólagosságot akarok, és akkor fel kell tárnom a találmányt a köznek, hogy megismerhessék a feléjük tilalmat jelentő oltalom tárgyát a termékeik szabadalmi tisztaságának biztosításához, információt és inspirációt adjon a további innovációs fejlesztésekhez, valamint, hogy az oltalom lejárta közkinccsé válhasson. Vagy - és ez a második opció -, ha érdelem, defenzív és passzív stratégiám, valamint a fejlesztés jellege ezt kívánja, az üzemi titokvédelem „könnyűlovasságának” fedezete alatt titokban tarthatom a találmányt, de akkor csak a tisztességtelen elsajátítás ellen vagyok véde a de facto helyzetre vonatkozó possesszórius birtokvédelem révén. A szabadalom és üzleti titok közötti választási lehetőségre a találmányok szabadalmi oltalmáról szóló 1995. évi XXXIII. törvény *expressis verbis* utal a 12. § (2) bekezdésében.

11.1.3 Az elvi háttér itt az, hogy a szellemi tulajdonjog elvileg, közérdekből a kizárólagos joggal a találmány nyilvánosságra hozatalát ösztönző, az innovációt segítő szabadalmi rendszert preferálja, de az élet realitásaként a titokban tartást, mint választási lehetőséget, mint a szabadalmi rendszer alternatíváját is tudomásul veszi, ezt viszont csak az eltulajdonítástól védi meg.

A közérdekű nyilvánosságpartiság különösen az USA-ban erős, ahol a Szabadalmi Hivatal intézményesen működtet egy rendszert (SIR = *Statutory Invention Registration*) a sem szabadalmazni, sem titokban tartani nem kívánt találmányok defenzív publikációként való nyilvánosságra hozására és ezen keresztül közkinccsé tételére (www.uspto.gov).

Ez a szelektív, de egyre szélesedő közkinccsé tételre törekvés a tudomány körében is megjelent (www.sciencecommons.org).

11.1.4 Azonos találmány többek általi, párhuzamos, független megalkotása esetén, az elsőbbség dönt arról, hogy ki kapja a szabadalmat. Az a másik jogosult azonban, aki a bejelentői elv („*first-to-file*”) alapján esetleg korábban talált fel, de később tett bejelentést és ezért ugyan nem nyert szabadalmat, de a találmányt üzleti titokként kezelte (e nélkül újdonságrontó lenne) és iparszerűen gyakorlatba vette (illetve erre komoly előkészületeket tett) az „ezüstérmét is osztó” kontinentális szabadalmi jogok szerint bizonyos status quo védelmet nyer. Ez nem érvényes a feltalálói elsőbbség („*first-to-invent*”) elvén alapuló, a „szabadalomtulajdonos mindent visz” elvet érvényesítő individualista-kompetitív amerikai jogban.

11.1.5 A szabadalmazott találmányt kiegészítő know-how úgy jelenik meg, mint a találmány perifériáját alkotó gyakorlati ismeretek, tapasztalatok összessége. Ilyenkor a találmány az innovációs kemény mag, míg a know-how a melléktermék, a részletek, a holdudvar.

Egy angol szerző képletes véleménye szerint a találmány a szellemi telek, a know-how a térkép arról, hogy hol van elásva a kincs. Ez a kiegészítő jelleg változó mértékű. Pl. egy úttörő találmányhoz magas „innovációs tartalma” mellett kevés gyakorlati know-how társulhat, míg javítási találmányoknál fordított lehet a helyzet.

Az ilyen kiegészítő, perifériális know-how esetén az üzleti titokvédelem a szabadalmi oltalmat megelőzően, kísérően, majd követően komplementer szerepet játszik, szemben azzal az esettel, amikor a találmány szabadalmi oltalma helyett választották és így alternatív funkciója van.

11.2 A választás szempontjai

11.2.1 Az üzleti titokvédelem és a szerzői jog ugyanarra a tárgyra párhuzamosan, kumulatív, egymást kiegészítve létezhet. Az üzleti titokvédelem és a szabadalom azonban adott találmány esetében szimultán módon, kumulatív, egyidejűleg nem állhat fenn, mivel kizárják egymást. Szukcesszív módon következhetnek, de csak úgy, hogy előbb a találmány üzleti titokvédelem alatt áll, majd szabadalmazzák. Fordítva nem lehetséges. A titoktól a nyílt szabadalom felé vezető folyamat ugyanis irreverzibilis: az egyszer már feltárt, nyilvánosságra hozott, kiszivárgott találmány „vissza nem titkosítható”. Az üzleti titok körében maradt találmány később is bejelenthető szabadalmazásra, csak a későbbi elsőbbség és az időközben esetleg megtörtént újdonságrontás kockázatával.

Az üzleti titokvédelem és a szabadalom alternatívái közötti választás mindig eseti döntést igényel, elvileg, *in abstracto* nem lehet eldönteni, hogy melyik az erősebb, előnyösebb, preferálandó oltalom. A konkrét ügy körülményeitől, jogi, gazdasági és üzletpolitikai megfontolásoktól függ, hogy adott esetben melyik fegyvernem, a „nehéztüzérség” vagy a „könnyűlovasság” a hatékonyabb, attraktívabb a globalizált piaci harctéren.

11.2.2 A szabadalom mellett szólhat, hogy erős, államilag vizsgált, regisztrált kizárólagos jogot ad, vele kapcsolatban párhuzamos jogok, független fejlesztés és mérnöki visszafejtés nem lehetséges, nincs kockázata a titok kiszivároztatásának. Ezzel szemben az üzleti titokvédelem csak a titok tisztességtelen átvétele, eltulajdonítása ellen véd, a bíróság előtt költséges és bonyolult *ad hoc* perekben, bizonytalanabban érvényesíthető, a titok őrzési kötelezettségének és kiszivárgása veszélyének, továbbá a független kifejlesztésnek és mérnöki visszafejtésnek kitéve, ezért magasabb kockázati elemek miatt gyengébb, sebezhetőbb, sérülékenyebb jogi státusz.

Elvileg a szabadalmi alternatíva a kedvezőbb különösen az olyan találmányok esetén, amelyek a kereskedelmi forgalomba hozott termékből mérnöki visszafejtéssel könnyen rekonstruálhatók (pl. konstrukciós megoldás mint a lego-játék, mikro-chip vagy

hibrid növényfajta, ahol a szülővonalak visszakeresztezéssel megállapíthatók, nem is beszélve a növény biológiai önreprodukálásának lehetőségéről). Ezekben az esetekben a találmány, használati minta, integrált áramkörti topográfia, illetve új növényfajta jellegéből adódik, hogy a szabadalmi, illetve más, teste szabott nevesített védelmet preferálják, sőt ez az egyik indoka a know-howként, üzleti titok formájában nem védhető, alacsonyabb szintű szerkezeti találmányok használati mintaoltalma, a topográfiaoltalom és az új növényfajta *sui generis* oltalma megjelenésének.

11.2.3 Az üzleti titokvédelem mellett szólhat viszont az, hogy tárgyköre széles, újdonsági, eredetiségi, feltalálói tevékenységet igénylő követelmény a védelemhez nincs, könnyen, gyorsan, alakiságok, tehát állami eljárás, vizsgálat, regisztráció nélkül elérhető, időtartama nem korlátozott (pl. ha a Coca Cola receptjét szabadalmaztatták volna több mint 100 éve, már rég közkinccs lenne), nem kell a védelem tárgyát a nyilvánosságnak feltárni, nem jár eljárási és oltalom fenntartási illetékekkel és egyéb költségekkel, bár a titokban tartásnak, mint korábban utaltunk rá, lehetnek költségei.

A termékből nehezebben vagy egyáltalán nem visszafejthető gyártási eljárás vagy a keverék esetén különösen azért alkalmazható inkább az üzleti titokvédelem, mert a szabadalom bitorkolása mások által a forgalomba hozott termékből nehezen lenne bizonyítható. Figyelembe kell még venni a két oltalmi lehetőség közötti választásnál olyan tényezőket, mint a know-how-ban rejlő piaci, illetve fejlesztési versenyelőny várható időtartama, a titok hosszú távú megtartásának képessége (pl. egy titokban működtetett szoftver vagy titokban végzett növénynemesítési tevékenység esetén).

11.3 A titok régebbi, természetesebb és általánosabb hatályú mint a szabadalom

Történelmileg az üzleti, ezen belül a technikai, kereskedelmi információk oltalmának alapállapota, eredeti, természetes módszere a titokban tartás volt. Előbb szinte minden lehet titok, mielőtt nyilvánossá válna. Gondoljunk csak a görög mitológiából a Zeusz által az emberektől megvont, „titkosított” tűzre, amelyet Prométheusz hozott le (plagizálta? mérnökiileg visszafejtette?) számunkra az égből, továbbá a technikatörténetből olyan legendás, technikai titkokra, mint a kínai porcelán- és selyemkészítés, a damaszkuszi acél, a Stradivári hegedű. A titkosítás módszere hatotta át a középkori céheket is.

Ezzel szemben jelentette a „szabadalmi forradalom”, a feudális, közjogi privilégium polgári alanyi joggá transzformálása és a mögötte meghúzódó társadalmi szerződés („*patent bargain*”) révén a nyitást, a kizárólagos jog ellenében a titok feltárását és végül a közkinccsbe juttatását. Maga a szabadalom nemzetközileg elterjedt „*patent*” neve a latin nyitott, hozzáférhető („*pateo, ui*”) szóból származik, a szabadalmakat adó nyílt, tehát mindenkihez szóló angol uralkodói adománylevelek „*litterae patentes*” megjelenéséből (szemben a zárt „*litterae clausae*” okiratokkal).

Helytelen tehát az az időnként felbukkanó nézet, hogy napjaink jelensége a know-how és az üzleti titokvédelem megjelenése a szabadalmi oltalom mellett. A valóságban a helyzet fordított: a természetes, történelmileg korábbi, tárgyát tekintve általános, jogilag formamentes, ernyőszerűen mindent lefedő titokvédelmi rendszerből, mint de facto alapállapotból - a természetes titoknak a mesterségesen kreált nyílt, intézményes, államilag biztosított de jure szabadalmi kizárólagos jogra és más nevesített szellemi tulajdonjogra való felcserélésével - alakult ki a találmányok és más szellemi javak szűk körében a korlátozottabb hatókörű, bár tartalmilag erősebb jogot adó szabadalmi és más nevesített oltalmi rendszer. Emellett azonban a titokban gyökerező, de szigetszerűen kiemelkedő nyílt szabadalmi és más nevesített szellemi tulajdonjogokat, a szellemi tulajdon egyik, nyílt felét alternatív, illetve komplementer rendszerként veszi körül a know-how titokvédelmi rendszerének, a szellemi tulajdon másik, nem nyilvános,

zárt felének technológizált korunkban egyre szélesedő, feldúsuló és áradó tengere.

A titokvédelem - a titok-nyilvánosság folyamat irreverzibilitása miatt - ekképpen a szellemi tulajdoni rendszer sorrendileg első, természetes állapota, általános háttérintézménye, a szellemi javak esetleg végleges tartózkodási helye vagy a speciális, nevesített védelmének „előszobája”, majd kiegészítő instrumentárium, „szerszámos kamrája.” Ez indokolja, hogy a know-how-ra irányuló üzleti titokvédelem általános szellemi tulajdoni „alapnormaként”, a speciális nevesített oltalmakat támogató, óvó, körülölelő, a szó eredeti értelmében vett „*alma mater*” (tápláló anya) háttérintézményként kapjon helyet a Ptk.-ban.

A know-how oltalom a Ptk. Javaslatban jelenleg nem ezt a központi, alapnorma szerepet tölti be, hanem egy félreeső, a műszaki gyakorlati ismeretekre leszűkített, de kizárólagossággal ok nélkül felfegyverzett, *sui generis* védelempótlékként jelenik meg, amelyben a „könnyűlovasságot nehéztüzérségi fegyverekkel látják el.”

V. JAVASLATAIM ÖSSZEFOGLALÁSA

Összefoglalóan és leegyszerűsítetten az alábbiakat javaslom a további kodifikációs munka során megfontolni:

- A Ptk. Javaslatnak a szellemi alkotások védelmére vonatkozó szabálya (2:200. §) első mondatát az alábbiak szerint kell átformálni: „A törvény biztosítja a szellemi alkotásokhoz és más szellemi javakhoz kapcsolódó személyhez fűződő és vagyoni érdekek védelmét.”
- A Ptk. Javaslatnak az üzleti titokra (a jogi forma) és a know-how-ra (a titok tárgya) vonatkozó szabályozását egyesíteni kell az üzleti titok védelme keretében a TRIPS követelménye szerint.

Ki kell mondani, hogy az üzleti titok tárgya a titkos (nem a közkincshez tartozó) információ, amelyet titokban tartanak, ezért kereskedelmi értékkel bír.

- Az üzleti titok védelmet élvez a mások általi tisztességtelen (illetve jogosulatlan) közzététel, megszerzés vagy felhasználás ellen.
- A tisztességtelen (illetve jogosulatlan) kifejezés alatt kell érteni különösen az olyan szándékos vagy gondatlan gyakorlatot, mint a szerződészegés, bizalmas közlés megsértése és szerződészegésre való rábírás.
- A jogi védelem nem terjed ki különösen a más címen védelem alá nem eső, jogszerűen megismerhető termék elemzésével vagy függetlenül létrehozott, illetve a közkincsből merített információra.

A polgári jogi és versenyjogi szabályozást - a legszükségesebb minimális eltéréssel - össze kell hangolni.

VI. A KNOW-HOW FORTÉLYOSSÁGÁRÓL

S végül az Olvasónak megköszönve, hogy idáig elolvasta ezt a hozzászólást, továbbá derűs befejezésként és egyben a know-how problematika fortélyosságára és rejtélyességére utalva idéz-

ném azt az amerikai, kicsit tréfás megjegyzést, hogy a know-how tág értelemben felöleli az alábbiakat is: „*know-what, know-whom, know-when, know-where, know-why, know-why not* (negatív know-how arról, hogy merre nem érdemes menni, mivel abban az irányban zsákutca van)”.

Ez utóbbiról szól ez a könnyed, oldott, hozzászólási célzatú eszmefuttatás, na meg arról, hogy itt az idő, hogy a Ptk. 86. §-hoz hasonló egyéni utakkal való kísérletezés helyett az üzleti titokra és know-how-ra vonatkozó szabályozást összhangba hozzuk az e téren nemzetközileg elfogadott és országunkat, valamint a gazdasági partnerszágokat is kötelező globális TRIPS normával.

Legvégül, de nem utolsósorban köszönetemet fejezem ki az IM-nek és a Ptk. Javaslat alkotóinak, hogy lehetővé tették a tervezetbe való hozzászólást és külön Vékás Lajos akadémikusnak, aki buzdított annak közzétételére.

Remélem, hogy észrevételeim további gondolatokat ébreszthetnek annak érdekében, hogy az üzleti titok és know-how újraszabályozásának optimális módja a magyar alkotók és innovátorok védelme és ösztönzése érdekében megtalálható legyen.

NÉHÁNY INFORMÁCIÓFORRÁS A TÉMÁBAN

- G. Thomson: *Reverse Engineering, When it is legal?* - Engineering Dimensions Magazine, 1999. 11/12.
- Confidentiality and Confidential Disclosure Agreements (CDA) - www.patent.gov.uk
- V. Irish: *What an employee needs to know about trade secrets?* - www.dev.wipo.int/sme
- *Trade secrets: policy framework and best practices* - WIPO Magazine, 2002. 5.
- Protecting trade secrets - a worldwide survey - Managing Intellectual Property, 1997.12/1998.1.
- Protection against unfair competition - Analysis of the present world situation, Wipo, 1994.
- Model Provisions on Protection Against Unfair Competition, WIPO, 1996.
- A General Approach for Determining When to Patent, Publish or Protect Information as a Trade Secret, WIPO, SMEs Newsletter, 2006.5.
- Bobrovsky Jenő: *Iparjogvédelem és csúcstechnika*, OTH Bp. 1995.
- Lontai Endre: *Jogegységesítés a nemzetközi iparjogvédelem területén*, Akadémiai Kiadó, Bp. 1988.
- Lontai-Faludi-Gyertyánfy-Vékás: *Magyar Polgári Jog, Szellemi alkotások joga*, Eötvös József Könyvkiadó, Bp. 2004.
- Bobrovsky Jenő: *Guidelines on Intellectual Property Law Teaching Materials for Countries in Transition to Market Economy* - elektronikusan elérhető a www.mie.hu alatt (tanulmányok).
- Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights magyarázatokkal (www.wto.org).
- USA Uniform Trade Secret Act (www.law.upenn.edu)

Bobrovsky Jenő